



**ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DO MUNICÍPIO DE ITAPECERICA DA SERRA  
- ESTADO DE SÃO PAULO**

**Edital 076/2022  
Pregão Presencial 039/2022**

**OMEGA ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS ESPECIALIZADOS S.A.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 58.981.366/0001-79, com sede na Rua Novik, nº 163, Distrito Industrial, Salto/SP, CEP: 13.329-620, vem, respeitosamente perante Vossa Senhoria, por meio de seu representante legal, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO**, em face da decisão que desclassificou a proposta apresentada, referente ao Edital nº 076/2022, Pregão Presencial nº 309/2022, , promovido pela Prefeitura Municipal de Itapecerica da Serra - Estado de São Paulo, amparada pelo artigo 109 e ss. da Lei Federal nº 8.666/1993, o que o faz pelas razões que de fato e de direito que passa a expor:

**I DA TEMPESTIVIDADE:**

1. Consoante estabelecido na Lei Federal 8.666/1993, artigo 109, I, alínea a, dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem recurso, independente da modalidade licitatória, *no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata*, nos casos de habilitação ou inabilitação do licitante, portanto, o presente recurso se encontra tempestivo para julgamento.
2. Ademais, independente do procedimento, a Constituição Federal (art. 5º, inciso LV, CF) assegura a qualquer cidadão a garantia de contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, de modo que se mostraria ilegal e inconstitucional to-  
lher o direito de recurso da Recorrente.

**II DA SÍNTESE FÁTICA:**

3. A Prefeitura Municipal Itapecerica da Serra - Estado de São Paulo, promove o Pregão Presencial nº 309/2022, na modalidade menor preço por lote, para



aquisição de gêneros alimentícios para alimentação escolar, incluindo a operacionalização dos serviços de preparo, distribuição, logística, supervisão, com fornecimento e manutenção preventiva e corretiva dos equipamentos e utensílios necessários para os alunos da rede pública de Itapecerica da Serra.

4. Nos termos do Edital, as propostas e os documentos dos interessados deveriam ser entregues na Sessão Pública do Pregão Presencial, designada para às 09:00 do dia 23 (vinte e três) de novembro de 2022.

5. Ocorre que, embora tenha cumprido todos os requisitos para a sua habilitação, o representante da empresa Convida Refeições Ltda. aduziu que a OMEGA *“pertence ao grupo econômico da empresa Nutriplus”*, motivo pelo qual a sessão realizada em 11 de janeiro de 2023, foi suspensa e redesignada para 18/01/2013.

6. Solicitado o parecer da Secretaria Municipal de Assuntos Jurídicos, esta sugeriu a INABILITAÇÃO DA OMEGA ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS ESPECIALIZADOS S.A, sugestão que fora acatada pela Sra Pregoeira.

7. Entretanto, mister que a decisão em tela merece ser reformada, pois, que ao caso vertente devem ser aplicados os Princípios da Legalidade, Moralidade e Publicidade, permitindo-se assim, a habilitação da OMEGA ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS ESPECIALIZADOS S.A, com vistas a permitir que a administração pública promova a contratação da proposta de fato mais vantajosa, alcançando a finalidade do procedimento licitatório.

8. Passa-se ao recurso.

### **III DOS FUNDAMENTOS - DA IMPOSSIBILIDADE DE IMPEDIR O CREDENCIAMENTO DA RECORRENTE: AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO DE LICITAR:**

9. Fundada no parecer técnico, a Sra Pregoeira entendeu que a Recorrente faria parte do grupo econômico da empresa Nutriplus Alimentação e Tecnologia S/A a qual estaria impedida de licitar e contratar com o poder público.

10. Nesse sentido, a inabilitação da Recorrente o se baseia pelo fato de as empresas supostamente integrarem o Grupo JLJ, e, portanto, a OMEGA, poderia ser responsabilizada pela penalidade de empresa diversa, no caso vertente, da penalidade da em-

presa Nutriplus Alimentação e Tecnologia S/A, diante da suposta identidade de Sócios entre as sociedades.

11. Cabe informar que inexistente qualquer penalidade junto ao Município de Itapeçerica da Serra, visto que não possui contra si imposta qualquer penalidade, seja de impedimento de licitar ou contratar com o poder público municipal, quanto menos declaração de inidoneidade.

12. Quanto a situação societária das empresas, cumpre informar que os sócios da empresa Recorrente são os Sr. Ignácio de Moraes Junior e o Sr. Gerson Jonas Pittorri, **sendo que inexistente qualquer penalidade ou sanção registrado em seus nomes perante os cadastros municipais, estaduais e federais que lhes tolha o direito de licitar ou contratar com a administração pública.**

13. Desta forma, a identidade entre os sócios é apenas parcial, de modo que as empresas possuem quadro societários diferentes, sendo, desta forma existente apenas uma identidade parcial entre os sócios, que não deve ser invocada com a finalidade de estender a penalidade aplicada a empresa Nutriplus Alimentação e Tecnologia S/A.

14. Desta forma, desde logo, a Recorrente se encontra regular para contratar com o poder público municipal de Itapeçerica da Serra, visto se tratar de pessoa jurídica diversa, mormente que inexistente fato impeditivo do direito de licitar, pelo que a empresa possui plena capacidade de contratação com o poder público, nos termos do artigo 27 da Lei Federal nº 8.666/1993.

15. Em relação a penalidade imposta à empresa Nutriplus Alimentação e Tecnologia S/A aplicada pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE **produz eficácia exclusivamente perante o Município de São Paulo, conforme já reconhecimento em decisão proferida nos autos de nº 1031238-83.2022.4.01.0000**, pelo Desembargador Federal Carlos Augusto Brandão, do Tribunal Regional Federal da 01ª Região, veja-se:

Dessa forma, sem prejuízo da revisão da matéria por ocasião do julgamento colegiado, mostra-se mais equânime e proporcional que a suspensão da participação em licitações e dos contratos em andamento, imposta à agravante, seja limitada ao município de São Paulo/SP.

Ante o exposto, presentes os requisitos autorizadores, defiro o pedido de tutela recursal liminar, para determinar que o impedimento de a agravada participar de licitações e de firmar novos contratos públicos, decorrente do Processo Administrativo nº08012.010022/2008-16, restrinja-se ao município de São Paulo/SP, até o julgamento do mérito deste recurso pela Turma Julgadora.

16. Ademais, não obstante a limitação territorial da sanção aplicada e da distinção entre as empresas, em decisão proferida pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE restou reconhecida que a responsabilidade pelos atos ali objeto de punição, dizem respeito unicamente a pessoa jurídica da Nutriplus Alimentação e Tecnologia S/A, eximindo de responsabilidade administrativa e civil os acionistas Ignácio Moraes Júnior e Gerson Jonas Pittorri:

**Decisão: O Plenário, por unanimidade, determinou o arquivamento do processo em relação a Serra Leste Indústria Comércio Importação e Exportação Ltda.; Sha Comércio de Alimentos Ltda.; Comercial Milano do Brasil Ltda.; Verdurama Comércio Atacadista de Alimentos Ltda.; Ceazza Distribuidora de Frutas, Verduras e Legumes Ltda.; Bárbara Stein; Fabiana Piccinalli; Gustavo Guerra Villaça; Ignácio de Moraes Júnior; Italo Bacchi Filho; Marco Aurélio Ribeiro da Costa; Maria Helena de Angelis e Olésio**

17. Desta feita, no caso vertente, a ilegalidade da decisão impugnada é vertente, primeiramente, pois (a) a penalidade aplicada empresa Nutriplus Alimentação e Tecnologia S/A se restringe ao Município de São Paulo, estando limitada territorialmente a esta entidade municipal e, ainda, (b) pois a Recorrente possui independência em relação à respectiva empresa apenada, sendo personalidade jurídica diversa, sob a qual inexistente fato impeditivo do direito de licitar.

18. Assim, fica nítida a ilegalidade do indeferimento do credenciamento e participação da Recorrente, sobretudo, pois consoante estabelecido na legislação vigente, a fim de dirimir qualquer dúvida, fica incontroverso que o impedimento apenas alcança o Município de São Paulo, nos termos do artigo 156, §4º, da Lei Federal nº 14.133/2021:

*§ 4º A sanção prevista no inciso III do caput deste artigo será aplicada ao responsável pelas infrações administrativas previstas nos incisos II, III, IV, V, VI e VII do caput do art. 155 desta Lei, quando não se justificar a imposição de penalidade mais grave, e impedirá o responsável de licitar ou contratar no âmbito da Administração Pública direta e indireta do ente federativo que tiver aplicado a sanção, pelo prazo máximo de 3 (três) anos.*

19. Ademais, a inexistência de fatos impeditivos do direito de licitar e/ou contratar com a administração pública em geral dos sócios pode ser consultado e comprovada mediante pesquisa no SICAF, atestando, desta forma a inexistência de qualquer tipo de sanção imposta em nome dos sócios (Doc. 13 a Doc. 18)



Ministério da Economia  
Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital  
Secretaria de Gestão

Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF

**Declaração**

Declaramos para os fins previstos na Lei nº 8.666, de 1993, conforme documentação registrada no SICAF, que a situação do fornecedor no momento é a seguinte:

**Dados do Fornecedor**

CPF: 027.130.588-64  
Nome: IGNACIO DE MORAES JUNIOR  
Situação do Fornecedor: Credenciado Data de Vencimento do Cadastro: 05/01/2024

**Ocorrências e Impedimentos**

Ocorrência: Nada Consta  
Impedimento de Licitar: Nada Consta

**Níveis cadastrados:**

Fornecedor possui alguma pendência no Nível de Cadastramento indicado. Verifique mais informações sobre pendências nas funcionalidades de consulta.

I - Credenciamento



Ministério da Economia  
Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital  
Secretaria de Gestão

Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF

**Declaração**

Declaramos para os fins previstos na Lei nº 8.666, de 1993, conforme documentação registrada no SICAF, que a situação do fornecedor no momento é a seguinte:

**Dados do Fornecedor**

CPF: 057.958.598-00  
Nome: GERSON JONAS PITTORRI  
Situação do Fornecedor: Credenciado Data de Vencimento do Cadastro: 08/01/2024

**Ocorrências e Impedimentos**

Ocorrência: Nada Consta  
Impedimento de Licitar: Nada Consta

**Níveis cadastrados:**

Fornecedor possui alguma pendência no Nível de Cadastramento indicado. Verifique mais informações sobre pendências nas funcionalidades de consulta.

I - Credenciamento

II - Habilitação Jurídica (Possui Pendência)

20. Deste modo, impossível qualquer alegação quanto a existência de penalidades em face dos sócios da ora Recorrente que estão plenamente regulares perante a administração pública, podendo licitar e contratar livremente, cabendo ainda destacar o princípio da presunção da inocência, estabelecido no artigo 5º, inciso LVII, da C. Federal.

21. Importante estacar que a Lei Federal nº 8.666/93, prevê claramente em seu art. 9º os casos em que determinadas empresas não possam participar das licitações, sendo certo que qualquer restrição de participação das supra previstas é inequivocadamente exagerada e desprovida de previsão legal.

22. Por sua vez, a nova Lei de Licitações em seu art. 160, prevê a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica, porém, deixa claro que diante da gravidade da medida, deve obrigatoriamente haver o contraditório, ampla defesa e análise jurídica, veja-se:

*Art. 160. A personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial, e, nesse caso, todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica serão estendidos aos seus administradores e sócios com poderes de administração, a **pessoa jurídica sucessora** ou a empresa do mesmo ramo com relação de coligação ou controle, de fato ou de direito, com o sancionado, observados, em todos os casos, o contraditório, a ampla defesa e a obrigatoriedade de análise jurídica prévia.*

23. Dentro dessa perspectiva, ainda, pautada na nova legislação, fica nítida a inexistência de abuso de direito de personalidade ou fraude, **visto que se pode estender efeitos da sanção aplicada em caso de sucessão empresarial**, no caso de que a empresa venha a suceder aquela anteriormente apenada, na forma estabelecida no artigo 160 da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

24. Nesse sentido, destaca-se o entendimento jurisprudencial que firmou o entendimento de que o mero compartilhamento de sócios e de pertencerem a grupo econômico não importa automaticamente na desconsideração da personalidade jurídica, **sendo que esta somente pode ser considerada com a demonstração de fraude e a criação de nova pessoa jurídica para buscar o procedimento**, veja-se:

*APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO.MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO PRESENCIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA SUSPensa DE CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.APLICAÇÃO PELO ESTADO DE SANTA CATARINA.POSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DOS EFEITOS A OUTRO ENTE FEDERADO. PENALIDADE IMPOSTA À EMPRESA DO MESMO GRUPO ECONÔMICO.PESSOAS JURÍDICAS DISTINTAS, **EMBORA PERTENCENTES AO MESMO GRUPO ECONÔMICO.INEXISTÊNCIA DE CONDUTA IMPRÓPRIA.PARTICIPAÇÃO***



***NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO POSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. Figura-se inaplicável a desconsideração da personalidade jurídica, quando não foram apurados indícios de fraude, nem constatado o intuito de criação de nova pessoa jurídica para burlar o procedimento administrativo. A penalidade imposta não subsiste. RECURSO 1 NÃO PROVIDO. RECURSO 2 NÃO PROVIDO. SENTENÇA MANTIDA EM REEXAME NECESSÁRIO. (TJPR - 5ª C. Cível - ACR - 1567056-9 - Campina Grande do Sul - Rel.: Nilson Mizuta - Unânime - DJ. 01.11.2016)***

25. Deste modo, cumpre informar que a ora licitante foi constituída há aproximadamente 20 (vinte) anos, sendo que desde sua constituição atua no mesmo ramo empresarial, com efeito a exploração da atividade empresarial no ramo de alimentos precede a aplicação de qualquer penalidade a empresa Nutriplus Alimentação e Tecnologia S/A, que datam do ano de 2021, em contrapartida a constituição e atuação daquele que datam de 01 de fevereiro de 2003 (Doc. 19):

 <b>REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL</b>		
<b>CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA</b>		
NÚMERO DE INSCRIÇÃO <b>58.981.366/0001-79</b> MATRIZ	<b>COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL</b>	DATA DE ABERTURA <b>09/10/1991</b>
NOME EMPRESARIAL <b>OMEGA ALIMENTACAO E SERVICOS ESPECIALIZADOS S/A</b>		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) <b>OMEGA ALIMENTACAO</b>		PORTE <b>DEMAIS</b>
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL <b>56.20-1-01 - Fornecimento de alimentos preparados preponderantemente para empresas</b>		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS <b>56.11-2-01 - Restaurantes e similares</b> <b>56.20-1-02 - Serviços de alimentação para eventos e recepções - bufê</b> <b>56.11-2-03 - Lanchonetes, casas de chá, de sucos e similares</b> <b>82.99-7-99 - Outras atividades de serviços prestados principalmente às empresas não especificadas anteriormente</b>		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA <b>205-4 - Sociedade Anônima Fechada</b>		
LOGRADOURO <b>R NOVIK</b>	NÚMERO <b>163</b>	COMPLEMENTO <b>*****</b>
CEP <b>13.329-620</b>	BAIRRO/DISTRITO <b>DISTRITO INDUSTRIAL</b>	MUNICÍPIO <b>SALTO</b>
ENDEREÇO ELETRÔNICO <b>ANTONIO.BARBIERI@JLJEMPRESAS.COM.BR</b>		TELEFONE <b>(11) 4602-7200/ (11) 4602-7248</b>
ENTE FEDERATIVO RESPONSÁVEL (EFR) <b>*****</b>		
SITUAÇÃO CADASTRAL <b>ATIVA</b>	DATA DA SITUAÇÃO CADASTRAL <b>01/02/2003</b>	
MOTIVO DE SITUAÇÃO CADASTRAL  		
SITUAÇÃO ESPECIAL <b>*****</b>		DATA DA SITUAÇÃO ESPECIAL <b>*****</b>

26. Ou seja, a constituição da Recorrente ocorreu muito antes da aplicação de qualquer penalidade a empresa Nutriplus Alimentação e Tecnologia S/A, de modo que fica sendo pretérita a empresa, com mais de 20 (vinte) anos de atuação no mercado de alimentos, **fica obstada a aplicação do artigo 160 da N. Lei de Licitações e Contratos Administrativos, visto que a Recorrente não se trata de sucessora de empresa apenada.**

27. No mesmo sentido, diante do princípio da individualização da pena, resta claro que a Recorrente, ainda que tenha identidade de sócios, não pode responder pelas penalidades impostas a empresa Nutriplus Alimentação e Tecnologia S/A, mormente diante da comprovada inexistência de indícios de fraude, nos termos do artigo 5º, inciso XLVI, da C. Federal.

28. Destarte, em não se tratando de empresa nova e/ou sucessora, não cabe a qualquer alegação da fraude, mormente que incontroverso que a empresa não foi constituída com o intuito de burlar qualquer infração e tampouco se trata de sucessora da Nutriplus Alimentação e Tecnologia S/A, mas sim, se trata de pessoa jurídica autônoma constituída dentro da legalidade e atuando de forma idônea, conforme previsto no artigo 170 da C. Federal.

29. Apenas para elucidar a questão, traz-se o entendimento doutrinário do professor Marçal Justen Filho<sup>1</sup>:

*Quando a pessoa jurídica for a via para realização da fraude, admite-se a possibilidade de superar-se sua existência. Essa questão é delicada, mas está sendo enfrentada em todos os ramos do Direito. Nada impede sua aplicação no âmbito do Direito Administrativo, desde que adotadas as cautelas cabíveis e adequadas. Não se admite que se pretenda ignorar a barreira da personalidade jurídica sempre que tal se revele inconveniente para a Administração. A desconsideração da personalidade societária pressupõe a utilização ilegal, abusiva e contrária às boas práticas da vida empresarial. E a desconsideração deve ser precedida de processo administrativo específico, em que sejam assegurados a ampla defesa e o contraditório a todos os interessados. (g.n.)*

30. É certo que sendo a Recorrente, constituída pretérita a qualquer aplicação de penalidade, gozando inclusive de capacidade técnica posterior, o que demonstra a sua autonomia patrimonial e operacional, fica nítido que inexistente abuso do direito para facili-

---

<sup>1</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários a lei de licitações e contratos administrativos. 12ª edição. Dialética: São Paulo, 2008. p.765.

tar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial, nos termos do artigo 160 da N. Lei de Licitações.

31. Deste modo, demonstrado a ausência de fraude ou a intenção de constituição de empresa para burlar o procedimento administrativo, uma vez que **(i) os sócios e a Recorrente, não possuem qualquer penalidade em seu nome, (ii) a penalidade aplicada a empresa Nutriplus, não entendeu os seus efeitos aos sócios ou a outra empresa, (iii) a Recorrente foi constituída em 2003, muito antes da penalidade aplicada à Nutriplus, portanto, sua constituição não teve como fim qualquer tentativa de burlar a lei e (iv) eventual penalidade se restringe ao Município de São Paulo, não produzindo efeitos contra o Município de Itapeçerica da Serra.**

32. Portanto, é claro que a decisão que inabilitou a Recorrente se encontra manifestamente equivocada, diante dela ter cumprido integralmente as exigências constantes no edital, para fins da proposta apresentada, sendo que, ainda, as exigências não encontram respaldo no Edital, sendo manifestamente abusivas e ilegais, violando assim o princípio da legalidade e da vinculação ao Edital, nos termos do artigo 37, caput, da C. Federal c/c artigo 41 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

#### **IV DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS FINAIS:**

33. Assim, requer desde logo seja a recebido o presente Recurso Administrativo, diante da inabilitação da Recorrente, bem como face a aplicação da Lei Federal nº 8.666/1993, em especial aquelas relativas as disposições dos Recursos, a qual estabelece o cabimento do presente expediente independente do procedimento, nos termos do artigo 109, inciso I, “b” do respectivo diploma c/c artigo 5º, inciso LV, da CF; e

34. Outrossim, requer seja acolhido o presente recurso e no mérito seja julgado totalmente procedente, no escopo de reformar a decisão que INABILITOU a Recorrente, permitindo a participação e credenciamento da Recorrente, diante da ilegalidade da decisão de impedir a sua participação sob a alegação da existência de certidão positiva de débitos, diante da ilegalidade do ato coator, consoante exposto, nos termos do artigo 8º, inciso XII, do Decreto Federal nº 10.024/2019; artigo 5º, inciso LV, da C. Federal; artigo



27 c/c artigo 29, inciso V, da Lei Federal nº 8.666/1993 e artigo 4º, inciso VII, da Lei Federal nº 10.520/2002 c/c artigo 5º, inciso XXXVI, da C. Federal.

Termos em que, pede deferimento.  
Itapecerica da Serra, 25 de janeiro de 2023.

**OMEGA ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS ESPECIALIZADOS S.A.**

CNPJ nº 58.981.366/0001-79