ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE AGUDOS – SP

CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 009/2017; EDITAL Nº 111/2017; PROCESSO Nº 137/2017

OBJETO: CONCESSÃO DE USO MEDIANTE CONTRATO ADMINISTRATIVO DOS ESPAÇOS FÍSICOS EDIFICADOS E CARACTERIZADOS COMO QUIOSQUES A – B, LOCALIZADOS NA PRAÇA DO TIRADENTES, CENTRO – AGUDOS/SP

PREFEITURA MUNICIPAL
AGUDOS
PROT Nº 5553 17
2 2 DEZ 2017
Simone
PROTOCOLISTA

Lucas dos Santos Rocha, pessoa física devidamente inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Física sob o nº 043.892.665-00, com domicílio na Rua Dácio Delázari, nº 282, Parque Pampulha, na Cidade Agudos no Estado de São Paulo, vem até a Vossa Senhoria para tempestivamente interpor estas:

CONTRARRAZÕES

ao recurso inconsistente apresentado por **Cristiano Vinicius Camilo**, perante esta distinta administração que tem realizado o procedimento de Concorrência Pública de forma correta e cristalina.

I - Dos Fatos

Trata-se de Processo de Concorrência Pública nº 009/2017, possuindo como objeto a "CONCESSÃO DE USO MEDIANTE CONTRATO ADMINISTRATIVO DOS ESPAÇOES FÍSICOS EDIFICADOS E CARACTERIZADOS COMO QUIOSQUES A – B, LOCALIZADOS NA PRAÇA DO TIRADENTES, CENTRO – AGUDOS/SP".

Tendo em vista o cumprimento dos requisitos dispostos do Edital 111/2017, bem como aqueles dispostos na Lei Federal de nº 8.666/93 que "institui as normas para licitação e contratos da Administração Pública e dá outras providências", a RECORRIDA foi julgada habilitada para o prosseguimento do certame licitatório, (conforme Anexos 1 e 2)

Não obstante, o licitante **Cristiano Vinicius Camilo** apresentou recurso irresignado com a decisão da Comissão, que julgou procedente a habilitação dos licitantes, alegando, sem indício probatório algum, que a entrega dos envelopes foi realizada em horário incompatível com o disposto em edital.

Além, o RECORRENTE alegou também que houve uma afronta ao princípio do sigilo da proposta, fundamentando que o parentesco entre os concorrentes seria motivo de nulidade do procedimento licitatório, mesmo sem a existência de nenhuma lei, decreto ou cláusula no edital que impeça tal ocorrência no procedimento em questão; tampouco indício que comprove afronta ao referido princípio.

II - Do Mérito

II.I – Da entrega dos Envelopes

Na Ata de Habilitação do procedimento em questão (Anexo 1) é relatado que os membros da Comissão de Licitações verificaram os envelopes dos licitantes e que "por unanimidade concluíram que todos os envelopes apresentados encontram-se conforme exigências do Edital".

Sendo assim, é evidente que os envelopes foram entregues no momento correto, em vista, que caso tal ato não tivesse ocorrido

em conformidade com o edital não teriam sido recebidos pela presente Comissão Licitatória.

Vale ressaltar que na Administração Pública rege o Princípio da Presunção de Validade, sendo assim, de acordo com o Ilustríssimo Jurista Diogo Figueiredo Moreira Filho¹ "os atos da Administração gozam de presunção de validade até prova em contrário". Ainda complementa:

Uma vez existente, salvo prova em contrário o ato administrativo terá validade, ou seja, revestir-se-á da presunção de que os seus elementos presentes, já integrados por definição, satisfazem todos os requisitos e condicionantes impostos pela ordem jurídica para que atinja sua prevista eficácia jurídica. A validade é, pois, característica substantiva de qualquer ato administrativo, dela decorrendo uma presunção de validade, que, analiticamente apresentada, se expressa por uma quádrupla presunção: a de veracidade.²

Ocorre que o RECORENTE alega que os envelopes não foram entregues no horário estipulado em edital, entretanto não demonstra em que se fundamenta tal afirmação. Baseia sua suposição tão somente em sua alegação, sem trazer nenhum fato ou indício probatório.

Alega que houve um atentado aos dispositivos legais e um risco a isonomia da concorrência, isso apenas copiando o seguinte trecho:

<u>DATA PARA ENTREGA DOS ENVELOPES: Até as 8:30 do dia 30/11/2017.</u>

DATA DA REALIZAÇÃO (abertura dos envelopes): 30/11/2017 HORÁRIO DE INÍCIO DA SESSÃO: 09:00h

Sendo assim, se mostra cristalina a não fundamentação da alegação realizada pelo RECORRENTE, restando improcedente seu pedido de nulidade do procedimento com relação a este item.

II.II – Do Princípio do Sigilo da Proposta

Os envelopes de habilitação entregues foram abertos tão somente no horário da Data da Sessão, assim como foi proferido na já referida Ata de Habilitação (Anexo 1)

¹ FILHO, Diogo Figueiredo Moreira. Curso de Direito Administrativo. 16ª Ed; Edição Digital. Rio de Janeiro: Forense, 2014. Pg. 229

² FILHO, Diogo Figueiredo Moreira. Curso de Direito Administrativo. 16ª Ed; Edição Digital. Rio de Janeiro: Forense, 2014. Pg. 229

Não obstante, o RECORRENTE alegou que houve a ofensa do sigilo da proposta, baseando sua pretensão no parentesco existente entre os concorrentes.

Discorrendo no capítulo dos ditos "Fundamentos Jurídicos", o RECORRENTE em um primeiro momento utilizou-se da lei 8.666, de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, e estabelece em seu artigo nono:

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.

§ 10 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.

§ 20 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.

§ 30 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.

§ 40 O disposto no parágrafo anterior aplica-se aos membros da comissão de licitação. ³

Sendo assim, é evidente que não há qualquer impedimento legal do RECORRIDO para a participação no referido procedimento licitatório em questão, visto que: não é "o autor do projeto, básico ou executivo, pessoa física ou jurídica", não figura como pessoa jurídica, muito menos "servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação"; tampouco possui qualquer tipo de vínculo com algum dos indivíduos que ocupam os cargos que exercem as referidas funções.

Não obstante o RECORRENTE alega que o parentesco entre os concorrentes é motivo de nulidade do procedimento em vista de possível violação do sigilo da proposta, ao mesmo tempo que afirma que não há

³ Acesso:19/12/2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm

"nenhuma lei, decreto ou até mesmo o edital, impeça a participação nos certames de maneira geral" (ipsis litteris).

Destarte o próprio RECORRENTE, reconhece que não há embasamento jurídico para tal pretensão e acaba tentando buscar respaldo no seguinte resumo apresentado pelo Informativo de Jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

Contratações públicas: 1 – Licitação com a participação de empresas com sócios em comum e que disputam um mesmo item prejudica a isonomia e a competitividade do certame

Auditoria realizada pelo Tribunal na Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - (SLTI) do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - (MPOG), com o objetivo de verificar a consistência e a confiabilidade dos dados constantes do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - (Siasg) e do sistema Comprasnet, principais instrumentos gerenciadores das licitações e compras no âmbito do Governo Federal. A partir dos procedimentos efetuados, foram identificadas empresas com sócios em comum e que apresentaram propostas para o mesmo item de determinada licitação na modalidade pregão, o que poderia caracterizar, na opinião da unidade técnica, indício de conluio, com o propósito de fraudar o certame. Para ela, "se houver a existência de sócios em comum de empresas que disputam o mesmo item de um mesmo certame, há evidente prejuízo à isonomia e à competitividade da licitação". Como consequência, ainda para unidade técnica, "é possível que existam empresas atuando como 'coelho', ou seja, reduzindo os preços a fim de desestimular a participação de outros licitantes na etapa de lances, desistindo posteriormente do certame para beneficiar a outra empresa que esteja participando do conluio, que, por sua vez, acaba sendo contratada sem ter apresentado a melhor proposta, provocando, assim, prejuízo para a Administração". Para minimizar a possibilidade da ocorrência desses conluios, seria recomendável, então, que os pregoeiros e demais servidores responsáveis pela condução dos procedimentos licitatórios, tomassem ciência da composição societária das empresas participantes dos certames, mediante alerta por intermédio do Comprasnet, a partir de modificações no sistema a serem feitas pela SLTI, o que foi sugerido pela unidade técnica ao relator, que acolheu a proposta, a qual foi referendada pelo Plenário. Precedentes citados: Acórdãos nºs 1433/2010 e 2143/2007, ambos do Plenário. Acórdão n.º 1793/2011-Plenário, TC-011.643/2010-2, rel. Min. Valmir Campelo, 06.07.2011.

Vale destacar que o caso trazido pelo referido Acórdão versa sobre a concorrência de empresas que possuem o mesmo sócio, e não a participação de indivíduos independentes que possuem parentesco consanguíneo. Entretanto, a presente contrarrazão não irá deixar de lado tal questionamento acerca da legalidade do Ato de Habilitação realizado pela Comissão de Licitação.

Sendo assim, em um olhar mais atento se nota que a simples configuração do mesmo sócio em duas empresas diferentes não configura necessariamente conluio.

Fazendo uma análise do referido Acordão na íntegra, notase que tal compreensão é reafirmada pelo mesmo:

9.3.2. promova alterações no sistema Comprasnet:

9.3.2.1. para emitir alerta aos pregoeiros sobre a apresentação de lances, para o mesmo item, por empresas que possuam sócios em comum, com vistas a auxiliá-los na identificação de atitudes suspeitas no decorrer do certame que possam sugerir a formação de conluio entre essas empresas, em atenção ao art. 90 da Lei nº 8.666/1993 4

Ou seja, o próprio plenário entende que a configuração de mesmos sócios em empresas diferentes não caracteriza a formação de conluio, apenas indicam que os pregoeiros fiquem atentos a atitudes suspeitas que possam levar efetivamente a alguma ofensa ao princípio do sigilo da proposta.

No mesmo sentido vai a decisão tomada pelo Relator Bruno Dantas no Acórdão 3.108/2016:

7. Com efeito, segundo a jurisprudência desta Corte de Contas, em licitações sob a modalidade convite, é irregular a participação de empresas com sócios em comum, pois tal situação afasta o caráter competitivo do certame e configura fraude à licitação. Nesse sentido, os Acórdãos 526/2013-TCU-Plenário, 1.047/2012-TCU-Plenário, 2.003/2011-TCU-Plenário, dentre outros.

8. Importante salientar que a participação simultânea de empresas com sócios comuns em licitação não caracteriza, por si só, a ocorrência de fraude, mas somente merece ser considerada irregular quando puder alijar do certame outros potenciais participantes. É o que acontece quando se verifica tal coincidência nas licitações sob a modalidade convite, em que os participantes são convidados pela Administração e a publicidade do certame é naturalmente mais restrita, de sorte que a participação de empresas com sócios em comum afasta qualquer possibilidade de competitividade efetiva entre os licitantes, além de comprometer o sigilo das propostas, dificultando a busca pela proposta mais vantajosa para a Administração.⁵

Destarte, se nem o fato de mesmo sócio em duas empresas diferentes caracteriza necessariamente a figura do conluio, tampouco

⁴ BRASIL, Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1793/2011. Relator: Valmir Campelo. Acesso em 19/12/2017. Disponível:

⁵ BRASIL, Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1793/2011. Relator: Valmir Campelo. Acesso em 19/12/2017. Disponível:

a participação independente de indivíduos com parentesco restaria a caracterização desta situação.

Ainda neste aspecto, ao se tratar de mesmo sócio em empresas diversas é possível identificar um indício de possível ofensa ao princípio do sigilo da proposta, visto que o mesmo indivíduo poderia figurar a administração das duas empresas. Todavia, tal fato não ocorre na presente situação, haja vista que são pessoas físicas independentes, cada uma com suas intenções pessoais, que estão concorrendo o procedimento licitatório em questão.

Vale o destaque, que em outro momento o RECORRENTE buscou a invalidação da habilitação de outros licitantes, também alegando afronta ao princípio do sigilo da proposta, sendo que a Comissão Licitatória não encontrou ao menos indícios do que foi insinuado explicando que (*ipsis literis*): "O que deve-ser esclarecido sobre essa alegação é que 'zum, zum zum...' e 'rumores' (...) não condiz com a quebra do sigilo da proposta."

Resta evidente, que o RECORRENTE vem pela segunda vez tentar invalidar a habilitação de um ou mais concorrentes, sendo que do presente recurso busca impugnar a habilitação de todos os demais concorrentes, fazendo com que restasse somente a habilitação dele como válida.

Por fim, vale o destaque de que o próprio RECORRENTE afirma (*ipsis litteris*): "que em nenhum momento foi detectado alguma tentativa de fraude ao certame", tampouco conseguiu demonstrar a ocorrência de alguma irregularidade no procedimento.

Visto que não há nenhuma violação de direito entre os concorrentes muito menos qualquer atentado à administração pública ou ao interesse público, a pretensão do RECORRENTE não possui condições para prosperar.

Dessa forma resta cristalino que o RECORRENTE não possui embasamento jurídico e menos ainda principiológico de suas alegações. Restando tão somente para a consagração dos princípios da Legalidade, Proporcionalidade e Segurança Jurídica; o indeferimento do recurso apresentado à Comissão Licitatória.

III - Do Pedido

Ex positis, resta claro que o objetivo do recurso apresentado é de somente tumultuar o procedimento licitatório, já que foi infundado e carente de prova ou qualquer indício que pudesse comprovar suas alegações.

Neste sentido, requer à Vossa Senhoria que tenha como IMPROVIDO o recurso apresentado por CRISTIANO VINICIUS CAMILO, em vista dos fatos já expostos na presente Contrarrazão, com a consequente continuidade dos procedimentos e atos para a finalização do certame

Nestes termos peço Bom Senso, Legalidade E Deferimento

Agudos, 22 de Dezembro de 2017

Lucas dos Santos Rocha Rg.: 15153954-56 SSP/BA

Cpf.: 043.892.665-00

ANEXO 1



ATA REFERENTE À ABERTURA DOS ENVELOPES 1 (HABILITAÇÃO) E 2 (PROPOSTA) DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO Nº. 137/2017, MODALIDADE CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº. 009/2017.

Aos trinta (30) dias do mês de novembro de 2017, às 09h00 horas, reuniu-se a Comissão Permanente de Licitações, nomeada através da Portaria nº. 14.548/2017 de 16 de janeiro de 2017 no sentido de proceder a abertura dos envelopes nº 01 (habilitação) e nº. 2 (proposta) do Procedimento Licitatório nº. 137/2017 -Concorrência Pública nº. 009/2017 que tem por objeto a concessão de uso mediante contrato administrativo (exploração onerosa) de 02 (dois) espaços físicos edificados e caracterizados como "Quiosque A" e "Quiosque B" localizados no interior da Praça Tiradentes, centro do Município de Agudos/SP em conformidade com a Lei Municipal nº, 5.077 de 20 de setembro de 2017. Iniciados os trabalhos constatou-se que se apresentaram para participarem do certame as seguintes proponentes: 1. - PATRICIA RIBEIRO TEIXEIRA portadora do RG. nº. 32.216.778-4 e do CPF/MF nº. 304.444.598-12; 2. - ANGELA APARECIDA ZANON DE ALMEIDA portadora do RG. nº. 17.464.546-6 e do CPF/MF nº. 063.928.008-08; 3. - CRISTIANO VINICIUS CAMILO portador do RG. nº. 34.530.110-9 e do CPF/MF n°. 359.761.708-54; 4. - POLIANA DE MELO RODRIGUES MORAES PEIXE portadora do RG. nº. 59.246.062-9 e do CPF/MF nº. 070.300.976-10 e 5. - LUCAS DOS SANTOS ROCHA portador do RG. nº. 15153954-56 e do CPF/MF nº. 043.892.665-00. Prosseguindo os trabalhos, passou-se a verificação dos envelopes pelos membros da Comissão Permanente de Licitações, que por unanimidade concluíram que todos os envelopes apresentados encontram-se conforme exigências do Edital. Procedida a abertura do envelope 1 (habilitação), foram vistados todos os documentos apresentados, e em seguida o Presidente da Comissão de Licitações abriu a palavra aos presentes para se manifestarem acerca dos documentos apresentados, sendo que o licitante CRISTIANO VINICIUS CAMILO fez constar as alegações em anexo a Ata, motivo pelo qual a Comissão Permanente de Licitações deliberou pela suspensão da sessão para posterior julgamento da fase de Habilitação. Em seguida o Presidente deu por encerrada a presente sessão, lavrando a presente Ata, que lida e aghada conforme, foi por todos os presentes assinada.

> CLAUDIO MACHADO Presidente da CPL

4

AIREO SERGIO FAIAN Membro da CPL

LEANDRO PEREIRA FIGUEIREDO

Membro da CPL

John Markey Comment



ATA REFERENTE À ABERTURA DOS ENVELOPES 1 (HABILITAÇÃO) E 2 (PROPOSTA) DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO Nº. 137/2017, MODALIDADE CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº. 009/2017.

PATRICIA RIBEIRO TEIXEIRA RG. nº. 32.216.778-4

ANGELA APARECIDA ZANON DE ALMEIDA

RG. nº. 17.464.546-6

CRISTIANO VINICIUS CAMILO

RG. n°. 34.530.110-9

POLIANA DE MELO RODRIGUES MORAES PEIXE

RG. nº. 59.246.062-9

LUCAS DOS SANTOS ROCHA

RG. nº. 15153954-56

ANEXO 2



ATA REFERENTE AO JULGAMENTO DA FASE DE HABILITAÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO N°. 137/2017, MODALIDADE CONCORRÊNCIA PÚBLICA N°. 009/2017.

Aos seis (06) dias do mês de dezembro de 2017, às 09h00 horas, reuniu-se a Comissão Permanente de Licitações, nomeada através da Portaria, nº. 14.548/2017 de 16 de janeiro de 2017 no sentido de proceder o JULGAMENTO DA FASE DE HABILITAÇÃO do Procedimento Licitatório nº. 137/2017 – Concorrência Pública nº. 009/2017 que tem por objeto a concessão de uso mediante contrato administrativo (exploração onerosa) de 02 (dois) espaços físicos edificados e caracterizados como "Quiosque A" e "Quiosque B" localizados no interior da Praça Tiradentes, centro do Município de Agudos/SP em conformidade com a Lei Municipal nº. 5.077 de 20 de setembro de 2017.

Iniciando os trabalhos esclareceu o Presidente que a sessão anterior datada de 30 (trinta) de novembro de 2017 foi suspensa temporariamente para apreciação das alegações feitas pelo Sr. CRISTIANO VINICIUS CAMILO, sendo que após ampla discussão entre os membros, decidiram que as alegações do Sr. CRISTIANO VINICIUS CAMILO não procedem, em síntese ele alega que a licitante PATRICIA RIBEIRO TEIXEIRA deixou de apresentar a Declaração de Idoneidade e que houve a quebra do sigilo de propostas das demais licitantes devido a conversas extra sessão. A Comissão de Licitação apreciando as alegações do recorrente deliberou que que não procedem, visto que a DECLARAÇÃO DE IDONEIDADE a que ele se refere em relação a Sra. PATRICIA RIBEIRO TEIXEIRA embora o documento modelo conste dos anexos do Edital não faz parte das exigência para a pessoa física conforme Item 4 - Da Participação de Pessoa Física, o que nada interfere no objetivo principal que é o de contratar com proposta mais vantajosa, como reza o Artigo 3º Caput. Da Lei 8.666/93 que acolhe nos termos legais ensinamentos da doutrina e jurisprudência que uma das finalidades da licitação é a de ensejar administração pública a seleção de proposta que lhe for mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Quanto a alegação de que houve quebra do sigilo das propostas, não há razão que justifique a quebra do sigilo do teor das propostas, nem mesmo a alegação que o licitante insinuou a outros participantes valores no intuito de elaborar proposta mais vantajosa para si. O que deve ser esclarecido sobre essa alegação 'é que "zum, zum, zum...." e "rumores" ou seja "conversas extra sessão" não condiz com a quebra do sigilo da proposta. A comissão de licitações recebeu os envelopes devidamente lacrados e rubricados quando do início da sessão, envelopes estes que se encontram sob sua guarda da Comissão de Licitações. Constatamos também que não houveram atitudes suspeitas no decorrer da abertura que possam sugerir a conluio entre os licitantes e assim determinasse a quebra do sigilo. Assim sendo; a Comissão Permanente de Licitações deliberou por unanimidade de seus membros em habilitar todas as proponentes para prosseguirem no certame; sendo elas: PATRICIA RIBEIRO TEIXEIRA; CRISTIANO VINICIUS CAMILO; BENEDITA CRUZ DOS SANTOS, representada pela sua procuradora a



Ul

J



ATA REFERENTE AO JULGAMENTO DA FASE DE HABILITAÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO Nº. 137/2017, MODALIDADE CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº. 009/2017.

Sra. ANGELA APARECIDA ZANON DE ALMEIDA, MATHEUS DOS SANTOS ROCHA representado pela sua procuradora a Sra. POLIANA DE MELO RODRIGUES MORAES PEIXE e o Sr. LUCAS DOS SANTOS ROCHA. Esclarecemos que após a publicação desta decisão, será aberto o prazo de 05 dias úteis para eventual interposição de recursos como determina o Artigo 109 da Lei 8.666/93, o qual não havendo fica desde já designada a data de 15 de dezembro de 2017 às 08:00 horas da manhã para a abertura dos envelopes 02 (Proposta Comercial). Aberta a palavra aos presentes, nada quiseram constar. Em seguida o Presidente deu por encerrada à presente sessão, lavrando a presente Ata, que lida e achada conforme, foi por todos os presentes assinada.

CLAUDIO MACHADO Presidente da CPL AIRÉO SERGIO FAIAN Membro da CPL

LEANDRO PEREIRA NIGUEIREDO Membro da CPL