



ATA DE JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO PELA EMPRESA RS ENGENHARIA LTDA CONTRA A DECISÃO DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES QUE JULGOU OS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO DA TOMADA DE PREÇOS Nº 05/2020 - SEINFRA.

Aos 22 (vinte e dois) dias do mês de Abril de 2020, às 09h00min, reuniu-se a Comissão Permanente de Licitações, na sala de reuniões da mesma, localizada na Av. Moises Moita, 785 - Planalto - Tianguá/CE, composta pelos seguintes membros: DEID JUNIOR DO NASCIMENTO - Presidente, MACIEL MANOEL FARIAS DA SILVA – membro e VANESSON PASSOS DE JESUS – membro, nomeados pelo Chefe do Poder Executivo Municipal, nomeada pela Portaria nº 122/2020, para Apreciar o recurso administrativo interposto pela empresa RS ENGENHARIA LTDA.

Trata-se da TOMADA DE PREÇOS Nº 05/2020-SEINFRA, cujo objeto é a CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS DE PAVIMENTAÇÃO E DRENAGEM NA ESTRADA DE ACESSO AO DISTRITO DE ITAGUARUNA, NO MUNICÍPIO DE TIANGUÁ-CE, cuja sessão para recebimento e abertura dos envelopes concernentes aos Documentos de Habilitação e recebimento das Propostas de Preços se deu no dia 30 de março de 2020, às 08:30 horas.

Ofertado recurso nos termos do Art. 109, Inciso I, Alínea "a" da Lei nº 8.666/93, após resultado do julgamento da habilitação em ata do dia 30 de março de 2020 as 10:30hs, a empresa RS ENGENHARIA LTDA apresentou recurso tempestivo.

DA ANÁLISE

A) RS ENGENHARIA LTDA

Em síntese a empresa RS ENGENHARIA LTDA, alega diversos pontos sobre o grau de parentesco com o Secretário de Infraestrutura do município, Sr. Marcello do Nascimento Nunes, e requer a reconsideração da decisão que julgou por sua inabilitação, em virtude da mesma ter cumprido todas as condições editalícias.

ACERCA DOS ARGUMENTOS APRESENTADOS EM SEDE DE RECURSO ESTA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO APRESENTA AS SEGUINTESS CONSIDERAÇÕES:



Com relação à inabilitação da empresa supracitada, e em virtude do impedimento de participar da licitação por o Sócio Administrador da empresa recorrente ter parentesco com o Secretário de Infraestrutura do Município de Tianguá.

Em face da alegação vemos o que preceitua o Art. 9º, inciso III, da lei 8.666/93.

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 - ...

II - ...

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

...

Nesse sentido, a Comissão Permanente de Licitação, sentiu-se no dever de diligenciar o caso para melhores esclarecimentos, onde abriu-se diligência junto ao Secretário de Infraestrutura e o mesmo declarou haver de fato parentesco (PRIMOS) entre os mesmo, conforme documento anexado aos autos do processo em epigrafe.

Para análise e julgamento desse Recurso interposto pela empresa RS ENGENHARIA LTDA, recorreu-se ainda, a procuradoria do Município, haja vista tratar-se de questionamentos voltado para análise administrativa e jurídica.

Em resposta aos apontamentos feitos pela empresa recorrente, o Procurador do Município, Dr. Saulo Herculano de Souza – Responsável pelo parecer em questão, assim se manifestou:

PARECER JURÍDICO

Impedimento de licitante com grau de parentesco com o contratante no Processo Administrativo de Tomada de Preço nº 05/2020 SEINFRA, contratação dos serviços de pavimentação e drenagem na estrada de acesso ao distrito de Itaguaruna, no Município de Tianguá-CE.



I – RELATÓRIO

Instada esta Procuradoria a manifestar-se nos presentes autos do Processo Administrativo de Tomada de Preço nº 05/2020 SEINFRA, contratação dos serviços de pavimentação e drenagem na estrada de acesso ao distrito de Itaguaruna, no Município de Tianguá-CE.

Impedimento de licitante com grau de parentesco com o contratante no Processo Administrativo de Tomada de Preço nº 05/2020 SEINFRA, contratação dos serviços de pavimentação e drenagem na estrada de acesso ao distrito de Itaguaruna, no Município de Tianguá-CE.

Assim, devidamente autuado, vieram os autos para análise e emissão de parecer jurídico. É o relatório, passo a opinar.

II – MÉRITO

De início, vale salientar que o parecer jurídico tem finalidade meramente opinativa e de cunho jurídico, não vinculando, em regra, o ato ou processo administrativo nem analisando a técnica do objeto licitado.

Na forma do art. 9º, inc. III, da Lei de Licitações, não “poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários”, “servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação.”

Percebe-se que a Lei de Licitação em nenhum momento versa sobre a vedação na participação caso a empresa possua parente no órgão licitante. Logo, a princípio, a empresa poderá participar das licitações realizadas por esta entidade normalmente.



No entanto a finalidade da norma é impedir que o sujeito se beneficie da posição que ocupa na Administração Pública para obter informações privilegiadas em detrimento dos demais interessados no certame, interferindo de modo negativo na lisura do procedimento. A Lei deseja, mediante tal vedação, resguardar os princípios da moralidade e da igualdade previstos no seu art. 3º, fundamentais para a regularidade do procedimento licitatório.

A razão de ser desse preceito legal permite, através de aplicação sistemática e analógica da Lei nº 8.666/93, estender o impedimento à situações não previstas expressamente na norma. Mesmo porque, o legislador não possui condições de antever, desde logo, todas as hipóteses em que o escorrido andamento da licitação pode ser comprometido, o que justifica a interpretação extensiva do dispositivo, de acordo com os princípios que regem as contratações públicas.

Dessa forma, muito embora não haja indicação expressa no art. 9º da Lei de Licitações quanto ao impedimento à participação em licitação de empresa cujo sócio possui vínculo de parentesco com servidor do órgão contratante, é perfeitamente possível à luz dos princípios da moralidade e igualdade sustentar o cabimento da restrição.

Tal entendimento decorre do fato de que esses parentes podem obter informações singulares, que elevem as chances de alcançar, ou até mesmo garantam, a vitória do certame. Como a norma proíbe os favoritismos subjetivos quando da celebração de ajustes pela Administração, a empresa com sócio parente de servidor do órgão contratante deve ser impedida de participar da licitação.

O TCU, ao abordar as vedações constantes do art. 9º da Lei nº 8.666/93, já entendeu que o rol de impedimentos fixado no dispositivo deve ser lido de forma ampla, de modo que



haverá impedimento sempre que houver indícios de prejuízo à isonomia/moralidade, como é o caso da contratação de empresas cujos sócios ou dirigentes são parentes de servidores envolvidos na licitação. Nesse sentido é o trecho a seguir, extraído da parte dispositiva do Acórdão nº 1.160/08, Plenário:

“9.4 Seguindo o raciocínio, a interpretação do art. 9º está associada ao que reza o art. 3º, ou seja, deve ser no sentido de dar maior alcance à norma e, conseqüentemente, à moralidade e à impessoalidade, de forma a que as proibições apontadas naquele dispositivo sejam tidas como exemplificativas (no art. 9º da Lei n.º 8.666/93), alcançando inclusive aqueles licitantes que tenham qualquer vínculo com os membros da comissão de licitação, proibindo-os de participar do certame ou então que estes (membros da comissão) declarem-se impedidos de compor a referida comissão, por ser necessário à própria ética e imparcialidade exigidas no julgamento objetivo cobrado no artigo 3º da norma licitatória.” (Acórdão nº 1.160/08, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo, DOU de 24.06.2008)

O mesmo raciocínio foi utilizado pelo Plenário do TCU, no Acórdão nº 1.019/2013, conforme segue: “(...) é legítimo e imperativo ao magistrado preencher lacuna da lei, de forma a também ser vedada participação indireta do dirigente da entidade contratante que tenha vínculo de parentesco com sócio da empresa prestadora dos serviços licitados”. (Acórdão nº 1.019/13, Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler, j. em 24.04.2013)

De modo análogo, o Tribunal de Contas da União – TCU através do Acórdão 1941/2013, decidiu que a “contratação pela Administração de empresas pertencentes a parentes de gestor público envolvido no processo caracteriza, diante do



manifesto conflito de interesses, violação aos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade." (Acórdão 1941/2013).

O jurista Jorge Ulisses Jacoby Fernandes em comentário ao Acórdão nº 2.543/2004 expressa que "o TCU realizou audiência devido a não-observância da isonomia, legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa e seleção da proposta mais vantajosa em face da contratação de empresas pertencentes a membros da família do responsável. Não acolheu as justificativas e imputou multa de R\$ 5.000,00. No âmbito administrativo, a exoneração a pedido do agente foi convertido em destituição do cargo em comissão." (cf. in Vade-Mécum de licitações e contratos, 5. ed., Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011 p. 220)

III - CONCLUSÃO

À guisa de conclusão é possível, enfim, afirmar que a supressão da aparente omissão ou deficiência da Lei de Licitações em não incluir, expressamente, no rol de impedimentos previsto no art. 9º, parágrafo 3º da Lei 8.666/93, as hipóteses que aqui chamamos de nepotismo em licitação, não só é possível, como exigível, isto mediante o recurso ao conteúdo dos princípios que regem o instituto da licitação, notadamente os da moralidade administrativa, impessoalidade e isonomia, tudo como forma de mitigação dos reais e concretos riscos de desvio de finalidade decorrentes do vínculo pessoal de parentesco.

Portanto, ainda que a literalidade do art. 9º da Lei nº 8.666/93 não vede a contratação de indivíduo que mantenha vínculo de parentesco com servidor do órgão contratante, é possível obstar sua participação na licitação



com base nos princípios da moralidade administrativa, impessoalidade e isonomia.

Diante do exposto, preenchidas as formalidades legais e observando os adequados procedimentos administrativos, não há objeção jurídica a ser apontada no presente procedimento licitatório.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Devolvam-se os presentes autos.

Tianguá-CE, 30 de março de 2020.

Saulo Herculano de Souza
Procurador do Município

Diante do parecer supracitado pode-se concluir que é possível obstar a participação da recorrente na licitação com base nos princípios da moralidade administrativa, impessoalidade e isonomia. Esse entendimento decorre do fato de que esses parentes podem obter informações onde aumentam as chances de alcançar, ou até mesmo garantam a vitória no certame, tornando assim uma disputa injusta perante os demais interessados.

A Comissão Permanente de Licitação, na busca de promover o melhor julgamento, buscou de todos os meios dispostos e que lhes cabem para comprovar o fato, e somente após diligência realizada e emissão de parecer jurídico emitido pela Procuradoria do Município que a comissão declarou a recorrente inabilitada. O intuito da administração é somente julgar conforme dispõe o instrumento convocatório e os preceitos legais, usando da rapidez e agilidade sempre que possível.

O art. 9º, Lei 8.666/93, enumera algumas hipóteses em que a lei presume a quebra da impessoalidade, isonomia, moralidade e ampla competitividade caso determinadas pessoas ou sociedades participem da licitação. Dentre as situações



arroladas no dispositivo, não constam parentes, cônjuges e companheiros de servidores públicos. No entanto, parte da doutrina e da jurisprudência entendem que o artigo comporta interpretação extensiva, uma vez que seu rol é exemplificativo. Nesse sentido, Marçal Justen Filho ao tratar da participação indireta prevista no art. 9º, Lei 8.666/93:

7.1) A existência de vínculos específicos

Deve-se nortear a interpretação do dispositivo por um princípio fundamental: **existindo vínculos entre o autor do projeto e uma empresa, que reduzam a independência daquele ou permitam uma situação privilegiada para essa, verifica-se o impedimento.** Por isso, a vedação aplicar-se-á mesmo quando se configurar outra hipótese não expressamente prevista.

Nesse sentido, em nota elaborada por Manuela Martins de Mello, da equipe Zênite, a autora destaca que o impedimento decorrente do Decreto Federal nº 7.203/2010 deve considerar, em se tratando do mesmo órgão ou não.

Contratação pública – Licitação – Impedimentos – Vínculo de parentesco – Servidores da Administração licitante – Limites

Em vista da finalidade almejada com a instituição da vedação constante **no inc. III do art. 9º, tem-se estendido a impossibilidade de participação no certame às pessoas que mantenham vínculo de parentesco com servidores públicos integrantes da Administração responsável pela licitação.** É o caso do Decreto nº 7.203/10 (aplicável ao âmbito da Administração Pública federal). g.n

Assim, tomando-se como apoio posição já sedimentada pelos Tribunais, é possível afirmar que o vínculo de parentesco com ocupantes de cargos em comissão ou função de confiança, configura nítida hipótese de potencial influência sobre a licitante e sobre o próprio resultado dessa licitação, de sorte que se permite a aplicação do disposto no art. 9º, inciso III, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos – Lei nº. 8.666/93.



Registre-se que o interesse público, neste caso, utiliza-se da interpretação ampliada e extensiva do referido dispositivo legal. Não seria mesmo possível ao legislador ordinário, quando editada a Lei de Licitações, prever a integralidade das relações que dela poderiam surgir. Lembre-se, ainda, que a norma jurídica em comento foi criada no ano de 1993, estando mais de vinte anos atrasada em relação às mutações jurídicas ocorridas desde sua edição até os dias atuais. Daí porque o *mens legis* deve-se adaptar a realidade, aplicando-se de forma extensiva com vistas a coibir abusos praticados para com a Administração Pública.

Parece ser esse o mesmo entendimento de Lucas Rocha Furtado (2007, p. 40) ao consignar que:

Não obstante a lei descreva situações que importam em violação da moralidade administrativa, não se deve restringir a moralidade à legalidade. Isto é, qualquer outra situação, ainda que não descrita em lei, mas que importe em violação do dever de probidade imposto aos servidores públicos deve ser rejeitada por ser incompatível com o ordenamento jurídico.

De qualquer modo, ao permitir a participação de parentes na licitação, macula a isonomia entre os interessados.

De modo análogo, o Tribunal de Contas da União – TCU decidiu que a **“contratação pela Administração de empresas pertencentes a parentes de gestor público envolvido no processo caracteriza, diante do manifesto conflito de interesses, violação aos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade.”** (Acórdão 1941/2013). Ademais, o TCU decidiu que a **“participação de empresa cujo sócio tenha vínculo de parentesco com servidor da entidade licitante afronta, por interpretação analógica, o disposto no art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993. A alteração do contrato social no curso do certame não descaracteriza a irregularidade e constitui indício de simulação e fraude à licitação”.** (Acórdão 1019/2013).

O tribunal de contas da União proferiu esse julgado a respeito da aplicação dos princípios da moralidade e impessoalidade nas licitações públicas, tendo em vista a constatação de "potencial conflito de interesses" em razão de vínculo de parentesco



ou de cunho profissional/empresarial entre os participantes e agentes públicos envolvidos no certame. Vejamos:

A contratação pela Administração de empresas pertencentes a parentes de gestor público envolvido no processo caracteriza, diante do manifesto conflito de interesses, violação aos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade. Denúncia relativa a contratações conduzidas pela Prefeitura Municipal de Urucuia/MG apontara, dentre outras irregularidades, a contratação do pai do prefeito municipal na condição de empresário individual, decorrente de pregões presenciais para o fornecimento de gêneros alimentícios e material de higiene e limpeza. Realizado o contraditório, o gestor permaneceu silente no tocante à contratação do pai, configurando, dessa forma, a revelia. Sobre o assunto, consignou o relator que **"a despeito de não haver, na Lei nº 8.666/1993, vedação expressa de contratação, pela Administração, de empresas pertencentes a parentes de gestores públicos envolvidos no processo, a jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de considerar que há um evidente e indesejado conflito de interesses e que há violação dos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade"**. Exemplificou transcrevendo trecho do voto condutor do Acórdão 1.511/2013-Plenário, no qual é enfatizada a afronta aos princípios constitucionais, mormente nos casos em que o servidor/gestor público atua na condição de autoridade homologadora do certame. Em conclusão, diante da gravidade do fato, formulou minuta de acórdão, acolhida pelo Plenário, julgando parcialmente procedente a Denúncia e sancionando o gestor com a multa capitulada no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92. Acórdão 1941/2013-Plenário, TC 025.582/2011-9, relator Ministro José Múcio Monteiro, 24.7.2013.



Em recente acórdão o TCU reafirmou o potencial conflito de interesses e a quebra dos princípios da impessoalidade e da moralidade. Vejamos:

9.7. dar ciência (...) sobre as seguintes impropriedades: (...)
9.7.2. a contratação de empresa pertencente a parente de gestor público que detenha capacidade de intuir no resultado do processo licitatório (...) caracteriza, diante do manifesto conflito de interesses, violação aos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade, bem como afronta à jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a exemplo dos Acórdãos 1493/2017-Primeira Câmara, 702/2016-Plenário e 1941/2013-Plenário; 9.7.3. a designação de fiscal de contrato que possua vínculos com a empresa contratada (...) afronta a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a exemplo dos Acórdãos 3083/2010-Plenário, 1885/2009-Plenário e 2171/2005-Plenário. (ACÓRDÃO Nº 7.428/2019 – TCU – 2ª Câmara)

O instituto da licitação, no entanto, foi concebido como instrumento de combate à corrupção, e a própria Constituição Federal (art. 37, XXI) e a Lei das Licitações esclarecem que a finalidade da licitação pública é garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a administração, devendo realizar-se em estrita conformidade com os princípios básicos da administração pública, a saber, 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 (art. 3º da Lei 8.666/93).

Ademais, é possível, afirmar que a presença de empresas pertencentes a parentes de gestores e servidores públicos em processos licitatórios configura, necessariamente, a hipótese de desvio de finalidade. Há, contudo, um claro risco de favorecimento, cuja gravidade advém da relação de parentesco a indicar a forte probabilidade de comprometimento da igualdade entre os licitantes e da própria vantajosidade da proposta vencedora.



Apesar dessa insuficiência legislativa, o nepotismo constitui prática proibida legalmente e constitucionalmente pelos princípios republicanos, bastando, para o controle preventivo e objetivo, aplicar-se diretamente os princípios constitucionais republicanos da impessoalidade, moralidade e probidade administrativa, com os quais o nepotismo se encontra em colisão direta.

Restou demonstrado pela análise dos julgados colacionados e da doutrina especializada, que os princípios regentes da atividade de licitatória são auto aplicáveis, possuindo força normativa suficiente para incluir o parentesco no rol de impedimentos legais à participação em licitações públicas, tendo em vista que este tipo de vínculo pessoal fere o núcleo desses princípios por representar uma relação demasiadamente estreita, incompatível com a moralidade, impessoalidade e isonomia.

E essa ampliação das hipóteses de impedimento não fere o princípio da legalidade, seja porque os princípios republicanos aplicáveis à espécie estão positivados na própria lei 8.666/93 e sua força normativa é auto-aplicável, seja porque a finalidade do dispositivo que prevê os impedimentos é afastar os riscos de danos à coisa pública que vínculos pessoais de qualquer natureza possam gerar, estando o parentesco dentro da zona de certeza das hipóteses fáticas que derivam esses riscos.

De acordo com o princípio da isonomia, bem como o princípio da legalidade, previstos no artigo 3º da lei nº 8.666/93, não há como privilegiar uma licitante em detrimento das outras, vez que como vastamente comentado acima, a recorrente tem parentesco comprovado (mediante diligência), com o Secretário de Infraestrutura do Município de Tianguá/Ce.

Diante do exposto, em especial do Parecer Técnico apresentado pelo Procurador do Município de Tianguá, fica evidente que a recorrente não atendeu na íntegra as exigências editalícias e legais, devendo portanto ser INABILITADA.

DA DECISÃO

Pelas razões acima expostas por se acharem presentes os requisitos para que o documento seja conhecido a Comissão Permanente de Licitações, **DECIDE:**



Conhecer o Recurso Administrativo apresentado pela recorrente RS ENGENHARIA LTDA para no mérito NÃO DAR PROVIMENTO, mantendo a decisão inicial que julgou inabilitada a empresa recorrente, declarando a mesma INABILITADA, haja vista a mesma ter incidido no impedimento que trata o art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/93.

É a decisão.

Determino a subida dos autos para apreciação superior.

Tianguá-CE, 22 de abril de 2020.

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO	
NOME	ASSINATURA
DEID JUNIOR DO NASCIMENTO PRESIDENTE	
MACIEL MANOEL FARIAS DA SILVA MEMBRO	
VANESSON PASSOS DE JESUS MEMBRO	



DESPACHO

TOMADA DE PREÇOS Nº 05/2020-SEINFRA

OBJETO: CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS DE PAVIMENTAÇÃO E DRENAGEM NA ESTRADA DE ACESSO AO DISTRITO DE ITAGUARUNA, NO MUNICÍPIO DE TIANGUÁ-CE.

O SECRETÁRIO DE INFRAESTRUTURA DO MUNICÍPIO DE TIANGUÁ no uso de suas atribuições, e na obrigação imposta pelo art. 109 da Lei de Licitações, vêm se manifestar acerca do julgamento do processo acima informado.

Feita a análise de praxe dos fólios processuais, declaro estar de acordo com a decisão do Procurador do Município e da Comissão Permanente de Licitação, que manteve a decisão inicial que julgava inabilitada a empresa RS ENGENHARIA LTDA, declarando a mesma INABILITADA, haja vista a mesma ter incidido no impedimento que trata o art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/93, compartilhando do mesmo entendimento exarado na decisão. Por esse motivo, venho por meio deste, RATIFICÁ-LA, para que produza os efeitos legais, devendo a mesma dar prosseguimento ao certame em andamento.

Dessa forma ratifico a decisão da Comissão Permanente de Licitação.

Tianguá-CE, 22 de Abril de 2020.

MARCELLO DO NASCIMENTO NUNES
SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA