

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO PIAUI

Proc. Adm. 0005612-96.2022.6.18.8000

Pregão Eletrônico nº 31/2022

NILTON TURISMO LTDA EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 07.725.929/0001-27, com sede e foro Rua Cleanto Jales de Carvalho, nº 7925, bairro Mocambinho, Teresina-PI, representada por Nilton Klebert Barros Lima e por seu advogado in fine signatário, procuração em anexo, com endereço profissional na Rua General Ademar Rocha, nº 2040, bairro Ininga, Teresina-PI, e-mail edwardmoura.adv@gmail.com, whatsapp (86) 99925-9917 onde deverão ser encaminhadas todas as intimações, vem perante Vossa Senhoria, com fulcro no artigo 5º, XXXIV, "a" e LV, e art. 37, ambos da CF/88, e com o que disciplina a Lei de Licitações - Artigo 109, §3º da lei 8.666/93 e artigo 62 da lei 9.784/99 e Lei 10.520/02, apresentar as suas

RAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO

apresentado em face de STRADA TURISMO (J e Silva Lima EIRELI), e GENESIS (DIEGO RAMON SILVA LIMA), no procedimento licitatório nº 031/2022, Pregão Eletrônico, Menor Preço por Lote, tendo como objeto da licitação a "serviços de transporte de Policiais Militares para Cartórios Eleitorais da Capital e interior do Estado", pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos:

I – DA TEMPESTIVIDADE

As presentes razões ao Recurso Administrativo é tempestivo, vez que a demonstração da intenção de recurso no pregão eletrônico se deu no dia 11 de agosto de 2022 (quinta-feira). Sendo o prazo legal de 03 (três) dias, o termo final do prazo será o dia 15 de agosto de 2022 (segunda-feira), eis que o prazo prorroga-se para o primeiro dia útil seguinte ao término da contagem, na forma disciplinada pela legislação em vigor.

Conforme preleciona a norma, o prazo terá início a partir da intimação do ato, seja pela imprensa ou pessoalmente. Para a sua contagem, exclui-se o dia de início e inclui-se o dia do vencimento, se esses dias forem úteis, ou seja, desde que haja expediente no órgão.

II – DOS FATOS E FUNDAMENTOS JURIDICOS

II.1 – DA SIMULAÇÃO DE EMPRESAS FAMILIARES CONCORRENTES

As empresas STRADA TURISMO (J e Silva Lima EIRELI), e GENESIS (DIEGO RAMON SILVA LIMA) simulam ser empresas concorrentes, sendo que são empresas pertencentes ao mesmo núcleo familiar, onde, em um passado recente, na empresa vencedora, todos eram sócios pertencentes ao contrato social.

Conforme se observa no contrato social da empresa STRADA TURISMO, DIEGO RAMON SILVA LIMA, atualmente sócio da empresa GENESIS, foi sócio da empresa STRADA TURISMO (esta pertencente à sua genitora Josilene Silva e Lima).

Na consolidação do contrato social da empresa STRADA TURISMO, realizada em 2014 (doc. Em anexo), os sócios eram Josilene e Silva Lima (mãe), Weston Davis Silva Barros (filho de Josilene) e Diego Ramon Silva Lima (filho de Josilene, e atual proprietário da empresa GENESIS).

Em 2017 a empresa Strada Turismo sofre alteração em seu quadro social, sendo transformada em empresa individual pertencente apenas à Josilene e Silva Lima, saindo da sociedade seus filhos Weston Davis Silva Barros (filho de Josilene) e Diego Ramon Silva Lima (filho de Josilene, e atual proprietário da empresa GENESIS).

Misteriosamente Diego Ramon Silva Lima cria a empresa Genesis, de mesmo ramo e atividade em que era sócio com sua mãe (Strada Turismo), e passa a participar das licitações "concorrendo" com sua mãe.

A dissimulação dos ex-sócios da empresa Strada Turismo objetiva facilitar vencer a licitação, impedindo a ampla concorrência, de forma a forçar a ficar nas primeiras colocações do certame as empresas de mesmo grupo familiar, de forma a quebra a lisura do certame e favorecendo as mesmas pessoas integrantes da mesma família (mãe e filho), em verdadeira irregularidade.

É de se verificar verdadeira ofensa à competitividade, quando antigos sócios da mesma empresa utilizando-se de "artifícios" para vencer a licitação, eis que após a reformulação dos quadros societários da empresa Strada Turismo, e com a consequente criação da empresa Genesis, cujo sócio era sócio anterior da empresa Strada Turismo, participa de forma concorrente na mesma licitação, de forma e objetivo único de afastar outros concorrentes, das posições de classificação da licitação.

Certo que tais "artifícios" perpetrados pelas empresas Strada Turismo e Genesis (de mesmo grupo familiar) tem por objetivo afastar o caráter competitivo da licitação.

Observe que as empresas, além de possuírem ex-sócios em comum, possuem o mesmo endereço (com alteração de um dígito no número do endereço – dando a entender tratar-se de salas em um mesmo prédio), inclusive possuem na fachada frontal, apenas o nome da empresa genitora, Strada Turismo. Tais fatos são facilmente provados por fotos, e comprovados por diligência a ser realizada pelo pregoeiro.

Ora, empresas em que os sócios eram sócios em empresa anterior, e que possuem a mesma atividade, possuem o mesmo endereço e participam de mesma licitação, é claro o objetivo de terem mais facilidades em vencer as licitações de modo a promover combinações de preços, reduzindo o caráter competitivo da licitação, na forma disciplinada no art. 90 da Lei 8666/93.

Convém destacar que o presente caso não se trata apenas de pertencer ao mesmo grupo familiar, mas de, além de pertencer à mesma família – mãe e filho, são ex-sócios que atualmente possuem empresas de mesmo ramo, funcionam no mesmo endereço e participam da mesma licitação.

É muita coincidência? Ou será outro objetivo?

Recentemente foi publicada a Súmula 645 pelo Superior Tribunal de Justiça, sobre a natureza dos delitos de fraude à licitação, previstos no artigo 90 da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações). Com a súmula, restou estabelecido que os delitos de fraude à licitação são formais, isto é, independem do resultado para sua consumação.

De acordo com os precedentes que deram origem à Súmula 645, "o dano se revela pela simples quebra do caráter

competitivo entre os licitantes interessados em contratar, ocasionada com a frustração ou com a fraude no procedimento licitatório"¹

1 STJ, REsp 1.484.415/DF, Sexta Turma, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe de 22/2/2016

2 STJ, HC 341.341/MG, Quinta Turma, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, DJe de 16/10/2018.

O tipo penal descrito no artigo 90 trata das ações de "frustrar ou fraudar", por meio de ajuste, combinação ou qualquer outro meio, a competitividade do procedimento licitatório, com a finalidade de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação.

Conforme precedentes do STJ: "O delito descrito no art. 90 da Lei n. 8.666/1993 é formal, bastando para se consumir a demonstração de que a competição foi frustrada, independentemente de demonstração de recebimento de vantagem indevida pelo agente e comprovação de dano ao erário".

Com a definição da natureza formal, o delito contido no artigo 90 da Lei nº 8.666/93 pode ocorrer mesmo sem que se realize qualquer tipo de dano ao erário, ou seja, mesmo até que não haja condenação na esfera administrativa. O tipo penal incriminador descreve uma conduta que tem por objetivo a distorção do regular processo competitivo mediante fraude ou mesmo a frustração de um processo licitatório e a finalidade de obter vantagem (para si ou para outrem) está atrelada ao êxito em vencer o processo licitatório em detrimento dos demais concorrentes, porém, independentemente de ser ou não o vencedor, caso reste configurada fraude ou frustração por parte de um dos concorrentes, este responde pelo delito. Não há previsão de aferição de vantagem pecuniária, de modo direto, ou mesmo a possibilidade de causar prejuízos ao erário. A tutela recai sobre o processo licitatório em si, visa a proteção de princípios como a legalidade e a moralidade.

Assim, o próprio STJ, em embargos de divergência no REsp 1.498.982/SC, de relatoria do ministro Humberto Martins, esclarece acerca do bem jurídico tutelado: "O objeto jurídico que se objetiva tutelar com o art. 90 da Lei n. 8.666/1993 é a lisura das licitações e dos contratos com a Administração, notadamente a conduta ética e o respeito que devem pautar o administrador em relação às pessoas que pretendem contratar com a Administração, participando de procedimento licitatório livre de vícios que prejudiquem a igualdade, aqui entendida sob o viés da moralidade e da isonomia administrativas".

Convém destacar que na Nova Lei de licitações, ainda que não aplicada ao presente processo, mas para fins de ilustração e destaque, tutela a fraude à licitação majorando a sanção penal, eis que o principal objetivo é proteger o caráter competitivo da licitação.

Veja que, no presente caso, ainda que não sejam mais sócios, mas são ex-sócios (mãe e filho), atualmente concorrentes entre si, mas com ambas as empresas sediadas em mesmo endereço. NÃO HÁ SEPARAÇÃO FÍSICA DAS EMPRESAS (fácil constatação mediante diligência).

Destaque que a presente situação representa grave lesão à competitividade dos certames, tendo em vista que, como visto alhures, no presente certame apenas três empresas disputaram efetivamente o objeto a ser contratado, sendo duas do mesmo grupo familiar (mãe e filho ex-sócios e empresas em mesmo endereço).

Destaque-se que, nos termos do art. 51, da Lei 8.666/1993, a comissão permanente de licitação possui as seguintes atribuições: habilitação preliminar, inscrição em registro cadastral, sua alteração e/ou cancelamento, julgamento e processamento das propostas. Já no § 3º, é estabelecida a responsabilidade solidária dos membros da CPL pelas decisões tomadas pela comissão.

No presente caso, verifica-se que duas empresas pertencentes a um mesmo grupo familiar (mãe e filho, concorrentes, ex-sócios e funcionando no mesmo endereço) participassem da licitação em apreço, com concorrência aos mesmos objetos. Tal fato, como já relatado alhures, frustrou a competitividade do certame. Fato quem enseja necessidade de providências sob pena mínima de ambos serem desclassificados do referido pregão.

Desta forma, pelos fatos e fundamentos alhures mencionados, corroborado pelos documentos constantes no processo em epígrafe, por si só, já seria suficiente para comprovar a violação do disposto no art. 3º da lei 8.666/93, com a frustração ao caráter competitivo do certame, considerando-se não apenas as provas documentais, mas também a própria confissão das empresas ao demonstrarem (por documentos) que funcionam em mesmo endereço (com alteração de dígito), contudo sem qualquer separação física.

Por tais razões, mostra-se evidente que, pertencendo a um mesmo grupo familiar, as licitantes jamais poderiam efetivamente concorrer entre si com vistas à obtenção do contrato junto ao TRE-PI. Registre-se que a alteração do contrato social da empresa STRADA TURISMO em nada altera a presente análise, uma vez que trata-se de vínculo familiar íntimo (mãe e filho) e ambas as empresas funcionam no mesmo endereço e sem qualquer separação física.

III – DOS PEDIDOS

De sorte que, com fundamento nas razões precedentemente aduzidas, REQUER o total provimento das presentes razões de recurso em todos os seus termos, com efeito para que, nos termos da legislação vigente, sejam as empresas STRADA TURISMO e GENESIS, declaradas inabilitadas e desclassificadas.

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação promova diligência a fim de constatar o funcionamento das empresas STRADA TURISMO e GENESIS no mesmo endereço, sem qualquer separação física das empresas (funcionam no mesmo escritório), possuindo em sua fachada frontal apenas o nome e logo marca da empresa genitora (Strada Turismo), a fim de subsidiar a decisão de irregularidade da participação das empresas no referido pregão.

Nestes termos,
Pede Deferimento.

Teresina-PI, 15 de agosto de 2022.

NILTON TURISMO LTDA EPP
por Nilton Klebert Barros Lima
CPF 802.731.063-68

EDWARD ROBERT LOPES DE MOURA
ADV. OAB/PI 5.262
OAB/MA 11.441-A

Fechar