

JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

Licitação Presencial nº. 018/19

Objeto: Contratação de empresa para construções de redes de Água e redes coletoras do sistema de Esgotamento sanitário em diversas ruas da cidade de Juiz de Fora - MG (todas as regiões, inclusive distritos), incluindo mão de obra e parte dos materiais.

1. DA PRELIMINAR

Trata-se de Recurso Administrativo interposto pela empresa RIAMAR MÁQUINAS LTDA (CNPJ 04.297.462/0001-73), contra a decisão da Comissão Permanente de Licitações da CESAMA que declarou a empresa CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA vencedora no referido certame.

A peça recursal foi divulgada na área de licitações do *site* da CESAMA e encaminhada por e-mail a todos os licitantes, para conhecimento do seu inteiro teor.

2. DAS FORMALIDADES LEGAIS

No prazo concedido para registro do recurso, manifestou-se a empresa RIAMAR MÁQUINAS LTDA.

Estabelece o item 11.2 do Edital de Licitação Presencial nº. 018/19 os requisitos imprescindíveis para o reconhecimento do recurso administrativo, a saber:

11.2 O recurso e respectivas contrarrazões deverão obedecer aos seguintes requisitos, sob pena de não serem conhecidos, no prazo estabelecido no item 11.1:

- a) ser dirigido ao Diretor Presidente da CESAMA, aos cuidados da Comissão Permanente de Licitação;
- b) ser protocolizado em seu original no Departamento de Licitações e Assessoria de Contratos, em uma via original, emitida por computador, contendo razão social, CNPJ e endereço da empresa, rubricado em todas as folhas e assinado pelo representante legal ou credenciado do licitante.
- c) ser encaminhado para o e-mail licita@cesama.com.br.

No prazo recursal, a empresa RIAMAR MÁQUINAS LTDA apresentou suas razões recursais, e cumpriu os outros requisitos elencados no item 11.2 do edital. Assim, em análise aos requisitos de admissibilidade recursal, temos:

- Sucumbência: somente as empresas que não obtiveram êxito em sua pretensão de vencer o certame manifestaram intenção de registro recursal;
- Tempestividade: a RIAMAR MÁQUINAS LTDA apresentou suas razões recusais no prazo previsto em edital, protocolizando o recurso original no Departamento de Licitações e Assessoria de Contratos;
- Regularidade Formal: quando da apresentação das razões recursais, a recorrente observou as formalidades previstas no Edital, cumprindo o exigido no item 11.2.

Cumprido informar que houve registro de contrarrazões recursais pela empresa CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA.

O recurso administrativo apresentado cumpre os requisitos de admissibilidade previstos na legislação e no instrumento convocatório, pelo que se passa à análise de suas alegações.

3. DOS PROCEDIMENTOS DA LICITAÇÃO

Pelo Instrumento Convocatório da Licitação Presencial nº 018/19 a CESAMA levou ao conhecimento público a abertura de certame para *Contratação de empresa para construções de redes de Água e redes coletoras do sistema de Esgotamento sanitário em diversas ruas da cidade de Juiz de Fora - MG (todas as regiões, inclusive distritos), incluindo mão de obra e parte dos materiais*, conforme descrição dos serviços constante no Termo de Referência, Anexo I do Edital.

O Edital, convocando os interessados para a apresentação de suas propostas e fixando as condições de realização da licitação obedeceu às exigências legais e regulamentares para a formalização do ato administrativo.

Cinco empresas apresentaram suas propostas para o certame, cuja abertura ocorreu em 24/01/2020, conforme se verifica em Ata de Sessão anexada à fl. 269 do processo licitatório. As empresas CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA, ENGEDRAIN CONSTRUÇÕES LTDA EPP e INFRAENGE CONSTRUÇÕES EIRELE declararam-se

micro empresa ou empresa de pequeno porte, sendo, portanto, beneficiadas pela Lei nº 123/06. A análise de qualificação econômico-financeira e a análise técnica foram realizadas pelo contador da Cesama, Robson Dutra Ferreira e pelo engenheiro da Cesama, Lincoln Santos Lima, respectivamente. O critério de julgamento foi apurado através do MAIOR PERCENTUAL DE DESCONTO ÚNICO que incidirá linearmente sobre a planilha de orçamento da CESAMA. O Presidente iniciou a sessão com a abertura dos envelopes de proposta comercial com as seguintes propostas:

Proponentes	Proposta (%)	Declaração de ME/EPP
CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA	27	Sim
ENGEDRAIN CONSTRUÇÕES LTDA EPP	20,50	Sim
INFRAENGE CONSTRUÇÕES EIRELE	9,99	Sim
INFRACON ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA	1	Não
RIAMAR MÁQUINAS LTDA	0,5	Não

O presidente da Comissão, após a aceitabilidade da proposta da empresa CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA, não logrou êxito na fase de negociação com a mesma. Prosseguindo com os trabalhos, foi aberto o envelope de habilitação da empresa CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA, e passado aos presentes para vista.

A certidão de regularidade trabalhista foi apresentada vencida, porém a empresa CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA sendo beneficiada pela Lei nº 123/06, apresentou certidão atualizada logo após a abertura de seu envelope, sendo a mesma declarada vencedora da LP 018/19, tendo em vista a aprovação da qualificação jurídica, fiscais, trabalhista, econômico-financeira e técnica. Quando foi aberto o prazo de 5 (cinco) dias úteis para apresentação das razões do recurso conforme estabelecido no Capítulo 11 do edital.

4. DAS ALEGAÇÕES

A RIAMAR MÁQUINAS LTDA insurge-se contra a decisão da Comissão que declarou vencedora do certame a empresa CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA, afirmando que a mesma “não cumpriu as condições estabelecidas no Edital, visto que seu enquadramento de Empresa de Pequeno Porte (EPP) é irregular, conforme Balanço Patrimonial de 2018.

A recorrente alega que “afim de garantir tratamento diferenciado nesse certame, a empresa em questão, além de não solicitar a sua reclassificação à Junta Comercial, emitiu declaração em que afirma que estaria efetivamente enquadrada como empresa de pequeno porte, de acordo com a declaração registrada em ATA”.

Alerta a recorrente que a apresentação de declaração falsa de enquadramento na condição de empresa de pequeno porte, para obtenção de tratamento diferenciado em licitações, constitui fraude à licitação e enseja a declaração de inidoneidade da empresa (art. 46 da Lei 8.443/1992)”

CONCLUSÃO

Finaliza, insatisfeita “com a decisão tomada, uma vez que julgamos que a empresa declarada vencedora deve ser desclassificada”, solicitando “a revisão para prosseguimento da licitação.”

5. DAS CONTRARRAZÕES RECURSAIS

A empresa CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA apresentou suas contrarrazões recursais, nos termos a seguir, no intuito de esclarecer os fatos, a fim de que seja mantida a decisão da Comissão.

Registra inicialmente que, “a demonstração de resultado de 01/01/2018 a 31/12/2018, comprovou que no referido período a empresa obteve resultado bruto de R\$ 4.078.098,27, portanto, não ultrapassado até então o limite / condição para se manter como EPP optante pelo simples, ao contrário do que fora alegado na peça recursal, com base nas receitas operacionais.”

Continua alegando que “deve ser observado para tal receita bruta, consoante previsão legal, sendo que esta não ultrapassou naquele período o limite teto de R\$ 4.800.000,00, portanto, permaneceu para o ano de 2019, na condição de EPP, o que prossegue até o presente.”

Afirma que “não pode haver ilação para além do que fora exigido no edital e na legislação, ou seja, receita bruta e o balanço exigido foi o do ano de 2018.”

Assevera que “a eventual alteração no enquadramento da licitante vencedora não causará qualquer prejuízo à Contratante.”

CONCLUSÃO

Finaliza a Recorrida esperando que “sejam julgados improcedentes os Recursos aviados contra sua habilitação”, “porque não houve o descumprimento das exigências do edital. O que inclusive poderia legalmente ser suprido por diligências da própria Comissão de Licitação.”

Requer ainda, que “não entendendo assim, sejam estas contrarrazões enviadas, juntamente com as fundamentadas razões recursais, à apreciação e considerações da excelentíssima autoridade superior, bem como seja dada vista à recorrida das decisões prolatadas, no presente processo administrativo, resguardando-lhe o direito à ampla defesa e ao contraditório.”

6. DA ANÁLISE DO RECURSO

A finalidade da licitação em empresas públicas, como a Cesama, é definida no art. 31 da Lei Federal 13.303/16, que estabelece:

Art. 31. As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo.

Foram analisados os seguintes pontos do recurso impetrado pela Recorrente:

- (1) Apresentação de declaração na condição de Empresa de Pequeno Porte, sendo beneficiária da Lei Complementar 123/06

Respondido pelo Gerente Financeiro e Contábil, Robson Dutra Ferreira, já que se trata de item exclusivamente técnico da área contábil e apensado à fl. 297 do processo licitatório.

Após analisar os recursos administrativos interpostos pelas empresas ENGEDRAIN Construções Ltda EPP e RIAMAR Máquinas Ltda e contrarrazões da Empresa CONSTRULIFE Construções Ltda referente ao enquadramento como Empresa de Pequeno Porte – EPP no exercício de 2018.

Primeiramente salientar que para o enquadramento como Empresa de Pequeno Porte – EPP previsto na Lei Complementar 123/2006 art. 3º a empresa teria que auferir em cada ano calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00.

A Empresa CONSTRULIFE Construções Ltda argumenta que obteve **resultado bruto** de R\$ 4.078.098,27 alegando ser a base para o enquadramento como EPP, para o enquadramento conforme disposto na LC 123/2006 é utilizada a **receita bruta**, decorrente da venda de bens e serviços deduzindo as vendas canceladas e os descontos incondicionais, portanto, bem diferente do resultado bruto.

O que verificamos é que a Empresa CONSTRULIFE Construções Ltda auferiu no exercício de 2018 receita bruta de R\$ 5.381.554,38 (fls. 243 LP 018/19) superior ao limite para o enquadramento como Empresa de Pequeno Porte – EPP.

Concluimos então que a Empresa CONSTRULIFE Construções Ltda não se enquadra como EMPRESA DE PEQUENO PORTE previsto na Lei Complementar 123/2006.

Nota-se que este parecer foi enviado via e-mail anexado a fl. 301 deste processo, em 11/02/2020 às 17h07min, para que a empresa CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA pudesse se manifestar no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, porém, a mesma não atendeu a diligência.

Entende-se, portanto, que “Empresa CONSTRULIFE Construções Ltda não se enquadra como EMPRESA DE PEQUENO PORTE previsto na Lei Complementar 123/2006” descumprindo os requisitos legais para qualificação como Microempresa (ME) ou Empresa de Pequeno Porte (EPP), nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 123/2006 e item 5.7 do edital.

(2) Apresentação de declaração falsa

O gerente financeiro e contábil da Cesama, Robson Dutra Ferreira, afirma que “a empresa CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA não se enquadra como EMPRESA DE PEQUENO PORTE previsto na Lei Complementar 123/2006”, portanto, descumprindo o item 5.7 do edital.

O Tribunal de Contas da União também auxilia neste tema, apresentando o Acórdão 61/2019-Plenário:

A mera participação de licitante como microempresa ou empresa de pequeno porte, ou ainda como cooperativa (art. 34 da Lei 11.488/2007), amparada por declaração com conteúdo falso de enquadramento nas condições da LC 123/2006, configura fraude à licitação e enseja a aplicação da penalidade do art. 46 da Lei 8.443/1992, não sendo necessário, para a configuração do ilícito, que a autora da fraude obtenha a vantagem esperada.

Em resumo, o TCU sugeriu com “a rejeição das razões de justificativa apresentadas e a aplicação da sanção prevista no art. 46 da Lei 8.443/1992 (declaração de inidoneidade para participar de licitação na Administração Pública Federal), tendo em vista a prática de fraude comprovada à licitação, consubstanciada na apresentação de declarações falsas de enquadramento nas condições da Lei Complementar 123/2006, posicionamento acolhido pelo Colegiado.”

O item 5.8 do instrumento convocatório atenta para declaração de ME ou EPP falsamente apresentada

O mesmo edital, no item 16.2 deixa claro que é responsabilidade do licitante “a fidelidade e legitimidade das informações prestadas e dos documentos apresentados em qualquer fase desta licitação. A falsidade de qualquer documento apresentado ou a inverdade das informações nele contidas implicará na imediata desclassificação ou inabilitação do licitante, ou a rescisão contratual, sem prejuízo das sanções administrativas, civis e penais cabíveis.”

Percebe-se que a declaração falsa emitida pela Recorrida trouxe danos à Administração Pública, visto que a fase do empate ficto restou prejudicada, pois a segunda empresa melhor classificada se declarou como Empresa de Pequeno Porte, podendo neste caso, cobrir a oferta da primeira colocada, trazendo prejuízo financeiro à Cesama; também se verifica a protelação da licitação, atrasando a contratação e início da execução dos serviços que fazem parte da atividade fim da Cesama.

Cabe ressaltar que o procedimento licitatório foi integralmente conduzido dentro da legalidade, sendo norteados pelos princípios que regem as contratações públicas, sobretudo, aqueles que dizem respeito à eficiência, isonomia e moralidade nos negócios administrativos.

7. DA CONCLUSÃO

Em face de todo o exposto, esta Comissão **opina** por **ACATAR, integralmente**, a manifestação registrada pela empresa RIAMAR MÁQUINAS LTDA, desclassificando e inabilitando a empresa CONSTRULIFE CONSTRUÇÕES LTDA amparando-se no item 16.2 do instrumento convocatório e justificativas a seguir:

(1) Apresentação de declaração na condição de Empresa de Pequeno Porte, sendo beneficiária da Lei Complementar 123/06 – **deferido** já que conforme parecer da Gerência Financeira e Contábil a empresa não se enquadra como Empresa de Pequeno Porte, pois “auferiu no exercício de 2018 receita bruta de R\$ 5.381.554,38 (fls. 243 LP 018/19) superior ao limite para o enquadramento como Empresa de Pequeno Porte – EPP”;

(2) Apresentação de declaração falsa – **deferido**, tendo em vista que foi configurada “fraude à licitação e enseja a aplicação da penalidade”, conforme orientação do Tribunal de Contas da União, sendo recomendada por esta Comissão a aplicação de sanção de “suspensão do direito de participar de licitação e impedimento de contratar com a Cesama, por até 02 (dois) anos”, sem prejuízo das sanções civis e penais cabíveis, por se tratar de falta grave e conforme disposto no art. 188, inciso II do RILC, amparado pelo art. 190, inciso II, do mesmo Regulamento. Devendo ser observados os procedimentos estabelecidos nos arts. 195 e seguintes do Regulamento Interno de Licitações, Contratos e Convênios da Cesama, garantido vistas à Recorrida e os direitos de ampla defesa e do contraditório.

Em 14 de fevereiro de 2020.

Assinado no Original
Roberto Tadeu dos Reis
Presidente da Comissão Permanente de Licitação