

Processo Administrativo n.: 1237/2019

Tomada de Preços n.: 003/2019

Recorrente: Jarbismar de Souza Pereira (JP Transportes e Construtora – ME)
(CNPJ: 08.872.141/0001-06)

1 – Trata-se de recurso administrativo referente ao objeto do Edital de Tomada de Preços nº 003/2019, da Fundação Integrada Municipal de Ensino Superior, apresentado pela empresa acima qualificada, por intermédio de procurador constituído.

De início, cumpre destacar que o objeto da presente demanda já foi apreciado pela Comissão de Licitação e pela autoridade competente, nos autos do processo nº 1237/2019, oportunidade em que foi proferida a decisão julgando improcedente os pedidos formulados no recurso, ratificada pela autoridade superior.

No dia 16 de janeiro de 2020, a recorrente apresentou novo recurso, alegando, em resumo, a incompetência da presidência da comissão em exarar a decisão apresentada na resposta recursal, bem como, no mérito, a inexistência de impedimento legal para a habilitação da empresa recorrente, haja vista a interpretação extensiva das normas que regem a matéria.

É breve o relato. Decidimos.

DAS ATRIBUIÇÕES DA COMISSÃO

2- A Lei 8.666/93, que regulamenta as licitações, estabelece:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.

(...)

XVI - Comissão - comissão, permanente ou especial, criada pela Administração com a função de receber, examinar e **julgar todos os documentos e procedimentos relativos às licitações e ao cadastramento de licitantes.**

Como se vê dos dispositivos legais citados, cabe à Comissão o julgamento de todos os procedimentos relativos à licitação. No presente caso, não há que se falar em decisão arbitrária da Presidente da Comissão de licitação, vez que, além de proferir a decisão que lhe era cabível, enquanto representante legal da Comissão, a submeteu imediatamente à autoridade superior.

Nestes termos, cai por terra o argumento da recorrente de que o recurso deveria ter sido encaminhado à autoridade superior para apreciação do mérito. Ora, a autoridade superior não deixou de apreciar o mérito recursal, pois como se vê do Termo de Ratificação de Decisão que consta nos autos do processo, a decisão de mérito exarada pela Presidente da Comissão foi ratificada.

Vale trazer à lume o que preceitua a própria Lei de Licitações em seu artigo 43, *in verbis*:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

§1º A abertura dos envelopes contendo a documentação para habilitação e as propostas será realizada sempre em ato público previamente designado, do qual se lavrará ata circunstanciada, assinada pelos licitantes presentes e pela Comissão

§ 2º Todos os documentos e propostas serão rubricados pelos licitantes presentes e pela Comissão.

§ 3º **É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta. (grifo nosso)**

Vejamos, ainda, as observações de Marçal Justen Filho abaixo:

Sob a vigência da Lei n.º 8.666/93, a comissão de licitação não pratica qualquer ato concreto, além da classificação. A atividade

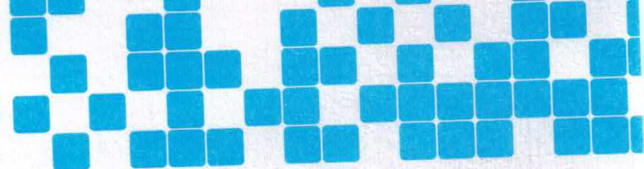
jurídica da comissão de licitação se exaure com a classificação (e com a manifestação nos eventuais recursos interpostos). Não lhe compete emitir apreciação acerca da conveniência ou inconveniência da contratação ou sobre a satisfatoriedade das propostas.1 A Lei n.º 8.666/1993 distingue comissões permanentes e especiais justamente em função das peculiaridades que as licitações possam apresentar. Em princípio, as atribuições das comissões permanentes são genéricas. **Julgam as licitações que versam sobre objetos não especializados ou que se insiram na atividade normal e usual do órgão licitante.** Surgindo situações especiais, distinguidas pelas peculiaridades do objeto licitado ou por outras circunstâncias, a Administração constituirá comissão especial. As circunstâncias que conduzem à constituição de uma comissão especial também impõem que os seus membros apresentem condições para enfrentar e superar as dificuldades envolvidas no caso. (grifo nosso)

Como visto nos artigos acima elencados e na doutrina, a atuação da Comissão atendeu estritamente ao estabelecido na Lei, em especial aos 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 e com observância expressa ao princípio constitucional da isonomia entre os licitantes. Assim, a inabilitação de empresas que não atenderam ao estabelecido no Edital deu-se de forma objetiva e dentro da estrita legalidade.

Ressalte-se que o resultado do julgamento dos recursos não precisa ser publicado na Imprensa Oficial. Tal assertiva prende-se ao fato de que em momento algum a Lei nº 8.666/93 obriga a referida publicação. Contudo, em prestígio ao princípio da publicidade, nada impede que a Administração proceda à sua divulgação dessa forma.

DA PARTICIPAÇÃO INDIRETA DE SERVIDOR

3- No que se refere ao fato do responsável técnico da empresa não ser o proprietário, bem como por ser docente da FIMES e não servidor técnico-administrativo, vejamos o que dispõe a Lei nº 8.666/1993:



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.

§ 1º É permitida a participação do autor do projeto ou da empresa a que se refere o inciso II deste artigo, na licitação de obra ou serviço, ou na execução, como consultor ou técnico, nas funções de fiscalização, supervisão ou gerenciamento, exclusivamente a serviço da Administração interessada.

§ 2º O disposto neste artigo não impede a licitação ou contratação de obra ou serviço que inclua a elaboração de projeto executivo como encargo do contratado ou pelo preço previamente fixado pela Administração.

§ 3º **Considera-se participação indireta, para fins do disposto neste artigo, a existência de qualquer vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira ou trabalhista entre o autor do projeto, pessoa física ou jurídica, e o licitante ou responsável pelos serviços, fornecimentos e obras, incluindo-se os fornecimentos de bens e serviços a estes necessários.**

Não há dúvidas, portanto, de que apenas o fato de a empresa recorrente possuir responsável técnico que também seja servidor (docente) da FIMES, independente da natureza do vínculo, caracteriza a participação indireta no certame, o que é expressamente vedado pela legislação em comento.

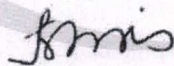
Ademais, o Tribunal de Contas da União – TCU já se manifestou diversas vezes sobre esse assunto, com destaque ao seguinte Acórdão:

Acórdão 294/2007 – Plenário | Relator Guilherme Palmeira | em 07/03/2007: Voto: Apreciam-se neste momento as conclusões de inspeção realizada no Hospital Universitário de Santa Maria - HUSM com o objetivo de

apurar irregularidades nos processos de aquisição de órteses, próteses e materiais especiais, relativos aos exercícios de 2004 e de 2005, apontadas inicialmente na Representação de que cuidam estes autos. (...) **Entre as principais irregularidades, destacam-se:** I – (...) III - aquisição de produtos junto à empresa VIPI - Materiais Cirúrgicos Hospitalares Ltda. por preços superiores aos da Tabela do SUS, **bem assim a constatação de o sócio e o responsável técnico da referida empresa, Sr. Fabiano Zappe Pinho, ser servidor do Hospital Universitário, ocupando a função de médico traumatologista (grifo nosso);** IV – (...) Quanto às constatações efetivadas pelos técnicos deste Tribunal, as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Fabiano Zappe Pinho e pela empresa VIPI - Materiais Cirúrgicos Hospitalares Ltda., inclusive por seu representante legal, não têm o condão de afastar a principal irregularidade.

POR TODO O EXPOSTO, a Comissão de Licitação, bem como a Autoridade Superior, conhecem do recurso apresentado para, negar-lhe provimento, mediante fatos e fundamentos acima expostos, mantendo, assim, a decisão exarada pela presidência da Comissão de Licitação em decisão recursal, por estar dentro dos limites de competência, permanecendo inabilitada a recorrente.

Publique-se. Intime-se. Envie-se a presente decisão ao procurador do recorrente para o e-mail indicado.



ITA DE FÁTIMA DIAS SILVA
Diretora Geral da FIMES e Reitora da UNIFIMES