



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANT'ANA DO LIVRAMENTO
"Palácio Moisés Viana"
Unidade Central de Controle Interno

PARECER N° 029/2005

ORIGEM: Processo de Licitação – Convite 003/05

ASSUNTO: Solicitação de Parecer

Senhor Chefe da UCCI:

Veio a conhecimento desta Consultoria Técnica na área Jurídica e Contábil, processo licitatório, para análise quanto à legalidade e verificação das demais formalidades, no que tange a atuação da Comissão de Licitações, na execução das atribuições e atos realizados pela Comissão Permanente de Abertura e Julgamento de Processos Licitatórios.

Mais especificamente, vem a parecer da UCCI solicitação para a apreciação de atos da Comissão de julgamento de processos licitatórios, referente à Licitação n° 003/05, Convite – para aquisição de pão tipo bolacha, onde a referida Comissão apresenta posicionamento divergente, entre seus membros, quanto ao prosseguimento de licitantes no certame, tendo em vista que identificou a existência de possíveis irregularidades, que atentam contra os Princípios da Administração Pública.

Insurge-se a Presidente da CJL contra a participação dos fornecedores P.R.CIA.LTDA e B.V.D.D.P.A.LTDA, por entender que o objetivo de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração fica frustrado diante do que preceitua a Lei Federal 8.666/93, art. 3º, "caput".

Argumenta a Presidente da Comissão que, tendo por meta a análise e verificação para posterior julgamento da documentação, com intuito de obter para a Administração a proposta mais vantajosa, prima pela observação da legalidade, apesar de as empresas terem cumprido com as condições relativas a Habilitação. No entanto ressalta que recaem sérias dúvidas relativas ao descumprimento do referido princípio, principalmente porque o Sr. P.R.S. tem participação ativa na gerência de uma das empresas e é sócio majoritário na outra (60% das quotas), sendo ainda parente da segunda sócia, Sra S.M.R.S.

Fundamenta sua dúvida pela negativa quanto ao prosseguimento de uma das empresas no certame, na justificativa de que, com relação ao vínculo de parceria de atuação societária entre as empresas em questão, há por certo dispositivo na própria Lei 8.666/93 em seu art. 3º "caput", que proíbe a situação. Motivos esses, suficientes para sustentarem a negativa ao prosseguimento de uma das empresas no certame por ferirem os Princípios Administrativos e Constitucionais da isonomia e seleção da proposta mais vantajosa.

Por fim manifesta-se a Comissão pela dúvida quanto ao recebimento de documentos fotocopiados sem autenticação na apresentação do envelope número um.

Da Legislação:

Cabe-nos, desde já, trazer à colação a aplicação das regras constitucionais que disciplinam a matéria, invocando-se, assim, dentre outros, o 37, XXI da CF/88.

Além da aplicação da Constituição Federal, adota-se a orientação das melhores práticas, implicando, igualmente, na sua absoluta adequação às normas legais, sendo que são atendidas as disposições da Lei 8.666/93, que estabelece normas cogentes de Direito Público e as decisões do TCE.

Da Preliminar:

Visa a presente dar cumprimento às atribuições estabelecidas nos Arts. 31 e 74 da Constituição Federal, na Lei nº 4.242/01, Decreto 3.662/03 e demais normas que regulam as atribuições do Sistema de Controle Interno, referentes ao exercício de controle prévio e concomitante dos atos de gestão.

Ainda em preliminar, torna-se necessário referirmos que esta Unidade está se manifestando no sentido de, à vista das circunstâncias próprias de cada processo licitatório e na avaliação prévia das implicações legais a que está submetida aquela Secretaria, dar a Assessoria pertinente, a título de orientação e assessoramento, ressaltando-se que, no caso de haver irregularidades, as mesmas serão inexoravelmente apontadas em Auditoria Própria.

Isto posto, ratificamos a orientação de que, em havendo dúvidas sobre determinado ato ou fato administrativo, bem como sobre artigo de lei, deverá a consulta ser encaminhada, por escrito, juntamente com parecer do órgão técnico pertinente e o respectivo processo licitatório.

É de fixarmos, por oportuno, que a análise dos fatos se deu com base em documentação acostada aos autos do Processo Licitatório nos autos encaminhados pelo Departamento de Licitação.

DOS FUNDAMENTOS

Merece acolhimento o posicionamento da Presidente da CJL, Sra. C.C., tendo em vista que atua como representante e vigilante constante para impedir que ocorram irregularidades e ilegalidades nos processos licitatórios. Louvável a atuação daquela Comissão que, com opiniões divergentes, manifesta-se solicitando orientação no sentido de impedir que prossiga o certame com probabilidade de incidir em falha grave, mesmo porque se posiciona ao lado do Tribunal de Contas, quando sustenta a posição defendida.

No processo nº 0283 – 02.00/00-9, onde são feitos apontamentos pelo TCE, a respeito das Prestações de Contas do Município da Administração de Sant'Ana do Livramento referente ao exercício de 1999 foi registrado o seguinte apontamento:

“(…)

Irregularidades na licitação sob a modalidade de convite (nº 058/99) para a aquisição de sais medicinais (91 itens) para uso da farmácia de manipulação criada pelo Órgão auditado – indícios de que as empresas vencedoras no certame mantinham parceria, atuando de forma cooperativa na execução de suas rotinas operacionais e administrativas (apresentação de propostas com informação de dados significativamente similares – utilização, pelos proponentes, do mesmo número telefônico, como referência para o relacionamento comercial – subseqüência na numeração de registros no sistema de SEDEX verificada nos envelopes correspondentes à documentação, encaminhados pelos proponentes – presença em uma das empresas licitantes, de parentes de um dos sócios da concorrente, o qual, anteriormente, até 09.12.97, constituía-se sócio de ambas – caracterização de descuido da Comissão de Licitação sobre a questão (utilização do mesmo número de fax para remeter às licitantes ofício informativo da concorrência de empate nos preços de diversos itens). Frustração do objetivo de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração(art.3º, caput, da Lei Federal nº 8.666/93)

(…)”

Conforme é possível verificar o Tribunal de Contas é enfático ao apontar a existência de descumprimento da Lei 8.666/93, quando caracterizado o **atentado aos Princípios Administrativos, ensejando desta forma a probabilidade de ANULAÇÃO do certame.**

A respeito transcreve-se os comentários de J.C.Mariense Escobar:

“(…)

características importantes, entre outras, possui a anulação do procedimento licitatório ou de uma de suas fases. Em primeiro lugar, pode ser promovida em qualquer etapa dos trabalhos. Uma vez verificada a ilegalidade, a Administração poderá em qualquer momento, anular a licitação, desde que justificadamente, mediante despacho que aponte a ilegalidade.

(…)

Registra o §1º do art. 49 da Lei 8.666/93, que “a anulação do procedimento licitatório, por motivo de ilegalidade, não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59.

(…)

Hely Lopes Meirelles leciona que a anulação com justa causa (ilegalidade) não sujeita a Administração ao dever de indenizar, porque ao Poder público incumbe invalidar o ato ilegítimo...” (pag.70 –Licitação Teoria e Prática – Livraria do Advogado)

CONCLUSÃO

Portanto é aconselhável que se de amparo à decisão da Presidente da Comissão de Julgamento de Licitações, mesmo porque, totalmente apoiada na legislação e fundada em manifestação anterior do Tribunal de Contas.

Sugere esta UCCI que se adote a prudência adequada, devendo seguir firmemente o que determina a Lei 8.666/93, evitando desta feita que o certame seja posteriormente ANULADO

ou sejam os membros da CJL apontados em Auditoria do Tribunal de Contas do Estado, já que é este o órgão que fiscaliza as contas do Município.

Para melhor entendimento utilizamo-nos das palavras do insigne mestre em Direito Administrativo Hely Lopes Meirelles:

“(…)

***Ato nulo:** é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser **explícita** ou **virtual**. É **explícita** quando a lei a comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é **virtual** quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos da Direito Público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer desses casos, porém, o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei.*

(…)” (pág. 156 – Direito Adm. Brasileiro – Ed. Malheiros)

Para finalizar, lembra esta UCCI que **é imprescindível o cumprimento da lei, a fim de que se mantenha a Administração amparada nos princípios constitucionais, dentre eles o da Isonomia e o da Transparência.** Portanto, conforme orientação dos Exmos. Conselheiros do TCE, acima transcrita, sugere-se ainda a observância da Lei 8.666/93, em seu art. 3º, “caput”:

*“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 **impeccabilidade**, da **moralidade**, da **igualdade**, da **publicidade**, da **probidade administrativa**, da **vinculação ao instrumento convocatório**, do **julgamento objetivo** e das que lhe são correlatos.”*

Pelo exposto, percebe-se a forte existência de indícios de irregularidades com relação ao vínculo de parceria ou atuação entre as empresas em questão, que apesar de não existir dispositivo que proíba a situação, por certo atenta contra a legitimidade do certame, violando diretamente o caráter de competitividade da Licitação, o que por si só já é suficiente para levar a ANULAÇÃO do certame, em persistindo a permanência das duas empresas, tendo em vista a frustração do objetivo da licitação que é garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração.

Face ao exposto, em atendimento a consulta, somos de parecer que a matéria está bem tratada pela Presidente da Comissão de Licitação e merece aplauso, apresentada que foi de forma fundamenta e consistente. Apenas nos referimos a título de orientação que, s.m.j., sejam notificadas as empresas para que se manifestem quanto ao desejo de permanência de, apenas uma, no certame, tendo em vista as possíveis conseqüências jurídicas do ato.

Quanto à documentação, é clara a determinação do edital de que os documentos sejam **originais** ou **cópias autenticadas** ou **conferidas com os originais, no ato**. Não estando dentre as hipóteses elencadas é de se dar a inabilitação.

Nesse sentido o TCU:

“Somente devem ser aceitas cópias legíveis, obtidas a partir do original. Não devem ser aceitos documentos cujas datas estejam rasuradas, com acréscimos ou entrelinhas. Aos responsáveis pela licitação está reservado o direito de solicitar o original de qualquer documento, sempre que tiver dúvida e julgar necessário.”

“Após examinados e julgados os documentos apresentados para efeito de habilitação dos licitantes, mediante confronto com as exigências e condições do ato convocatório, serão desqualificados e não aceitos aqueles que não atenderem ao que foi estabelecido.”

Esta UCCI é do entendimento de que, se foi concedido um prazo na publicação do edital convocatório e o licitante interessado teve o mesmo tempo que os demais certamistas para providenciar a documentação exigida, não se justifica a habilitação em desconformidade com as formalidades exigidas, pois estaria sendo ferido o princípio da isonomia, concedendo-se privilégios a licitantes negligentes. Sobre o tema, ainda se manifesta o TCU:

“O licitante que deixar de fornecer, no envelope de habilitação, quaisquer dos documentos exigidos, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido no ato convocatório ou com irregularidades será considerado inabilitado.”

É o Parecer.

Sant'Ana do Livramento 03 de março de 2005.

TEDDI WILLIAN FERREIRA VIEIRA
Técnico de Controle Interno – Mat. 21875
UCCI – OAB/RS 54.868