



COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DE OBRAS E SERVIÇO DE ENGENHARIA – CELOS

PARECER EM RECURSO ADMINISTRATIVO

EDITAL DE TOMADA DE PREÇO Nº 15/2022-SEINFRA-CELOS

MOTIVO: SUPOSTA IRREGULARIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS COM GRAU DE PARENTESCO.

RECORRENTE: CONCÓRDIA CONSTRUÇÕES EIRELI.



Trata-se de recurso interposto pela licitante, CONCÓRDIA CONSTRUÇÕES EIRELI., por seu representante legal, sócio-gerente Sr. Alexandre de Oliveira Serpa, irresignado com decisão desta Comissão Especial de Licitação que CLASSIFICOU e DECLAROU vencedora do certame a empresa - NUNES & CIA LTDA, no presente certame, que tem como objeto contratação de empresa especializada para execução das obras e serviços de PAVIMENTAÇÃO EM PARALELEPÍPEDO EM DIVERSAS RUAS DA LOCALIDADE BEIRA RIO, neste Município, conforme condições estabelecidas no Edital e seus anexos.

CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE:

Preliminarmente, nos reportamos sobre as condições de admissibilidade do recurso apresentado, pessoas jurídicas, legalmente constituídas que apresentam suas razões de acordo as diretrizes legais, sendo protocoladas em tempo hábil. Portanto dentro do prazo prescrito no art. 109 da Lei nº. 8.666/93 e no edital de convocação. As demais empresas licitantes foram intimadas, mas nenhuma manifestou o interesse em apresentar contrarrazões contra o recurso.



10. DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

10.1. Das decisões proferidas pela Comissão Especial de Licitação de Obras e Serviços de Engenharia, caberá recurso nos casos de:

- a) habilitação e/ou inabilitação;
- b) julgamento das propostas;

10.2. Os recursos serão processados de acordo com o que estabelece o art. 109 da Lei nº. 8.666/93 e suas alterações posteriores.

10.4. Os recursos deverão ser dirigidos ao Ordenador de Despesas da Secretaria de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano, através da Comissão Especial de Licitação de Obras e Serviços de Engenharia, e interpostos mediante petição subscrita por representante legal da recorrente, contendo as razões de fato e de direito com as quais deseja impugnar a decisão proferida.

10.5. Os recursos deverão ser protocolados na Comissão Especial de Licitação de Obras e Serviços de Engenharia, no devido prazo legal, não sendo conhecidos os interpostos fora do prazo legal ou em outro órgão da Administração.

DOS FATOS APRESENTADOS:

A **CONCÓRDIA CONSTRUÇÕES EIRELI.**, apresenta suas razões inconformada com a decisão que classificou as propostas das empresas: Nunes & Cia Ltda. e RS Engenharia Eireli, no certame licitatório, alegando o seguinte:

“Ao analisarmos os documentos das 02 (duas) empresas citadas, verifique os sócios das empresas possuem parentesco de primeiro grau (pai e filho), podendo assim constituir conluio e ferir os princípios da isonomia, legalidade e moralidade. Este fato deve provocar maior cautela da administração e ser analisado em conjunto com os demais aspectos do procedimento licitatório, com atenção redobrada.

DO PEDIDO:

Em face do exposto e tendo na devida conta que a proposta de preços da empresa vencedora pode ter obtido, vantagem indevida, requer-se o provimento do presente recurso, com efeito para:

- A Comissão de Licitação profira tal julgamento, considerando a proposta das empresas mencionadas acima desclassificadas no certame

[Handwritten signatures]



DA ANÁLISE:

Passamos a analisar as questões de fato e de direito com base nas diretrizes da Constituição Federal, Lei nº. 8666/93, Edital de TOMADA DE PREÇO Nº 15/2022-SEINFRA/CELOS, doutrina e jurisprudência aplicada a espécie.

A CONSTITUIÇÃO FEDERAL:

A Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, determinou que os contratos administrativos fossem precedidos de licitação pública, com o intuito de assegurar condições de igualdade a todos os concorrentes.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos **princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência** e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

A LEI FEDERAL Nº 8.666/93 – LEI DE LICITAÇÕES

O artigo 3º da Lei de Licitações dispõe acerca da definição de licitação.

"A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos".

Os agentes públicos como os administrados, devem obrigatoriamente respeitar a vontade da lei, vejamos o art. 9º da Lei de Licitações, o qual estabelece as possibilidades de impedimento do direito de participar de licitação, in verbis:

"Art. 9º Não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários:



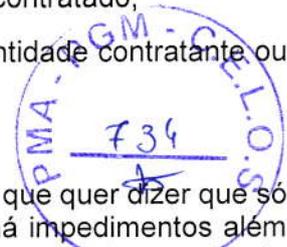
I – o autor do projeto, básico ou executivo, pessoa física ou jurídica;

II – empresa, isoladamente ou em consórcio, responsável pela elaboração do projeto básico ou executivo ou da qual o autor do projeto seja dirigente, gerente, acionista ou detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital com direito a voto ou controlador, responsável técnico ou subcontratado;

III – servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação.

(...)

Efetivamente o rol do artigo é taxativo, o que quer dizer que só permite essas vedações, ou seja, não há impedimentos além destes. Assim, não havendo proibição legal acerca da participação de empresas com sócio em comum, é imprescindível que o procedimento licitatório cumpra o que está determinado na Lei.



A JURISPRUDÊNCIA DO TCU

O TCU já se manifestou diversas vezes que o Edital não poderá prever a proibição da participação das empresas que possuem sócio em comum. Logo, a princípio, empresas com o mesmo sócio ou mesmo grupo podem participar normalmente dos processos licitatórios concomitantemente.

Acórdão nº 2.341/2011 – Plenário, dispõe: “Na oportunidade, foi suscitado o entendimento estabelecido no Acórdão nº 297/2009-Plenário, que somente considera irregular a situação em apreço quando a participação concomitante das empresas se der em: convite; contratação por dispensa de licitação; existência de relação entre as licitantes e a empresa responsável pela elaboração do projeto executivo; e contratação de uma das empresas para fiscalizar serviço prestado por outra”.

Acórdão nº 010.468/2008-8 “Hoje, diante do texto legal, tal como se encontra redigido há mais de vinte anos, uma mesma empresa não pode apresentar duas propostas, mas nada impede que empresas distintas, embora vinculadas a um mesmo grupo econômico, apresentem diferentes propostas.

À luz do quanto foi acima exposto, pode-se afirmar, com segurança, que a simples participação, nos mesmos procedimentos licitatórios, de duas empresas cujas ações ou cotas pertencem ao mesmo grupo de pessoas, não configura violação ao sigilo da licitação nem fraude comprometedoras da competitividade do certame” (grifamos)

De acordo com os acórdãos supracitados, a participação de empresas com sócios em comum somente constituirá

[Handwritten initials]



ilegalidade nas hipóteses mencionadas nas decisões. A pessoa jurídica não se confunde com as pessoas físicas ou jurídicas que a integram e/ou a comandam, sendo cada qual titular de direitos e obrigações de forma independente em relação às demais.

A DOCTRINA

Conforme nos ensina, Marçal Justen Filho em Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, pg. 47- 2014, RT São Paulo ao comentar a participação de um mesmo processo licitatório empresas do mesmo grupo, que tenham alguma espécie de controle entre si, que possuam sócios em comum ou pessoas físicas que mantenham laços de parentesco.

“Não se contraponha que a existência de vínculos de controle acarretaria a atuação concertada das duas empresas para frustrar a competitividade. Esse raciocínio é improcedente, eis que se funda num pressuposto defeituoso. O problema fundamental exposto no argumento consiste na atuação concertada entre duas ou mais empresas. Ora, esse tipo de conduta não está adstrito à existência de vínculos societários entre duas sociedades. Trata-se de uma questão de fato, não de direito. Duas empresas não vinculadas entre si por relações societárias podem compor-se de modo reprovável para frustrar a competitividade de uma licitação. Isso deverá ser reprimido. Não existe qualquer fundamento para presumir que duas empresas atuam de modo reprovável simplesmente pela existência de vínculo societário entre elas. É evidente que o vínculo societário pode incrementar o risco, mas também é perfeitamente cabível que sejam adotadas providências destinadas a evitar riscos dessa ordem”.

Nessa linha os tribunais também têm se manifestado:

“APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. APLICAÇÃO DE PENALIDADE DE DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE PARA LICITAR E CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ATO ILEGAL. 1. O fato de o quadro social da impetrante possuir pessoa natural que também integra o quadro social de outra empresa que também participou da licitação, na modalidade de pregão, não caracteriza fraude à licitação nem quebra a competitividade, já que, além de não haver vedação legal a que duas empresas que possuam sócios em comum participem de uma mesma licitação, diversas outras empresas, em razão da modalidade da licitação – pregão eletrônico - participaram da licitação, não havendo que se falar em falta de competitividade. 2. Não tendo a impetrante praticado ato irregular na licitação inviável que a administração pública aplicasse-lhe a severa pena de declaração de inidoneidade de licitar e contratar com



a administração pública. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO." (TJ-PR – AC: 7018135 PR 0701813-5, Relator: Eduardo Serrão, Data de Julgamento: 29/03/2011, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 613)

PRIMA - 1ª CÂMARA CÍVEL
736

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO LICITAÇÃO REGISTRO DE PREÇOS PREGÃO ELETRÔNICO LICITANTES EMPRESAS DE UM MESMO GRUPO ECONÔMICO DESCLASSIFICAÇÃO ILEGALIDADE. 1. Inexiste vedação legal à participação de empresas de um mesmo grupo econômico em procedimento licitatório. Inadmissibilidade de interpretação ampliativa a normas legais restritivas de direitos dos administrados. 2. Não podem ser impedidas de participar individualmente em licitação empresas pertencentes a um mesmo grupo econômico, presentes elementos comprobatórios de sua plena qualificação pessoal (personalidade jurídica, capacidade técnica e idoneidade financeira próprias), ausente prova de fraude ou conluio para frustrar o caráter competitivo do certame. Desclassificação considerada ilegal. Pedido procedente. Sentença mantida. Recurso desprovido." (grifamos)

DO EDITAL:

2.0 CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO

....

2.6. Não poderão participar desta licitação, as empresas declaradas inidôneas e impedidas de contratar com a Administração Municipal.

2.7. A licitante desejando apresentar preposto, deverá fazê-lo mediante um único representante, que deverá se identificar no ato da abertura da licitação, através de procuração pública ou particular, com firma reconhecida, outorgando amplos poderes para o mandatário representar a licitante nesta licitação.

2.8. Não será permitido, sob quaisquer hipóteses, que uma pessoa física represente mais de uma licitante, mesmo dispondo de procuração legal, nem que apresente mais de uma proposta para participar da licitação, mesmo sendo apenas mensageiro. Todos os representantes das licitantes, sejam procuradores ou simplesmente mensageiros, deverão se identificar com documento de identificação com foto.

2.9. A licitante que desejar enviar sua documentação e proposta, deverá fazê-lo com a devida antecedência, para recebimento no prazo e horário estipulado no preâmbulo, enviando pelo correio

[Handwritten signatures]



endereçada a Comissão Especial de Licitação de Obras e Serviços de Engenharia com aviso de recebimento.

DO MÉRITO:

O Direito no que se refere aos ensinamentos doutrinários e jurisprudências decorrentes das disposições da vigente Lei 8.666/93, ao tratar da questão inerente à discricionariedade pela Administração Pública quando da adoção dos regramentos do processo concorrencial, baseia-se em princípios constitucionais que devem ser observados por administrados e administradores, no caso em apreço destacamos.

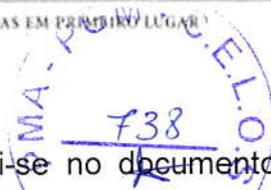
“A legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso”. Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”. (Meirelles, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 28ª Ed. São Paulo. Malheiros. 2003).

O princípio da competição ou isonomia, como observa o iminente Mestre Marçal Justen Filho. “Isonomia significa o direito de cada particular de participar na disputa pela contratação administrativa, configurando-se a inviabilidade de restrições abusivas, desnecessárias ou injustificadas. Trata-se, então, da isonomia como tutela aos interesses individuais de cada sujeito particular potencialmente interessado em ser contratado pela Administração. A ampliação da disputa significa a multiplicação de ofertas e a efetiva competição entre os agentes econômicos”. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14ª Ed. Dialética. São Paulo. 2010).

A Lei nº 8.666/93, ainda aderiu ao princípio norteador dos atos normativos, em especial, dos editais ao:

Vinculação ao Instrumento Convocatório, o edital é a lei interna da licitação, daí constar na Lei nº 8.666/93, art. 3º, a regra da obrigatória observância do princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Esse princípio na lei de licitações vem minuciando e explicado no art. 41, que reza: “A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”.

Handwritten initials: B and R



Celso Antônio Bandeira de Mello, assim define: "O edital constitui-se no documento fundamental da licitação. Habitualmente se afirma, em observância feliz, que é a sua lei interna. Com efeito, abaixo da legislação pertinente à matéria, é o edital que estabelece as regras específicas de cada licitação. A Administração fica estritamente vinculada às normas e condições nele estabelecidas, das quais não pode se afastar".

Como se vê, a objetividade do julgamento na licitação, estar associado aos princípios que regem os atos públicos e a lei que define as licitações e contratações pelo poder público. A recorrida não demonstrou que as empresas citadas descumpriram quaisquer obrigações ou que cometeram quaisquer atos ilegais, como conluio ou fraude a competitividade, para se beneficiarem no certame licitatório.

Restando, portanto, evidenciado, que as empresas citadas: Nunes & Cia Ltda. e RS Engenharia Eireli, não estão impedidas de participar do presente certame que tem como objeto EXECUÇÃO DAS OBRAS E SERVIÇOS DE PAVIMENTAÇÃO EM PARALELEPÍPEDO EM DIVERSAS RUAS DA LOCALIDADE BEIRA RIO, pois cumpriram todas as exigências editalícias de habilitação e de apresentação das propostas de preços, de forma TRANSPARENTE e INEQUÍVOCA, como comprovada pelas próprias ATAS DAS REUNIÕES DO JULGAMENTO DA FASE DE HABILITAÇÃO e DA ABERTURA DAS PROPOSTAS DE PREÇOS, lavrada por essa Comissão Especial de Licitação.

Isto posto, percebemos que nada do que a recorrente alega pode prosperar, e, por conta disso, deve manter a decisão que declarou a empresa Nunes & Cia Ltda como VENCEDORA do certame.

CONCLUSÃO:

Por todo o exposto, com respeito aos princípios da LEGALIDADE, ISONOMIA, PUBLICIDADE e VINCULAÇÃO DO ATO CONVOCATÓRIO, esta Comissão Especial de Licitação opina por **CONHECER e NÃO PROVER**, o recurso e razões apresentadas pela CONCÓRDIA CONSTRUÇÕES EIRELI., pois as assertivas ao norte apresentadas estão amparadas nas diretrizes da Constituição Federal, Lei Geral das Licitações e Contratos Públicos, doutrina e jurisprudência, mencionadas, que nos levam ratificar a eficácia e legalidade da decisão que CLASSIFICOU e DECLAROU a proposta da licitante - Nunes & Cia Ltda. como VENCEDORA do certame, que visa a contratação de empresa especializada para execução das obras e serviços de PAVIMENTAÇÃO EM PARALELEPÍPEDO EM DIVERSAS RUAS DA LOCALIDADE BEIRA RIO, neste Município.

(Handwritten initials)



PREFEITURA DO
ARACATI

AS PESSOAS EM PRIMEIRO LUGAR

A Comissão de Licitação assim apresenta e encaminha o processo para apreciação do Senhor Ordenador de Despesas da Secretária de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano, autoridade superior competente, para ratificar ou reconsiderar a decisão.

Aracati/CE, 03 de Maio de 2022.



Cíntia Magalhães Almeida

Presidente – Cíntia Magalhães Almeida

Ivonilson Lima da Silva

Membro – Ivonilson Lima da Silva

Ciara Cristina Lima Maia

Membro – Ciara Cristina Lima Maia