

CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA

Rua Acésio do Rêgo Monteiro n° 1658 - Bairro Ininga - Teresina - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29 Inscrição Estadual 19.453.562-2
Fone: (086) 3232-6090

Folha 023
Proc. 99244-68
X
Rubrica

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA
COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA - 7ª
SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL - CODEVASF

Ref: RDC ELETRÔNICO n° 01/2015 -- 7ª/SR

PROTÓCOLO - CODEVASF

17-MAR-2015 16:22 001519 1/2

CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA
RUA ACÉSIO DO REGO MONTEIRO, 1658 - BARRIO ININGA - TERESINA - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29

CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA
RUA ACÉSIO DO REGO MONTEIRO, 1658 - BARRIO ININGA - TERESINA - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29

CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrito no CNPJ n° 63.347.280/0001-29, com sede na Rua Acésio do Rego Monteiro n° 1658, Bairro Ininga, Cidade de Teresina, Estado do Piauí, com fundamento nos arts. 5º, XXXIV e LV, "a", e 37, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil, combinados com as determinações contidas na Lei n° 8.666, de 21 de junho de 1993 e Lei n° 12.462, de 04 de agosto de 2011 e demais dispositivos legais pertinentes à matéria, vem, perante V. Exa., interpor o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra a análise e julgamento dos documentos de habilitação do RDC ELETRÔNICO n° 01/2015-7ª/SR, tudo conforme adiante segue, rogando, desde já, seja a presente dirigida à autoridade que lhe for imediatamente superior, caso V. Exa. não se convença das razões abaixo formuladas e, **spont propria**, não proceda com a reforma da decisão ora atacada.



CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA

Rua Acésio do Rêgo Monteiro n° 1658 - Bairro Ininga - Teresina - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29 Inscrição Estadual 19.453.562-2
Fone: (086) 3232-6090

Folha 924
Proc. 992114-08
Rubrica

1. PRELIMINARMENTE

Em ata de realização do RDC Eletrônico n° 01/2015 do dia 10/07/2015, realizada pela Comissão Permanente de Licitação da CODEVASF 7ª.SR foi declarada habilitada a empresa MANDACARU TERRAPLENAGEM LTDA – EPP (CNPJ: 10.608.832/0001-49).

2. DAS RAZÕES DO RECURSO E DO DIREITO

O presente recurso é interposto em decorrência de haver essa Comissão Permanente de Licitação da CODEVASF 7ª/SR ter declarado habilitada a empresa MANDACARU TERRAPLENAGEM LTDA – EPP.

Acreditamos que a referida decisão se deu pelo fato da comissão ter realizado apenas uma análise superficial nos documentos de habilitação. Após uma análise criteriosa de toda a documentação por parte desta RECORRENTE, ficou constatada que a empresa MANDACARU TERRAPLENAGEM LTDA – EPP que se habilitou como empresa de pequeno porte (EPP) para ter o benefício da Lei n° 123/2006, agiu de má-fé, conforme será demonstrada ao longo do presente recurso.

Inicialmente fica constatada que a empresa MANDACARU TERRAPLENAGEM LTDA – EPP não apresentou junto aos documentos de habilitação a declaração (ANEXO III-C) constante no edital do RDC ELETRÔNICO n° 01/2015 que trata do enquadramento de ME ou EPP, por isso não poderia gozar dos benefícios da Lei n° 123/2006.



CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA

Rua Acésio do Rêgo Monteiro n° 1658 - Bairro Ininga - Teresina - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29 Inscrição Estadual 19.453.562-2
Fone: (086) 3232-6090

No edital do RDC ELETRÔNICO n° 01/2015 CODEVASF 7ª/SR estão presente alguns subitens relativos a desclassificação dos licitantes, conforme abaixo:

11.4. Verificando-se, no curso da análise, o descumprimento de requisitos estabelecidos neste Edital e seus Anexos, a Proposta será desclassificada;

24.4. A licitante é responsável pela fidelidade e legitimidade das informações prestadas e dos documentos apresentados em qualquer fase da licitação. A falsidade de qualquer documento apresentado ou a inverdade das informações nele contidas implicará a imediata desclassificação da licitante que o tiver apresentado, ou, caso tenha sido a adjudicatária, a rescisão do instrumento contratual, sem prejuízos das demais sanções cabíveis;

24.5. A CODEVASF reserva a si o direito de revogar a presente licitação por razões de interesse público ou anulá-la, no todo ou em parte por vício ou ilegalidade, bem como adiar "sine die" ou prorrogar o prazo para recebimento e/ou abertura da PROPOSTA DE PREÇOS ou da DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO, **desclassificar qualquer proposta ou desqualificar qualquer licitante**, caso tome conhecimento de fato que afete a capacidade financeira, técnica ou comercial da licitante, sem que isto gere direito à indenização ou ressarcimento de qualquer natureza;

Indubitavelmente, em razão do PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO a empresa MANDACARU TERRAPLENAGEM LTDA deve ser desclassificada, pois não cumpriu o que esta estabelecido no edital, quando deixou de apresentar uma das declarações solicitadas (ANEXO III - C).

Além disso, imperioso se faz demonstrar que ao apresentar o balanço patrimonial referente ao faturamento do ano de 2014, fica evidenciado na página 9/11 que a empresa MANDACARU TERRAPLENAGEM LTDA superou o valor limite de enquadramento como EMPRESA DE PEQUENO PORTE – EPP, conforme abaixo:



CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA

Rua Acésio do Rêgo Monteiro nº 1658 - Bairro Ininga - Teresina - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29 Inscrição Estadual 19.453.562-2
Fone: (086) 3232-6090

MANDACARU TERRAPLENAGEM LTDA(00027)	CONTANH CONTABIL LTDA
R da Pedreira 150 Ap 01, S. Jose, Petrolina CEP56302430 - 31/42/2014	Diário 16 Folha: 227

DEMONSTRAÇÃO DE RESULTADO DO EXERCÍCIO 31/12/2014

RECEITA BRUTA:	
Receitas de Venda de Serviços	3.894.234,69
Total das Vendas	3.894.234,69
DEDUÇÕES DA RECEITA BRUTA:	
Impostos Federais	316.947,00
ISS	49.838,52
Total das Deduções das Vendas	366.785,52
CUSTOS DE SERVIÇOS VENDIDOS:	

VALOR SUPERIOR A R\$
3.600.000,00
(DESENQUADRAMENTO DA EPP)

O Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, no capítulo II, define o enquadramento/desenquadramento da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e

II - no caso da empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais).

§ 1º Considera-se receita bruta, para fins do disposto no caput deste artigo, o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

(...)

§ 9º A empresa de pequeno porte que, no ano-calendário, exceder o limite de receita bruta anual previsto no inciso II do caput deste artigo fica excluída, no mês subsequente à ocorrência do excesso, do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12, para todos os efeitos legais, ressalvado o disposto nos §§ 9º-A, 10 e 12.

CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA

Rua Acésio do Rêgo Monteiro n° 1658 - Bairro Ininga - Teresina - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29 Inscrição Estadual 19.453.562-2
Fone: (086) 3232-6090

A Lei Complementar n° 123/06, prevê normas gerais de tratamento diferenciado e favorecido a essas empresas, inclusive nos processos de contratação pública, a exemplo do direito de comprovar condição de regularidade fiscal apenas por ocasião da contratação e o direito de preferência no caso de empate, na forma da Lei (arts. 42 a 45 da Lei Complementar n° 123/06).

Ocorre que, não raras vezes, exemplificativamente, o faturamento bruto da empresa não mais permite seu enquadramento como ME ou EPP, e ainda assim a empresa participa de licitações, utilizando-se dos benefícios conferidos pela Lei Complementar n° 123/06.

Cabe à empresa declarar, sob as penas da lei, no início do ano seguinte, a mudança na condição de empresa de pequeno porte, a cada acréscimo no faturamento que implicasse em alteração dos patamares exigidos no estatuto. **Logo, além da declaração procedida junto aos órgãos competentes sobre o enquadramento ou não como microempresa ou empresa de pequeno porte, a licitante, para participar dos certames beneficiados pelo regime da Lei Complementar 123/2006, deverá declarar estar apta ao tratamento favorecido previsto no referido instrumento legal.**

Logo, quando da licitação ora em debate, a empresa MANDACARU já estaria excluída dos benefícios da Lei Complementar 123/2006, para todos os efeitos legais, conforme determina o §9º do art. 3º do referido instrumento. Todavia, a entidade participou e venceu, o RDC ELETRÔNICO n° 001/2015 da CODEVASF 7ª/SR.

A Administração Pública deve ficar atenta a situações como essa, uma vez que a empresa, em detrimento à obrigação de comunicar a Junta Comercial do Estado/Receita Federal quanto ao desenquadramento, pode estar se mantendo silente justamente para se beneficiar das prerrogativas da Lei n° 123/06 junto aos órgãos públicos.

Vale registrar que a omissão de licitante em informar que não mais se encontra na condição de ME/EPP, com conseqüente obtenção de tratamento favorecido em licitações, justifica, a princípio, **a incidência de sanção grave, a exemplo das impeditivas do direito de licitar e contratar com a Administração Pública.**



CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA

Rua Acésio do Rêgo Monteiro n° 1658 - Bairro Ininga - Teresina - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29 Inscrição Estadual 19.453.562-2
Fone: (086) 3232-6090

A questão assume maior relevância diante dos objetivos legislativos que nortearam a previsão das benesses direcionadas às microempresas e empresas de pequeno porte (promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, ampliação da eficiência das políticas públicas e incentivo à inovação tecnológica, entre outros), **não se podendo admitir sejam elas direcionadas a empresas que não detêm efetivamente a condição exigida pela lei, sob pena de violar-se frontalmente o espírito da legislação e desvirtuar-se, inclusive, a norma constitucional incidente.**

É bem verdade que a situação fraudulenta pode configurar-se em variadas situações, seja quando, valendo-se da condição de microempresas ou empresas de pequeno porte, a licitante é destinatária dos benefícios de comprovação tardia da regularidade fiscal ou de **desempate ficto de propostas como no caso concreto**, seja quando concorre em certame destinado exclusivamente às microempresas e empresas de pequeno porte sem ostentar efetivamente essa condição.

E assim ocorre porque a disciplina legal atualmente vigente, sem sombra de dúvidas, é propícia à atuação fraudulenta, que encontra brecha, entre outros, na forma como se comprova o enquadramento, mediante certidão expedida pela Junta Comercial, documento este que, por sua vez, funda-se na declaração prestada pela própria parte interessada.

Nesse sentido, ao não atualizar a sua situação perante a Junta Comercial competente, vale dizer, ao não requerer o desenquadramento, e lançar-se em licitação ostentando a condição indevida, **a empresa comete fraude**, nos termos em que prevista criminalmente pelo artigo 90 da Lei n°. 8.666/93:

Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação:

Pena – detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.



CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA

Rua Acésio do Rêgo Monteiro n° 1658 - Bairro Ininga - Teresina - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29 Inscrição Estadual 19.453.562-2
Fone: (086) 3232-6090

Nessa linha de raciocínio, lastreado no entendimento de que a responsabilidade pela exatidão, atualização e veracidade dessas declarações é exclusivamente das empresas licitantes que as fornecem à Administração, **em julgado o Tribunal de Contas da União houve por julgar fraudulenta a participação de empresa cujo faturamento no ano anterior ao da realização do certame havia ultrapassado os limites estabelecidos pelo artigo 3º da LC 123/2006.** Confira-se o seguinte trecho da manifestação da unidade técnica da Corte:

[...] 26. No caso em tela, constatou-se, com base nas pesquisas realizadas nos sistemas informatizados da Administração Pública (Siafi, Siasg, ComprasNet), que a empresa Vencini, apesar de ter faturamento bruto superior ao limite estabelecido pela Lei Complementar 123/2006 (R\$ 2.400.000,00), venceu licitações na qualidade de EPP (item 20 desta instrução), tendo, portanto, se beneficiado indevidamente dessa condição, desvirtuando, com isso, o espírito da citada lei. Tal fato é fundamentado na apuração feita com base no somatório de Ordens Bancárias (OBs) recebidas pela empresa no ano anterior ao das licitações em que se sagrou vencedora (R\$ 3.519.524,08 em 2007 - ver quadro nas fls. 68/83). 27. Essa constatação indica fraude à licitação, conforme previsão do art. 90 da Lei 8.666/93: [...]

Posição idêntica foi acolhida pelo Tribunal ao prolatar o Acórdão 3217/2010 - Plenário, em que constatou-se que a empresa CEFA 3 Comércio e Prestação de Serviços Ltda. (CNPJ 05.575.863/0001-00), além de ter recebido de órgãos federais, no ano de 2007, a quantia equivalente a R\$6.242.705,97, no ano seguinte, além de não formular, perante a Junta Comercial competente, o devido pedido de desenquadramento da situação de empresa de pequeno porte, logrou êxito em inúmeras licitações, restritas à participação de ME e EPP.

Diante dessa situação, o Tribunal julgou que:

[...] 37. Essa constatação indica fraude à licitação, conforme previsto no art. 90 da Lei 8.666/93: [...] "Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa." 38. Assim, considerando a preocupação manifestada por esta Corte de Contas no sentido de que os objetivos do Estatuto possam estar sendo maculados por possíveis fraudes e levando em conta que o responsável não apresentou



CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA

Rua Acésio do Rêgo Monteiro n° 1658 - Bairro Ininga - Teresina - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29 Inscrição Estadual 19.453.562-2
Fone: (086) 3232-6090

alegações no sentido de infirmar os fatos expostos anteriormente, propõe-se, com fundamento no art. 46 da Lei n° 8.443/1992, c/c os arts. 87 e 88 da Lei n° 8.666/1993, a declaração de inidoneidade da mencionada empresa para participar, por até 5 anos, de licitações na Administração Pública Federal.[...]

Igual postura foi adotada pelo Plenário da Corte de Contas Federal em diversos outros julgamentos, sinalizando consolidação de entendimento nesse sentido.

E, uma vez configurada a fraude ao certame, a sanção que tem sido aplicada reiteradamente pelo Plenário do TCU tem sido a declaração de inidoneidade prevista no artigo 87, inciso IV, da Lei n°. 8.666/93, como se colhe dos trechos de recentes julgamentos:

[...] A informação da perda da condição de ME ou EPP, por ser ato declaratório, era responsabilidade da empresa Sanda que, por não a ter feito e por ter auferido indevidamente dos benefícios da LC 123/2006, ação que caracteriza fraude à licitação, ato grave que enseja declaração de inidoneidade para participar de licitações da administração pública federal, cujo prazo fixo em um ano, com fulcro no art. 46 da Lei n° 8.443/1992.

[...] Acórdão 1.972/2010, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, D.O.U. de 19/08/2010.

[...] 36. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

declarar, com fundamento no art. 46 da Lei n° 8.443/1992 e no inciso IV do art. 87, c/c o inciso III do art. 88 da Lei n° 8.666/1993, a inidoneidade da empresa Rub Car Comércio de Autopeças e Fundação Ltda. (CNPJ 59.350.124/0001-40) para licitar e contratar com a Administração Pública, por período de até cinco anos, por ter vencido licitações destinadas exclusivamente à participação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, sendo que seu faturamento bruto no ano anterior ao dos certames era superior ao limite previsto no art. 3° da Lei Complementar n° 123/2006 (item 33 desta instrução);

com fundamento nos arts. 33 e 34 da Resolução-TCU n° 191/2006, apensar definitivamente o presente processo à representação que lhe deu origem (TC 027.230/2009-3); [...] Acórdão 2.578/2010- Plenário, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, D.O.U. de 04/10/2010.



CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA

Rua Acésio do Rêgo Monteiro n° 1658 - Bairro Ininga - Teresina - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29 Inscrição Estadual 19.453.562-2
Fone: (086) 3232-6090

[...] 9.2 declarar, com fundamento no art. 46 da Lei n° 8.443/1992 e no inciso III do art. 88 da Lei n° 8.666/1993, a inidoneidade da empresa Premier Produtos Alimentícios Ltda. (CNPJ 01.392.601/0001-50), para licitar e contratar com a Administração Pública, pelo período de seis meses, por ter vencido licitações destinadas exclusivamente à participação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, não obstante ostentar faturamento bruto superior ao limite previsto no art. 3° da Lei Complementar n° 123/2006; [...] Acórdão 2.846/2010-Plenário, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, D.O.U. de 01/11/2010.

Como visto, a Corte fundamenta a aplicação de sanção desse porte na disposição contida no artigo 46 da Lei n°. 8.443/92, segundo o qual “Verificada a ocorrência de fraude comprovada à licitação, o Tribunal declarará a inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal”.

Pelas razões acima, fica claramente demonstrado que a empresa MANDACARU TERRAPLENAGEM LTDA foi beneficiada pela sua torpeza, pois conseguiu ser declarada pela CODEVASF 7ª/SR vencedora do RDC ELETRÔNICO n° 001/2015.

Numa palavra, por todos os ângulos que se coteje a questão só resta uma conclusão, a reforma da decisão com a consequente declaração de habilitação da empresa CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA a prosseguir nas demais fases do certame.

3. DO PEDIDO

Assim é que se REQUER a essa respeitável Comissão Permanente de Licitação que se digne de rever e reformular a decisão exarada, mais precisamente que julgou como habilitada no presente certame a empresa **MANDACARU TERRAPLENAGEM LTDA**, visto que a HABILITAÇÃO da mesma esta em desacordo com o Edital e que sejam aplicadas as sanções previstas no item 21 do instrumento convocatório, pois é imprescindível para a validade do presente procedimento público, vez que, conforme fartamente demonstrado, a referida empresa agiu de má-fé.

CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA

Rua Acésio do Rêgo Monteiro n° 1658 - Bairro Ininga - Teresina - PI
CNPJ 63.347.280/0001-29 Inscrição Estadual 19.453.562-2
Fone: (086) 3232-6090

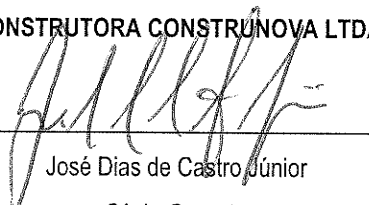
Requer ainda, seja considerada **HABILITADA** a empresa **CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA** para prosseguir nas demais fases do certame, como imperativo de Justiça.

Não sendo acatado o pedido acima formulado, REQUER que se digne V. Exa. de fazer remessa do presente recurso à autoridade que lhe for imediatamente superior, a fim de que a mesma o aprecie, como de direito.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Teresina – PI, 17 de julho de 2015

CONSTRUTORA CONSTRUNOVA LTDA



José Dias de Castro Júnior
Sócio-Gerente