

AO ILUSTRE DEPARTAMENTO DE LICITAÇÕES, COMPRAS E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE PETRÓPOLIS – DIVISÃO DE LICITAÇÕES – SUBCOMISSÃO DE LICITAÇÃO.

Tomada de Preços nº 22/2023

Processo nº 21.510/2023



BARRA NOVA ENGENHARIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob o nº 05.338.129/0001-28, já qualificada nos autos do processo em epígrafe, vem, respeitosamente, perante Vossa Sa., por seus advogados, com fundamento no item 5.3.4, do Edital, e 109, I, 'a', da Lei 8.666/93, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra a decisão licitatória que veio por habilitar a empresa **LASC ENGENHARIA E GEOTÉCNICA LTDA.**, sociedade empresária inscrita no CNPJ sob o nº 36.295.162/0001-41, pelas razões que passa a expor.

I - **Declaração Falsa quanto a Qualificação Jurídica.** Utilização indevida do endereço desta RECORRENTE pela LASC ENGENHARIA. Declaração com Conteúdo falso que, em tese, já configura a prática de fraude à licitação e tem como consequência a declaração de inidoneidade. Ilícito Formal. Precedentes do TCU. Artigo 155, VIII da NLLC. O domicílio é relevante para a qualificação jurídica e exigido para constituição regular de qualquer empresa. Inabilitação Jurídica e Instauração de Procedimento Sancionatório.

Em diversos documentos apresentados pela LASC ENGENHARIA E GEOTECHNIA LTDA nota-se que a licitante se qualifica com endereço na Av. Amaro Cavalcanti, 1809, Engenho de Dentro, Rio de Janeiro-RJ.

Neste sentido, citem-se contrato social e declaração de inexistência de fato impeditivo apresentados por essa empresa. Este último abaixo colacionado.



h

Todavia, trata-se de declaração inverídica.

O endereço indicado pela LASC ENGENHARIA é de propriedade desta RECORRENTE e no local não funciona a LASC ENGENHARIA.

O endereço é utilizado pela RECORRENTE - BARRA NOVA ENGENHARIA, conforme se denota pela farta prova documental anexada, notadamente: (i) escrituras de compra e venda, confirmando que a propriedade é da BARRA NOVA; (ii) faturas de água; e (iii) faturas de energia. (Doc. 1)

Destaca-se que o imóvel nº 1809 e o imóvel 1815 (ambos de propriedade da recorrente, cf. escrituras anexas), apesar de desmembrados perante prefeitura e cartório de imóveis, compõem uma única edificação que é utilizada para o mesmo fim: sede da BARRA NOVA. Assim, a ligação de água é realizada no nº 1809, mas atente ambos os imóveis, assim como ligação de energia é no 1815, mas também atende a ambos.

Com efeito, diante da apresentação de Declaração com Conteúdo falso sobre sua qualificação, requer-se seja revisitada imediatamente a habilitação jurídica da empresa LASC ENGENHARIA E GEOTECNIA LTDA.

Anote-se: a constituição de qualquer empresa exige a indicação do endereço em seus atos constitutivos e perante as mais diversas autoridades, portanto é elemento imprescindível para constituição e qualificação jurídica regular da empresa, sem o qual a licitante deve ser imediatamente inabilitada.

Além disso, **é fundamental que se saiba o endereço de uma empresa antes de contratá-la**. Caso contrário, nas hipóteses de inexecução ou danos decorrentes de falhas na prestação de serviços — sobretudo em obras de contenção —, a administração ficará prejudicada na busca de seus direitos.

A rigor, em tese, a utilização de declaração com conteúdo falso acerca de sua qualificação jurídica (domicílio) **configuraria, por si só, prática de fraude à licitação** e deveria conduzir à declaração de inidoneidade da licitante.

Neste sentido, cite-se a jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

Verbis:

“A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que a apresentação de documentação ou declaração falsa exigida para o certame constitui, por si só, prática de fraude à licitação e enseja declaração de inidoneidade da empresa fraudadora para participar de licitação na Administração Pública Federal, uma

vez que o tipo administrativo previsto no art. 46 da Lei 8.443/1992 consiste em **ILÍCITO FORMAL OU DE MERA CONDUTA, sem a necessidade de concretização do resultado**”(Acórdão 233/2021-TCU-Plenário, Relator Ministro Raimundo Carreiro; 3097/2020-TCU-Plenário, Relator Ministro Weder de Oliveira; e 1893/2020-TCU-Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz).

(ACÓRDÃO 1371/2023 - PLENÁRIO - Relator Benjamin Zymler - Processo 019.636/2023-7 - Tipo de Processo Representação (REPR) - Data da Sessão 05/07/2023)

No mesmo sentido dispõe a nova Lei de Licitações e Contratos. *Verbis*:

“Art. 155. O licitante ou o contratado será responsabilizado administrativamente pelas seguintes infrações:

VIII - apresentar declaração ou documentação falsa exigida para o certame ou prestar declaração falsa durante a licitação ou a execução do contrato;”

Perceba que não se exige a configuração do resultado, uma vantagem competitiva ou financeira, a mera apresentação de documento com conteúdo inverídico constitui ilícito (formal), por atentar diretamente contra a moralidade (CF/88, art. 37, caput).

Neste mesmo sentido é o preclaro entendimento do **Tribunal de Contas Fluminense**, recentemente exarado em processo de relatoria do Exmo. Conselheiro Marcelo Verdini Maia. *Verbis*:

“(...) A despeito disso, ressalta-se que a ocorrência da fraude independe da ocorrência ou não do usufruto do tratamento diferenciado previsto na lei, conforme entendimento consolidado do Tribunal de Contas da União. Em analogia ao direito penal, o ilícito se constitui pela mera conduta do agente, sendo suficiente para caracterizar a fraude a apresentação da declaração falsa, posto que a caracterização não está associada ao seu resultado, sendo os benefícios usufruídos da conduta mero exaurimento (Processo TCE-RJ 214.737-7/20. Relator Conselheiro Marcelo Verdini Maia. 01/12/2021)

No entanto, neste caso a conduta da licitante é ainda mais reprovável, pois a declaração inverídica foi utilizada para habilitação jurídica da empresa.

Além disso, a ausência de endereço / domicílio / instalações atribui vantagem competitiva à licitante, pois a constituição de um estabelecimento empresarial

regular, com domicílio e licenciamentos das autoridades constitui ônus operacional e financeiro.

Portanto, ante a gravidade da situação e das fortes evidências documentais acostadas sobre a utilização de declaração falsa pela LASC ENGENHARIA sobre sua qualificação jurídica, especificamente sobre seu domicílio, requer-se sejam realizadas diligências a fim de apurar a veracidade das declarações firmadas pela LASC ENGENHARIA de que funcionaria na Av. Amaro Cavalcanti, 1809, Engenho de Dentro, Rio de Janeiro-RJ.

Requer-se, dessa forma, seja a recorrida intimada a apresentar em suas contrarrazões provas que ultrapassem meras declarações de que funciona no referido endereço, juntando faturas de energia, água, telecomunicações, e outros serviços essenciais ao funcionamento de qualquer empresa.

Uma vez confirmada a declaração inverídica sobre sua habilitação jurídica, requer-se seja a empresa LASC ENGENHARIA inabilitada, bem como seja instaurado procedimento administrativo para apurar possível prática de fraude à licitação, nos termos da jurisprudência e normas acima colacionadas.

II – AUSÊNCIA DE CAPACIDADE TÉCNICA-OPERACIONAL. EMPRESA PROVENIENTE DE DISSIDÊNCIA SOCIETÁRIA DA RECORRENTE, NÃO POSSUI FUNCIONÁRIOS, NÃO POSSUI ENDEREÇO OU INSTALAÇÕES, NÃO POSSUI MATERIAL E EQUIPAMENTOS PARA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 263, DO TCU. OBRA DE CONTENÇÃO DE ENCOSTAS, RISCOS DE DANOS PATRIMONIAIS E IMATERIAIS. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CAPACIDADE OPERACIONAL.

A recorrente e a LASC ENGENHARIA estão passando por um momento de cisão empresarial, sendo certo que os sócios da LASC estão em processo de saída do quadro societário da recorrente, BARRA NOVA.

As tratativas para retirada desses sócios perpassam pela transferência de equipamentos, insumos e mão de obra, que atualmente são de propriedade da RECORRENTE e quando da retirada dos sócios poderão passar à nova empresa LASC ENGENHARIA.

Todavia, a negociação não foi concluída e todos esses equipamentos, insumos e mão de obra são de propriedade e estão sob controle e à disposição da BARRA NOVA, não da LASC ENGENHARIA.

Com efeito, a recorrente tem notícias de que a LASC ENGENHARIA não possui empregados contratados, não possui equipamentos nem insumos para a prestação dos serviços.

Corroborando esta denúncia o fato de a LASC ENGENHARIA sequer possuir um estabelecimento, um endereço ou instalações conhecidas.

Portanto, ainda que se entenda que o RT CREA-RJ apresentado pela LASC ENGENHARIA *qualifique-a sob a ótica técnico-profissional*, há **indícios de ausência de capacidade técnico-operacional**.

Não se pode confundir a capacidade técnico-profissional com a capacidade técnico-operacional, valendo citar o seguinte excerto do **Acórdão 2208/2016-TCU-Plenário**. *Verbis*:

*“Enquanto a capacitação técnico-profissional está relacionada à qualificação do corpo técnico, a **capacitação técnico-operacional**, por sua vez, é **bem mais ampla e alcança requisitos empresariais**, tais como estrutura administrativa, métodos organizacionais, processos internos de controle de qualidade, etc. Na prática, **a qualificação comprovada de um profissional não é suficiente para garantir a experiência operacional da empresa à qual esse profissional esteja vinculado**, seja na condição de prestador de serviço ou na condição de sócio, e, conseqüentemente, a qualidade da execução contratual poderá ser comprometida.”*

A Lei 8.666/93 trata da qualificação técnico-operacional em seu art. 30, inciso II. *Verbis*:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

*II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e **indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação**, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;”*

Com efeito, a qualificação técnico-operacional consiste na qualidade pertinente às empresas que participam da licitação. Envolve a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômica, detém experiência e participara anteriormente, de modo satisfatório, de contrato com objeto similar ao previsto na licitação almejada.

É o que sintetiza a Súmula 263 do Tribunal de Contas da União, que assim dispõe: *Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.*

Assim, em razão dos indícios de ausência de capacidade técnico-operacional da LASC ENGENHARIA, que sequer possui instalações conhecidas, tendo declarado falsamente seu domicílio em endereço da RECORRENTE, requer-se seja realizada diligência visando aferir a capacidade operacional dessa empresa.

A situação recrudescer na medida em que a licitação tem como objeto obras de contenção de encostas, hipótese com grau de complexidade e que envolve riscos de danos patrimoniais e de vida, recobrando a necessidade de se exigir capacidade técnica-operacional.

Neste sentido, requer-se seja a recorrida intimada a prestar informações, acompanhadas dos respectivos documentos, sobre suas instalações, aparelhamento, mão de obra, e experiências anteriores no objeto da licitação, que lhe qualifiquem sob a ótica técnico-operacional, na forma da súmula acima e do paradigmático acórdão TCU nº 285/2000 – PLENÁRIO. *Verbis*:

“8. Logo, as exigências de qualificação técnica não estão limitadas à capacitação técnico-profissional. Esta é que deve observar o limite imposto pelo § 1º do art. 30 da Lei.

9. Considerando, pois, que a indicação do pessoal técnico e as exigências da comprovação de sua qualificação são necessárias, porém não suficientes, a habilitar tecnicamente o interessado, cabe identificar a melhor forma de atender aos comandos constitucional e legal que determinam a aferição da capacidade de o licitante cumprir as obrigações assumidas.

10. Retornando ao texto da Lei nº 8.666/93, art. 30, inciso II, a Administração pode solicitar, além da indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, a comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com tal objeto. Assim, a forma como tais requisitos devem ser exigidos é que vai demonstrar a observância do disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, no que concerne à limitação das exigências e, conseqüentemente, à observância do princípio da isonomia.”

Diante do exposto, ante os indícios de ausência de capacidade técnico-operacional da LASC ENGENHARIA, que sequer possui instalações conhecidas, tendo declarado falsamente seu domicílio em endereço da RECORRENTE, requer-se seja realizada diligência visando aferir a capacidade operacional dessa empresa, exigindo-se, no mínimo, a comprovação documental de suas instalações, aparelhamento e mão de obra, mediante apresentação, por exemplo, de:

A – Faturas de serviços essenciais ao funcionamento de qualquer empresa, como água, luz, telefone e internet;

B – Relatório Anual de Informações Sociais (RAIS) -> Documento obrigatório onde constam informações sobre os empregados das empresas

C – Outros documentos que comprovem capacidade operacional, como atestados de capacidade técnica referente a obras de contenção anteriormente realizadas pela recorrida.

III – CONCLUSÃO E PEDIDOS.

Diante do exposto, ante a gravidade da situação e das fortes evidências documentais acostadas sobre a utilização de declaração falsa pela LASC ENGENHARIA E GEOTECNIA LTDA sobre sua habilitação jurídica, especificamente sobre seu domicílio, requer-se sejam realizadas diligências a fim de apurar a veracidade das declarações firmadas pela LASC ENGENHARIA de que funcionaria na Av. Amaro Cavalcanti, 1809, Engenho de Dentro, Rio de Janeiro-RJ.

Requer-se, dessa forma, seja a recorrida intimada a apresentar, em suas contrarrazões, provas que ultrapassem meras declarações de que funciona no referido endereço, juntando faturas de energia, água, telecomunicações, e outros serviços essenciais ao funcionamento de qualquer empresa.

Uma vez confirmada a declaração inverídica sobre sua habilitação jurídica, requer-se a inabilitação da empresa LASC ENGENHARIA E GEOTECNIA LTDA, bem como a instauração de procedimento administrativo para apurar possível prática de fraude à licitação, nos termos da jurisprudência e normas acima colacionadas.

Por outro lado, ante os indícios de ausência de capacidade técnico-operacional da LASC ENGENHARIA, que sequer possui instalações conhecidas, tendo declarado falsamente seu domicílio em endereço da RECORRENTE, requer-se seja realizada diligência visando aferir a capacidade operacional dessa empresa.

Neste sentido, requer-se seja a recorrida intimada a prestar informações, acompanhadas dos respectivos documentos, sobre suas instalações, aparelhamento, mão de obra, e experiências anteriores no objeto da licitação, que lhe qualifiquem sob a ótica técnico-operacional, sob pena de inabilitação, na forma do art. 30, inciso II, da Lei 8.666/92 e da Súmula TCU n. 263.

"Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;"

Súmula 263 do Tribunal de Contas da União: 'Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.'

Do Rio de Janeiro para Petrópolis, 24 de julho de 2023.

RICARDO ALMEIDA RIBEIRO DA SILVA

OAB/RJ 81.438

VICTOR SOARES DA ROCHA

OAB/RJ 174.358

ALEXANDRE GRABERT BARANJAK

OAB/RJ 214.669

FERNANDO FREELAND NEVES


OAB/RJ 115.119

PROCURAÇÃO

Por este instrumento particular de procuração, **BARRA NOVA ENGENHARIA LTDA**, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob o nº 05.338.129/0001-28, com endereço nesta cidade, por seu representante legal, **WAGNER CORIOLANO SILVEIRA**, inscrito no CPF sob o nº 111.241.977-29, portador da identidade nº 4526983, expedida pelo MTPS/RJ, residente nesta cidade, nomeia e constitui seus bastantes procuradores **ALEXANDRE GRABERT BARANJAK**, brasileiro, solteiro, advogado, inscrito na OAB/SP sob o nº 366.741 e na OAB/RJ sob o nº 214.669, **FERNANDO FREELAND NEVES**, inscrito na OAB/RJ sob o nº 115.119, **RICARDO ALMEIDA RIBEIRO DA SILVA**, inscrito na OAB/RJ sob o nº 81.438 e **VICTOR SOARES DA ROCHA**, inscrito na OAB/RJ 174.358, todos com escritório na Rua do Mercado, 11, 21º andar, Centro, Rio de Janeiro, a quem outorga os poderes das cláusulas *ad e extra judicia*, para a defesa de seus interesses, representando o outorgante em juízo ou fora dele, inclusive perante qualquer órgão ou repartição pública, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou quaisquer entidades da Administração Pública Direta ou Indireta, em nível estadual, podendo firmar compromissos, acordar, discordar, variar, transigir, desistir, receber e dar quitação, substabelecer o presente instrumento com ou sem reservas de poderes, obter certidões, apresentar pareceres, impugnações e recursos administrativos e judiciais, requerer e obter cópia de processos administrativos, e ainda, praticar tudo o mais que necessário ao bom e fiel cumprimento desse mandato, outorgado para o especial fim de representação nas tomadas de preços nºs 21 e 22 de 2023, promovidas pelo Município de Petrópolis.

Rio de Janeiro, 24 de julho de 2023.

BARRA NOVA ENGENHARIA LTDA



Barra Nova Engenharia Ltda.
Wagner C. Silveira
Diretor Administrativo
RG: 13168708-9

RAFE Advogados
Rio de Janeiro - Brasília - São Paulo
www.rafe.adv.br - rafe@rafe.adv.br

349 Direção de Reg. de Im. P.º
Assessoria
Gabinete

4 - OFÍCIO DE NOTAS DA COMARCA DE PETRÓPOLIS - RJ
Reconheço por SEMELHANÇA a(s) Firma(s) de
WAGNER CORIOLANO SILVEIRA

Rio de Janeiro, 24 de julho de 2023. Em 1st. de
Vardávia, Conf. Por
JOSEMILDO ALVES DA SILVA - Escrevente
Institucional nº 7.111 Carteira nº 8.411
Tetli: 04.12.20

Seio: EEOE46386-RAT
consulte em http://www.tjdj.jus.br/p/portal/extrajudicial/consultas.jsp

