

Ilustríssimo (a) Sr (Sra) Presidente da Comissão Municipal de Licitação

Ref:- Tomada de Preços nº 025 / 2021 – Processo nº. 69863 / 2021

ESPACOD - Consultoria e Assessoria Educacional, Cultural e Empresarial Ltda - ME, inscrita no CNPJ sob n.º 07.769.842/0001-51, com sede situada à Rua da Trindade nº. 41 – casa – Bairro São Judas Tadeu, Guarulhos/SP, CEP 07060-171, Telefone: (011) 993601769 – 9.9778-1996 - e-mails: yulico16@hotmail.com e espacodrh@hotmail.com, por seus Sócios Administradores: **Yulico Ytikawa Ferreira**, brasileira, maior, Professora e Pedagoga, viúva, inscrita no CPF/MF sob o nº. 896.843.468-91 e portadora da Cédula de Identidade RG nº. 4.198.063-3 - SSP-SP, residente e domiciliada na Cidade de Guarulhos – SP e **Claudio Pereira da Silva**, brasileiro, maior, Professor, separado, inscrito no CPF/MF sob o nº. 786.907.658-91 e portador da cédula de identidade RG nº. 9.392.337-5 – SSP/SP, residente e domiciliado na Capital de São Paulo – SP, tendo em vista de decisão da d. Comissão de Licitação, que classificou, como 1ª colocada, no certame ao combatido, a empresa **Nelson Cunha Empreendimentos e Assessoria**, ofertar, **Recurso Administrativo**, nos termos do artigo 109, I, “a”, da Lei 8.666/93, o que faz consubstanciada nas razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

Requer, por conseguinte, seja o presente Recurso recebido, processado e concedido efeito suspensivo, sendo que, no caso de não haver a Reconsideração da decisão de classificação, seja determinado o encaminhamento de todo o expediente para apreciação pelo Superior Hierárquico, conforme determina a legislação aplicável à espécie.

Razões do Recurso Administrativo

Emérito Julgador

Com a devida vênia, a r decisão da Comissão de Licitações da Prefeitura do Município de Cajati, que classificou como 1ª colocada, a empresa **Nelson Cunha Empreendimentos e Assessoria**, necessita ser revista e reformada, eis que exarada contrariamente ao que determina a legislação pátria, visto que em total afronta aos princípios aplicáveis à espécie, estando a merecer reparos, senão vejamos:

I – Do Cabimento e Tempestividade do Presente Recurso e da Concessão de Efeito Suspensivo

No dia **18. de fevereiro de 2022** a teor do que consta da **Ata de encerramento e Abertura dos Envelopes Nº 01 – Documentação e nº 2 Proposta Comercial** foi habilitada e classificada como primeira colocada, a empresa **Nelson Cunha Empreendimentos e Assessoria**

Entretanto, a despeito da referida decisão, sobressai o direito a recurso, mormente porque assinalado na própria Ata, a possibilidade de Recurso em 5 dias úteis, tudo em garantia aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, de incidência indiscutível no processo administrativo.

Aos litigantes, como as sabe, é assegurado em todos os processos administrativos o direito ao Recurso, consoante a disposição contida no artigo 5º, inc. LV, da CF, a saber:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Portanto, plenamente cabível a interposição de Recurso visando a a reforma da decisão que classificou a empresa **Nelson Cunha Empreendimentos e Assessoria** como primeira colocada no certame.

Ademais, em se tratando de matéria de ordem pública, conforme se desmontará, o cabimento e acolhimento se impõe, atribuindo-se, inclusive, efeito suspensivo ao presente recurso, nos termos do artigo 109, §2º da Lei 8.666/93.

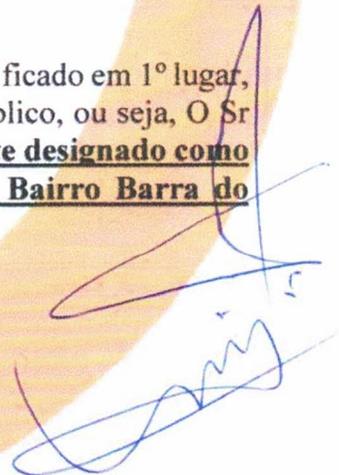
II – Das Razões do Recurso

O presente certame licitatório tem como objetivo a **“Contratação de empresa especializada para fornecimento de monitores de salas de informática na EMEIF Ana Maria Chaves, EM Capitão Bráz, Creche Escola Jardim São José, EM Profª Maria da Conceição Rodrigues de Alcântara, EM Profº Francisco José de Lima Júnior, EM Profº Mário Tadeu de Souza, EMEB Victório Zanon, EMEI Reino Encantado, EMEI Gente Inocente e EM Profº Shirlei Bueno de Paula”**.

Dentre os vários princípios que informam os cadernos de licitação, estão os princípios constitucionais da *moralidade* e da *impessoalidade*. Esta, pois, a razão, de existir a Lei 8.666/93, a proibição de participação em licitação de servidor público que tenha vínculo com a entidade.

Nesse sentido o artigo 9º , inciso III, do referido texto legal, “in verbis”: **Art. 9 o Não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários: (...) III – servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação.**

Acontece, porém, que o licitante classificado em 1º lugar, possui em seus quadros sociais, ou seja, como sócio, servidor público, ou seja, O Sr Nelson é **Professor III da Rede Estadual de Ensino e atualmente designado como DIRETOR de ESCOLA na EE. Lucília Grothe, situada no Bairro Barra do Azeite, no Município de CAJATI/SP;**



Inescondível, destarte, que na condição de servidor publico na área da educação no Município de Cajati, possui informações privilegiadas em detrimento dos demais licitantes, o que fere os princípios da moralidade e da impessoalidade.

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 pretende, 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 autoriza, mediante a 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 andamento da licitação pode ser comprometido, o que justifica a interpretação extensiva do dispositivo, de acordo com os princípios que regem as contratações públicas.

Por esses motivos, é possível afirmar que, 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 possível à luz dos princípios da moralidade e igualdade sustentar o cabimento da restrição.

Isso decorre do fato de que tais pessoas 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 ou 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.

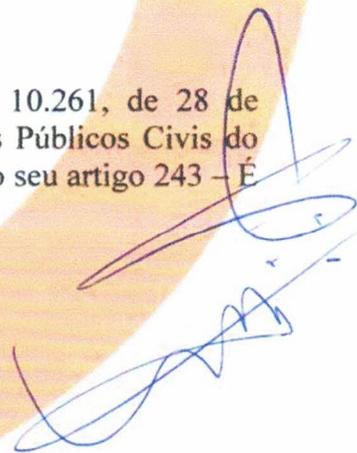
Nesse sentido é o trecho a seguir, extraído da parte dispositiva do Acórdão nº 1.160/08, Plenário:

O mesmo raciocínio foi utilizado recentemente 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)

Por força ainda do inciso III do artigo 9º da Lei 8666/93, reza o Acórdão 1448/2011-Plenário do TCU que, é vedado ao servidor público em participar de licitações realizadas pela entidade (sentido amplo) em que atua, eis que afrontaria o princípio da igualdade, da competitividade e da moralidade, a saber:

"a vedação contida no art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993 continua a ter incidência, ainda que na fase externa da licitação já não haja mais vínculo do servidor público alcançado pelo dispositivo legal com a licitante"

Outrossim, citamos também a Lei 10.261, de 28 de outubro de 1968, que dispõe sobre o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado, que reza em seu Capítulo I, Seção II – Das proibições, no seu artigo 243 – É proibido ainda ao funcionário:



I - Fazer contratos de natureza comercial e industrial com o Governo, por si, ou como representante de outrem.

Não por demais, a Lei 8112/90 (analogia) reza da seguinte forma sobre o assunto.

“Art.117. Ao servidor é proibido:

I - (...)

X - participar de gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou não personificada, exercer o comércio, exceto na qualidade de acionista, cotista ou comanditário; (Redação dada pela Lei nº 11.784, de 2008

XI - atuar, como procurador ou intermediário, junto a repartições públicas, salvo quando se tratar de benefícios previdenciários ou assistenciais de parentes até o segundo grau, e de cônjuge ou companheiro;”

Ressalta-se por derradeiro, que a Lei Complementar Municipal nº. 040, de 06 de Janeiro de 2019, ao qual **DISPÕE SOBRE O ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO DE CAJATI, E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS**, no CAPÍTULO XXIV – DAS PROIBIÇÕES, em seu artigo 164

“Art. 164 É proibida ao servidor, toda ação e/ou omissão capazes de comprometer a dignidade e o decoro da função pública, ferir a disciplina e a hierarquia, prejudicar a eficiência do servidor ou causar dano à Administração Pública, especialmente:

(...).

XII – Participar de gerência ou administração de empresa privada de sociedade civil ou exercer comércio e nessa qualidade transacionar com o município;

(...);

XVII – Fazer com a administração direta ou indireta contratos de natureza comercial, industrial ou de prestação de serviço com fins lucrativos, para si ou como representante de outrem;”

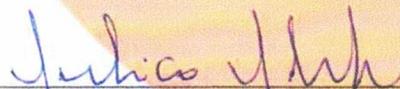
Tratando-se a Contratante de um pequeno Município do interior de São Paulo, de clareza solar, portanto, que as políticas municipais e estaduais de ensino se confundem, confundindo-se, também, os servidores municipais e estaduais de ensino, posto que todas os agentes públicos atuam em apoio e colaboração de uma rede única de ensino e localizada no referido município.

III – Dos Pedidos

Ante o exposto, requer-se, em primeiro lugar, seja conhecido o presente Recurso, para, ao final, ser inteiramente **Provido**, conforme as razões ora aduzidas, declarando-se a empresa **Nelson Cunha Empreendimentos e Assessoria** proibida de licitar com a Prefeitura, e, conseqüentemente, inabilitando-a e desclassificando-a, do certame licitatório em tela, tendo em vista o ferimento dos princípios da moralidade e da impessoalidade, conforme exposto, convocando-se o próximo licitante, para fins de classificação e aceitação da proposta, em consonância com os princípios acima explicitados, e, sobretudo, por ser medida que resulta na fiel aplicação da Lei e na distribuição da mais lidima Justiça.

Outrossim, com supedâneo nas razões recursais, requer a essa d. Comissão que reconsidere sua decisão, e, na hipótese, ainda que remota, disso não acontecer, seja determinado o envio do expediente à autoridade superior, com fundamento no §4º do artigo 109 da Lei Federal 8.666/93, observando-se o disposto no §3º do mesmo artigo.

Cajati – SP, 24 de fevereiro de 2.022.


YULICO YTIKAWA FERREIRA
Sócia Administradora


CLAUDIO PEREIRA DA SILVA,
Sócio Administrador