

DOCUMENTO OFICIAL LICITATÓRIO Nº 457/2020

EDITAL Nº 41/2020 – TOMADA DE PREÇOS

ATA DE REUNIÃO DA CPL PARA ANULAÇÃO DA SESSÃO DE ABERTURA DE CERTAME E ATOS SUBSEQUENTES

Aos quatro dias do mês de junho do ano de dois mil e vinte, na sala de licitações desta Diretoria, sito na Rua Frei Orlando, 199, 4º andar, Centro, Canoas (RS), reuniu-se a Comissão Permanente de Licitações - CPL, designada pelo Decreto Municipal nº. 117/2020, com a finalidade de anular a sessão pública de abertura do certame supracitado, bem como os atos administrativos, subsequentes á esta, tendo sido a licitação publicada como Edital nº 41/2020 – Tomada de Preços, cujo objeto é: “Contratação de empresa para reforma da Quadra Coberta existente com construção da Sede da União dos Operários, área a reformar de 787,50 m² e área a construir de 149,60 m², localizada na Rua Espumoso, no 334, Bairro Mathias Velho, Canoas/RS”. (Grifo nosso). Registramos por oportuno, que a licitação ocorreu em consonância aos ritos procedimentais, chegando a termo a fase de julgamento da habilitação, tendo culminado com duas licitantes habilitadas. O andamento da licitação está suspenso por ingresso de um recurso administrativo, através do processo nº 31360/2020, ingressado pela licitante 01 - CAPINAMES PRESTADORA DE SERVIÇOS EIRELI, referente à fase de habilitação, conseqüentemente, a sessão agendada para 05 (cinco) de junho próximo, para abertura das propostas financeiras, também foi suspensa. **Esse é o relatório.** Registra-se que em primeiro de junho do corrente ano, foi expedido o Memorando nº 2020019459, originado pela Secretaria Municipal de Projetos, Captação e Monitoramento (SMPCM), responsável pela captação e gestão de recursos financeiros para os projetos de governo, oriundos de convênios, contratos e repasses, quando da análise do trâmite licitatório, constatou a ausência de publicação no DOU, manifestando-se, nos seguintes termos, através do Secretário Guilherme Molin: “[...] Considerando que o objeto do Edital 41/2020 - Tomada de Preços tem como origem recursos do Orçamento Geral da União - OGU, através de contrato de repasse com a Caixa Econômica Federal - CEF, e que, conforme Art. 21, Inciso I, da Lei nº 8.666/93, exige a publicação da licitação no Diário Oficial da União - DOU, solicito a suspensão/cancelamento do certame e sua republicação, uma vez que não foi efetuada a referida publicação, conforme solicitada nas etapas 18 e 34 do processo nº 114.374/2019.[...]”. Mediante manifestação da SMPCM acima citada e, apontamento da CPL, no processo de origem, ainda assim manifestou-se o Secretário Delmar A. Kunrath, da Secretaria Municipal das Licitações (SML): “[...] Considerando o despacho exarado pela CPL na etapa 51 deste processo, juntamente com o Memorando nº 2020019459 (anexado ao processo) da Secretaria Municipal de Projetos, Captação e Monitoramento foi constatado que o procedimento para a realização da Licitação, por tratar-se de recursos provenientes da União, não atendeu o que dispõe o artigo 21, inciso I da Lei 8.666/93, no tocante à publicação no Diário Oficial da União. Assim sendo, encaminho para análise e parecer, em homenagem ao princípio da eficiência e da economicidade, quanto à possibilidade de que os atos realizados durante a fase interna da licitação, serem passíveis de reaproveitamento para a instrução do novo certame. Destarte, em caso positivo, que o expediente retorne para que possamos determinar abertura de

novo processo com os atos realizados e passíveis de aproveitamento [...]”. Após a análise das manifestações e do trâmite pela área jurídica, a Diretora da Diretoria Jurídica da SML, Dr^a Jane Margarete Barbosa Da Silva, OAB/RS 97.979, chancelado pelo Secretário da SML, assim manifestou-se: “[...] 1. Trata-se de solicitação advinda da Comissão Permanente de Licitações através do processo MVP nº 114.374/2019, a qual requer parecer jurídico, postulando a análise da anulação do certame – Tomada de Preços/Edital nº 41/2020 - em virtude da constatação de vício formal, proveniente da ausência de publicação do extrato do edital no Diário Oficial da União, nos termos do art. 21, inc. I da Lei 8.666/1993, in verbis: Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local de repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, uma vez: I- No Diário Oficial da União, quando se tratar de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Federal e, ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais. [...] É o relatório. 2. Instruído o expediente administrativo com os documentos necessários, segue para análise e parecer. **a) Da anulação parcial da licitação por vício formal** - Verificado o vício formal, cumpre ao gestor no exercício de sua função administrativa reconhecer a ilegalidade de seus atos e revê-los de ofício, tal qual, preconizado nas Súmulas 346 e 473 expedidas pelo Superior Tribunal Federal: Súmula 346: A Administração Pública pode declarar a nulidade de seus próprios atos. Súmula 473: A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. Trata-se, pois, do princípio da autotutela, segundo o qual, os órgãos e entidades integrantes da Administração Pública tem o dever de corrigir seus atos viciados, conforme esclarece a lição de Odete Medauar¹:

“O controle interno visa ao cumprimento da legalidade, à observância dos preceitos da 'boa administração, a estimular a ação dos órgãos, a verificar a conveniência e oportunidade de medidas e decisões no atendimento do interesse público (controle de mérito), a verificar a proporção custo-benefício na realização das atividades e a verificar a eficácia de medidas na solução de problemas.”

Os atos administrativos possuem elementos determinantes quanto a sua validade, condição esta, que lhes permite produzir efeitos. A ausência da publicação do extrato do edital no Diário Oficial da União, conforme determinação do artigo 21, inc. I da Lei 8.666/1993, contaminou o processo licitatório, tendo em vista que a publicidade, um dos princípios basilares da Administração pública,² representa exigência inderrogável do Estado Democrático de Direito, pelo qual o povo exerce seu direito de fiscalização. Sendo assim, verificado o vício formal no certame, sua extinção é medida que se impõe, bem como todos os atos dele decorrentes, conforme segue: Art. 49. A

1MEDAUAR, Odete, Direito Administrativo moderno. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p.416.

2Art. 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 e, também, ao seguinte:

autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.[...] O dispositivo acima transcrito, indica que a licitação deverá ser anulada quando verificada a prática de ilegalidades na sua condução que não possam ser objeto de aproveitamento ou convalidação. A revogação, por sua vez, pressupõe que o processo seletivo se deu de forma regular, contudo, a ocorrência de fatos supervenientes, afastam a conveniência para a pretensa contratação, não sendo esta, oportuna ou necessária. No particular, denota-se que a revogação não é o instituto aplicável ao caso, pois, o interesse em concluir a licitação para a execução do contrato permanece, razão pela qual, este exame deve se ater sob a ótica dos efeitos produzidos pela anulação. Neste sentido, observa-se da instrução deste expediente, que os atos realizados anteriormente ao defeito constatado, ocorreram dentro dos padrões legalmente previstos à fase interna da licitação, na medida em que todos os atos preparatórios, restaram satisfatoriamente concluídos. Ignorar este fato, traria evidente prejuízo aos interesses da Administração pública, em flagrante violação ao princípio da eficiência e da economicidade. Isto posto, tem-se como solução adequada ao caso concreto, a tese defendida no acórdão paradigma nº 2.264/2008 prolatado pelo Tribunal de Contas da União (TCU), no qual se fixou entendimento quanto a possibilidade de anulação parcial de procedimento licitatório, cujo excerto do julgado transcrevo: **9.2. é possível, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.666/93, a anulação de ato ou fase da licitação, inquinado de vício que não afete a totalidade do certame**, bem como dos atos e fases subsequentes, operada pela autoridade competente para a homologação, a qualquer tempo. Como consequência, o procedimento licitatório deverá ser devolvido para a comissão de licitação, a fim de que refaça os atos anulados, aproveitando-se os atos regulares e não afetados pelo vício já praticados;[...] Assim, a inconveniência de refazer todos os atos do certame, elevando os custos financeiros e de tempo da Administração, conduz à aceitação da possibilidade de anulação parcial pela autoridade competente. Logo, se o vício identificado não afeta a totalidade da licitação, mostra-se possível, e até mesmo recomendável, anular parcialmente o procedimento e determinar a sua retomada a partir do último ato válido³. 3. Por fim, analisados os aspectos formais e materiais, s.m.j., entende-se como possível a correção da falha procedimental, através da anulação parcial do procedimento licitatório. Porém, cabe ao gestor, dentro de sua esfera de discricionariedade, a escolha entre anular todo o procedimento licitatório, nos termos do art. 49 da Lei 8.666/1993, ou invalidar apenas os atos insuscetíveis de aproveitamento e retomar o certame do momento imediatamente anterior ao ato ilegal, conforme acima delineado. Caso acolhido este último entendimento, cabe ao Secretário da SML, na qualidade de gestor deste órgão da Administração direta, declarar a nulidade dos atos realizados na fase externa da licitação, a exemplo da sessão inaugural havida. [...]”.

³ Curitiba: Zênite, n. 216, p. 191, fev. 2012, seção Perguntas e Respostas.

DA ANÁLISE Diante ao exposto nas manifestações e parecer acima dispostos, fica motivada a necessidade de anulação da sessão pública inaugural do certame, plenamente justificável, tendo em vista, que o valor para custeio da contratação do objeto, tem sua origem em recursos do Orçamento Geral da União - OGU ficando de pronto, estampada, a ausência de atendimento ao preconizado no Art. 21, I, da Lei de licitações para licitações que tratem de recursos oriundos do OGU⁴.: “Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994) I - no Diário Oficial da União, quando se tratar de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Federal e, ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994) (Grifo nosso)“. É mister à administração pública, assegurar os princípios norteadores da licitação no trato para com seus procedimentos licitatórios! Nesta seara, destacamos aqui, o não atendimento ao Princípio da Publicidade, no qual a Administração Pública fica atrelada a atuar “às claras”, não agir à revelia da sociedade e dos órgãos de controle, devendo divulgar suas ações de forma ética e democrática. O princípio da publicidade surge em decorrência da necessidade de transparência nos atos da Administração Pública, como exigência inderrogável da democracia e do Estado Democrático de Direito, pelo qual se reconhece que o Poder emana do povo e em seu nome é exercido (art. 1º, parágrafo único, CF⁵), uma vez que seria inadmissível sigilo que afastaria o cidadão de exercer seu direito de fiscalização sobre a Administração Pública. “A licitação é um ato administrativo vinculado, ou seja, é uma sucessão de atos, cuja validade de um ato depende da validade dos anteriores. Em outras palavras, se qualquer um desses atos estiver ilegal, todos os demais praticados posteriormente a ele também estarão.(...)”⁶ O princípio da publicidade, não diz respeito exclusivamente à divulgação/publicação do certame para que os interessados possam participar, como também, refere-se a dispensar a devida publicidade aos atos praticados em todas as fases desse procedimento, assegurando a todos, a possibilidade de fiscalizar a legalidade do praticado. É um princípio norteador de toda a atividade administrativa (Constituição Federal, art. 37, caput). Nesse sentido, citamos: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DE RESUMO DO EDITAL NO DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO. ART. 21, INC. I DA LEI 8.666/93. DESCUMPRIMENTO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. HONORÁRIOS. MANUTENÇÃO. O princípio da publicidade visa não somente a oportunizar a participação em processo licitatório de um número maior de interessados, aumentando a competitividade do mesmo, mas também a permitir um controle mais eficiente da licitação, através da atuação de órgãos fiscalizadores e da população em geral. (TRF-4 - APELREEX: 50049907120134047104 RS 5004990-71.2013.404.7104, Relator: LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, Data de Julgamento: 07/04/2015, QUARTA TURMA). (grifo nosso). Assim, a desatenção ao princípio da publicidade, implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. A publicidade representa condição de eficácia para os atos administrativos. Sendo um ditame legal, eis que a não observância, quando da divulgação não ter alcançado a esfera federal, deixou de cumprir o dispositivo legal, incorrendo em uma ilegalidade, conforme o escalão do princípio violado, porque representa insurgência contra todo o

4 Orçamento Geral da União (OGU)

5 Constituição Federal

6 <https://keilakremer.jusbrasil.com.br/artigos/455835572/o-chefe-do-poder-executivo-pode-revogar-uma-licitacao>

sistema, criando nesse momento – da não publicação do extrato também no DOU – um erro passível da anulação da sessão pública inaugural do certame, pois nasceu eivado em vício! **DA CONCLUSÃO:** Por derradeiro, considerando o parecer jurídico, as razões de interesse público em manter a lisura de todos os procedimentos administrativos, bem como, a legislação pertinente, fica declarada a “nulidade dos atos realizados na fase externa da licitação”, entendendo-se como **anulada** a sessão inaugural de abertura do certame publicizada no Diário Oficial do Município de Canoas, na Edição 2273 - Data 21/05/2020 - Página 11 / 48, Documento – Documento Oficial Licitatório nº 388/2020 que divulgou a ATA DE ABERTURA DA LICITAÇÃO E DOS ENVELOPES DE Nº. 01 RELATIVOS À FASE DE HABILITAÇÃO em 20/05/2020, às quatorze horas, na sala de licitações da Secretaria Municipal das Licitações e, conseqüentemente, todos os atos posteriores, deflagrados a partir dessa sessão inaugural, para garantir o princípio da publicidade e o completo atendimento ao dispositivo legal contido no Art. 21, I, da lei de licitações, para contratações com recursos oriundos da esfera federal, obedecendo o princípio da legalidade e do interesse público. O ato ilegal, jamais poderá tornar-se legal, pois o erro original, nasceu eivado em ilegalidade pela não observância do rito necessário, a ser dispensado para esta contratação, não sendo possível, saná-lo/corrigi-lo, sem a repetição da sessão pública inaugural da licitação! Diante de todo o exposto, após a análise das razões apresentadas, em estrito cumprimento aos ditames legais e, consoante determinação do Secretário Municipal das Licitações, conforme estampado em manifestação retrocitada, declara-se a **ANULAÇÃO** da **SESSÃO PÚBLICA INAUGURAL DE ABERTURA DO CERTAME**. Isto posto, encerra-se a presente ata e instrui-se o processo nº 114374/2019 com essas informações/razões de fato e de direito. Nada mais havendo digno de registro, encerra-se a sessão da qual foi lavrada a presente ata, que após lida e achada conforme, vai devidamente assinada pelos membros da Comissão Permanente de Licitações. x.x.x.x.

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES

Decreto Municipal nº 117/2020