

PARECER JURÍDICO LICITAÇÃO

PARECER N°. 23022023 - 001/ PGM/2023

Trata - se de consulta formulada pela Secretária Municipal de Administração sobre o processo administrativo, na modalidade Pregão, na forma Eletrônica, tombada sob o n° 2023.01.19.1, acerca da Empresa **MARIA DOROTEIA LAURENTINO ROMÃO LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ n° 33.650.453/0001-12, cadastrada no citado processo, que tem como proprietária a senhora Maria Dorotéia Laurentino Romão, tia do senhor Gustavo Barros Laurentino, funcionário da Prefeitura Municipal de Jardim/CE.

O presente processo tem como objeto a aquisição de recarga de gás GLP (Gás Liquefeito de Petróleo) botijões de 13kg e vasilhame, destinado ao atendimento de diversas secretarias do Município De Jardim/CE.

A consulta solicita possibilidade jurídica de participação em licitação de empresa que tem como proprietária parente em linha colateral de 3º grau do senhor Gustavo Barros Laurentino.

Buscando informações junto ao setor de Recursos Humanos, verificou-se que o servidor Gustavo Barros Laurentino, ocupa o cargo de Controlador Geral do Município, cargo comissionado.

É o relatório, passo a opinar.

Ressalta-se que este parecer é meramente opinativo, não vinculando-se com o mérito, ademais a análise feita neste parecer se dá sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da prefeitura municipal de Jardim-CE, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa, tendo em vista o Poder Discricionário do Responsável direto.

Todos os atos da Administração Pública devem seguir e observar os princípios expressos no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, *in verbis*:

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(...)

JOSE CLISTENES Assinado de forma
Digital por JOSE
ROCHA CLISTENES ROCHA
COELHO:02666046338
046338 Data: 2023.02.23
12:37:57 -03'00'

A Lei Federal nº 8666/93, reguladora das licitações e dos contratos administrativos, em seu artigo 9º, apresenta impedimentos ao particular, vejamos:

PLS: 119
n.
PM/JCL

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. (...)

Muito embora o artigo 9º da Lei 8666/93, não verse sobre a vedação de participação de empresas que possuam parentes consanguíneos ou por afinidade com servidores da administração pública, todavia, em decorrência do constante alargamento hermenêutico em face dos princípios da moralidade e isonomia, tem-se colocado, através de diversas decisões judiciais, a relação de parentesco entre o participante da licitação e algum membro da ente como fator objetivo de impedimento à participação.

Tais princípios devem ser observados em qualquer tipo de ato administrativo e ganha relevância quando se trata de licitações públicas. Isso porque, o objetivo de tais procedimentos é obter a mais vantajosa contratação para a Administração Pública.

Ocorre que, para a realização de uma licitação, além do respeito aos procedimentos previstos na Constituição Federal e especificados na Lei Federal nº 8.666/93, faz-se necessário garantir que todos os direta ou indiretamente envolvidos possam agir com total imparcialidade.

Verifica-se, contudo, que a imparcialidade dos Administradores Públicos envolvidos no procedimento licitatório ficaria seriamente comprometida, se admitíssemos a participação um de seus parentes de até o terceiro grau ou dos ocupantes destes em igualdade de condições com os demais participantes.

Assinado de
forma digital:
JOSE CLISTENES
ROCHA
COELHO:026
6398
Dígitos:
2023.02.23
125903-03°C

Acerca do parentesco de até terceiro grau, ressalta-se que a Súmula Vinculante nº 13, do Supremo Tribunal Federal, ao tratar do nepotismo, proibiu a nomeação de cônjuges, companheiros, parentes consanguíneos e afins, até o 3º grau, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargos comissionados ou funções gratificadas na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas.

A referida súmula impede que parentes de até terceiro grau de ocupantes de cargo de chefia, direção e assessoramento, privilegiem-se desta relação de parentesco próxima para obterem vantagens na ocupação de cargos ou funções na Administração Pública. Assim, ao consultar a Secretária de Administração sobre a possibilidade de parentes de até o terceiro grau do Controlador Geral do Município participem do procedimento licitatório e contratem com a Administração Pública, a ordenadora está se referindo ao mesmo grau de parentesco tratado na súmula do nepotismo (súmula 13), ou seja, parentes e até o terceiro grau de Administradores Públicos.

Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial, consoante o qual, as vedações do art. 9º, da Lei nº 8.666/93, sujeitam-se a analogia e a interpretações extensivas, in verbis:

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. Representação apontou possível irregularidade na Concorrência 001/2007, promovida pela Fundação Universidade Federal do Piauí - FUFPI/MEC, objetivando a contratação de empresa para a prestação de serviços de publicidade e propaganda. Segundo a representante, a participação no certame e posterior contratação de empresa cujo sócio - detentor de 30% do capital social - pertencia ao quadro de

JOSE
CLISTENES
ROCHA
COELHO:02666
046338

Assinado de forma
digital por JOSE
CLISTENES ROCHA
COELHO:0266604633
Dados: 2023.02.23
12:52:54 -03'00'

FLS: 121

pessoal da promotora da licitação (FUFPI) configurou afronta ao disposto no artigo 90, inciso III, da Lei 8.666/1993, bem como ao item 5.1 do edital, que assim dispôs: "5.1. Não poderão participar da licitação as empresas que tenham entre seus dirigentes, gerentes, sócios detentores de mais de 5% (cinco por cento) do capital social, dirigentes, responsáveis e técnicos, servidor ou dirigentes de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação e empresas em consórcio." A unidade técnica destacou que, no curso da licitação, o servidor da FUFPI retirou-se da sociedade, sendo substituído por sua filha. Destacou ainda que a referida empresa teria sido beneficiária de 21 processos de dispensa de licitação depois do ingresso do referido servidor no quadro societário. O relator, em consonância com a unidade técnica, rejeitou as justificativas apresentadas pela empresa e pelo servidor, ao concluir que a alteração efetivada no contrato social da empresa teve por objetivo afastar o impedimento tipificado no art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993. Apontou ainda a ocorrência de simulação com o intuito de fraudar o procedimento licitatório. Argumentou que "mesmo ao se considerar lícita a alteração do contrato social, não se afastou do impedimento constante do art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993". Isso porque, "consoante a jurisprudência desta Corte, as vedações explicitadas nesse dispositivo legal estão sujeitas a analogia e interpretação extensiva ...". Ou seja, "qualquer situação que não esteja prevista na lei, mas que viole o dever de probidade imposto a todos os agentes públicos ou pessoa investida desta qualidade, deve ser proibida, por ser incompatível com os princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade". (Acórdão 1170/2010-Plenário). Especificamente em relação à participação de parentes em licitação, citou o Acórdão 607/2011-Plenário, no sentido de que "mesmo que a Lei nº 8.666, de 1993, não possua dispositivo

JOSE CLISTENES ROCHA
COELHO:02666
046338
Assinado de forma digital por JOSE CLISTENES ROCHA
COELHO:02666046338
Dados: 2023.02.23
12:53:48 -03'00'

vedando expressamente a participação de parentes em licitações... , vê-se que foi essa a intenção axiológica do legislador ao estabelecer o art. 9^o da Lei, em especial nos §§ 3^o e 4^o, vedando a prática de conflito de interesse nas licitações públicas ...".

Ao se reportar ao caso concreto, destacou que a influência do servidor sobre os gestores da FUFPI foi determinante para a ocorrência das sucessivas contratações diretas da empresa. Ponderou, contudo, que a imposição de penalidades deveria ocorrer somente sobre a empresa, uma vez que não houve débito e que a conduta do servidor escapou à jurisdição do TCU por ter sido "praticada na condição de sócio da empresa e não como gestor de recursos públicos ... ". Em relação aos membros da comissão de licitação, ressaltou que "esses responsáveis tiveram conhecimento de que a empresa possuía, de forma relevante, em seu quadro societário parente de servidor da entidade". O Tribunal, ao acolher a proposta do relator, decidiu em relação a essa irregularidade: a) declarar, com fundamento no art. 46 da Lei 8.443/1992, a empresa inidônea para participar de licitações promovidas pela Administração Pública Federal pelo prazo de três anos; b) aplicar aos membros da comissão de licitação a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992; c) encaminhar cópia da decisão à FUFPI para que averigue a pertinência de instauração de processo administrativo disciplinar para apurar eventuais desvios de conduta praticados pelo servidor. Precedentes mencionados: Acórdãos 1.170/2010 e 607/2011, todos do Plenário. Acórdão 1019/2013-Plenário, TC 018.621/2009-7, relator Ministro Benjamin Zymier, 24.4.2013. (Grifo nosso).

Não restam, pois, dúvidas de que o parentesco de até terceiro grau de Administradores Públicos direta ou indiretamente responsáveis por procedimentos licitatórios podem sim macular a sua isonomia, ainda que pelo simples fato de retirarem a sua credibilidade.

JOSE CLISTENES
ROCHA
COELHO:026660463:

Assinado de forma digital
por JOSE CLISTENES ROCHA
COELHO:02666046338
Dados: 2023.02.23 12:54:3
-0300

Ressalta-se que o Controlador Geral do Município faz parte da cúpula do Poder Executivo Municipal, sendo servidor comissionado e de confiança do Executivo Municipal, inclusive sua função é essencial para o bom funcionamento da gestão pública.

Deste modo, mesmo que não tenha o Controlador Geral do Município funções diretamente relacionadas ao procedimento licitatório, não se pode dizer que ele não exerce ingerências político administrativas e de que não tenha qualquer influência no procedimento licitatório, o que ocorre pelo simples fato de estar ocupando um cargo de confiança no Poder Executivo Municipal, podendo sim abalar a isonomia de uma licitação.

Ante o exposto, com base nos fundamentos de fato e de direito retro declinados, esta Procuradora opina pela não possibilidade de participação e conseqüentemente não contratação da empresa **MARIA DOROTEIA LAURENTINO ROMÃO LTDA.**

É o Parecer.

S. M. J.

Jardim/CE, 23 de fevereiro de 2023.

JOSE CLISTENES Assinado de forma digital
ROCHA por JOSE CLISTENES
ROCHA
COELHO:026660 **COELHO:02666046338**
46338 **Dados: 2023.02.23**
12:55:20 -03'00'

JOSÉ CLÍSTENES ROCHA COELHO
Procurador Adjunto
OAB/CE: 28.789
Port. 0601001/23-GP