



PREFEITURA MUNICIPAL DO NATAL
SECRETARIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE URBANA

ATA DE SESSÃO EXTRAORDINÁRIA: 16 DE AGOSTO DE 2016, às 16:00.

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 34857/2015-20

LICITAÇÃO N.º 002/2016

ASSUNTO: Julgamento de impugnação administrativa

REF: Fornecimento e implantação de 10 painéis de mensagens variáveis – PMV's, 10 câmeras Dome, sistema inteligente de fluxo de tráfego e equipamentos/sistemas integrados com treinamento para operação e manutenção preventiva e corretiva.

*DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO.
CONCORRÊNCIA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO.
PROVIMENTO.*

PRELIMINARMENTE

A licitação pública é processo seletivo, mediante o qual a Administração Pública oferece igualdade de oportunidades a todos os que com ela queiram contratar, preservando a equidade no trato do interesse público, tudo a fim de cotejar propostas para escolher uma ou algumas delas que lhe sejam as mais vantajosas. Na qualidade de processo seletivo em que se procede ao cotejo de propostas, a licitação pública pressupõe a viabilidade da competição, da disputa. Se não houver viabilidade de competição, por corolário, não haverá licitação pública.

Cabe ressaltar que o interesse em fornecer produtos ou prestar serviços para a Administração Pública é legítimo e salutar para a competitividade do certame desde que se utilize de condutas que respeitem o ordenamento normativo referente ao tema. Mero inconformismo sem respaldo legal não contribui para o interesse público.

I - DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE.



PREFEITURA MUNICIPAL DO NATAL
SECRETARIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE URBANA

Às 10:56 horas do dia 16 de agosto de 2016, foi protocolada junto à STTU a IMPUGNAÇÃO ao Edital da Concorrência Pública 002/2016 pela empresa xxxxxxxxxxxx, sob a qual passamos a nos posicionar.

Inicialmente, cumpre registrar que o art. 41, §2º, da Lei 8.666/93 prevê que a impugnação deverá ser apresentada até 02 (dois) dias úteis antes da data de início da licitação (grifo nosso) senão vejamos:

§ 2o Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

A contagem do prazo para impugnação se faz com base no art. 110 da Lei 8.666/93, tendo por termo inicial a data estabelecida para o dia da apresentação dos envelopes. Assim, verifica-se que a presente solicitação é TEMPESTIVA, uma vez que foi fixado o dia 24/08/2016 para a realização da sessão, e na forma da contagem geral de prazos não se computa o dia do início. O primeiro dia na contagem REGRESSIVA é o dia 23/08/2016, sendo o dia 22/08/2016 o segundo dia. Portanto, até o encerramento do expediente do dia 19/08/2016, poderia essa empresa ou qualquer outra interessada na presente licitação, impugnar o edital ou requerer informações junto à CPL/STTU.

Razão pela qual a impugnação será recebida e conhecida a qual passamos a nos posicionar.

RELATÓRIO

A impugnante alega que:

- 1) O edital possui empecilhos que obstam a participação da empresa ao exigir que a “Comprovação de Capacidade Operacional da proponente para o desempenho da



PREFEITURA MUNICIPAL DO NATAL
SECRETARIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE URBANA

atividade compatível com o objeto da licitação através de atestado(s) **em nome da proponente**, fornecido (s) por pessoa (s) jurídica (s) de direito público ou privado, devidamente registrada. Entenda-se como capacidade compatível a, no mínimo, fornecimento e instalação de cinco (05) Painéis de Mensagens Variáveis. Não serão aceitos atestados emitidos pela proponente em seu próprio nome, nem nenhum outro que não tenha se originado de contratação.”;

- 2) A impugnante alega que é uma subsidiária integral de uma empresa mãe, constituída por meio de escritura pública, e que absorveu parte do patrimônio da empresa, apurado em laudo, bem como o acervo técnico.
- 3) Razão pela qual peticiona para participar da licitação com o acervo da empresa mãe.
- 4) Citou julgado do TCU que possibilita a participação.
- 5) Esse é o relatório. Passo então ao julgamento.

DECISÃO:

Inicialmente cumpre registrar que a transferência de acervo técnico entre pessoas jurídicas não possui tratamento na lei 8.666/93. A exigência de atestado em nome da licitante é a prática costumeira adotada por esta comissão nos seus editais com o único intuito de resguardar a Administração para que os licitantes não apresentem atestados em nome de outra razão social, completamente alheia à relação jurídica.

Neste caso específico, observo a demanda com bastante reserva, pois não se trata de uma relação alheia entre pessoas jurídicas distintas, mas sim a instituição de uma subsidiária integral (xxxxxxx), que constituiu-se de uma subdivisão da empresa principal (yyyyyyyyy), proveniente de uma reorganização societária.

Em que pese o acerto técnico está em nome da empresa principal, depreende-se que houve um artifício jurídico perfeitamente possível do ponto de vista legal, que constituiu por meio de escritura pública a denominada “Subsidiária integral”, fato que estabelece comunicação entre as pessoas jurídicas.

Sendo assim, é perfeitamente permitido que a empresa xxxxxxxx participe das licitações utilizando o acervo técnico em nome da empresa yyyyyyyyyy.



PREFEITURA MUNICIPAL DO NATAL
SECRETARIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE URBANA

Neste sentido, o Egrégio Tribunal de Contas da União vem se posicionando à favor da transferência de acervo técnico entre pessoas jurídicas, senão vejamos:

1. A transferência da capacidade técnico-operacional entre pessoas jurídicas é possível não somente na hipótese de transferência total de patrimônio e acervo técnico entre tais pessoas, mas também no caso da transferência parcial desses ativos

Pedido de Reexame interposto pelo Consórcio EIT/EDECONSIL/PB requereu a reforma do Acórdão nº 1.528/2012 – Plenário, por meio do qual o Tribunal havia decidido fixar prazo para que a Companhia de Saneamento Ambiental do Maranhão – Caema adotasse providências visando à anulação do julgamento da fase de habilitação da Concorrência 3/2011 e dos atos subsequentes. Essa decisão foi motivada pela aceitação por parte da Caema, na fase de habilitação, de documentos de qualificação técnico-operacional apresentados pela empresa EIT Construções S/A, integrante do consórcio, em nome da EIT Empresa Industrial Técnica S/A. Considerou-se, naquela oportunidade, que o consórcio não teria comprovado sua aptidão técnica para executar o objeto licitado, visto que a referida documentação pertencia a empresa não integrante do consórcio. Partiu-se da premissa de que seria juridicamente inaceitável a transferência de acervo técnico ou de atestados de experiência anterior entre empresas. O relator, em linha de consonância com a unidade técnica que examinou o recurso, considerou, porém, que a “transferência de capacidade técnica operacional entre pessoas jurídicas objeto de reestruturação empresarial ... já está devidamente consagrada na doutrina e na jurisprudência brasileiras”. Lembrou ainda que, no caso sob exame, além da transferência de parcela do patrimônio tangível da empresa EIT – Empresa Industrial Técnica S/A para a EIT – Construções S/A, houve também “a transmissão de parcela significativa do conjunto subjetivo de variáveis que concorreram para a formação da cultura organizacional prevalecte na EIT – Empresa Industrial Técnica S/A”. Acrescentou que os elementos contidos nos autos apontam no sentido de ter sido “legítimo o aumento de capital da EIT Construções S.A., integralizado pela EIT – Empresa Industrial e Técnica S.A mediante a transferência de acervo técnico documental, nos termos da Ata de Assembleia-Geral Extraordinária da empresa EIT Construções S.A, realizada em 22.03.2011”. Tal transferência teria se dado entre empresas fortemente vinculadas, “porquanto uma delas é a holding e a outra sua subsidiária integral, a qual atua como uma longa manus da controladora”. Reiterou as ponderações da unidade técnica, no sentido de haver “total compatibilidade entre os responsáveis técnicos que constam do acervo transferido e os responsáveis técnicos da empresa EIT Construções S/A”. E também no



PREFEITURA MUNICIPAL DO NATAL
SECRETARIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE URBANA

sentido de ser viável a transferência da capacidade técnica entre pessoas jurídicas não somente na hipótese de transferência “total do patrimônio e dos profissionais correspondentes”, mas também no caso de transferência parcial. Mencionou algumas deliberações do Tribunal que consagraram tal entendimento: Acórdãos nºs. 1.108/2003, 2.071/2006, 634/2007, 2.603/2007 e 2.641/2010, todos do Plenário. Concluiu então: “... os elementos objetivos presentes no caso em exame, sobretudo os vínculos atípicos que ligam a subsidiária integral à sua controladora, a comprovação de transferência de parcela do patrimônio e do acervo documental, a compatibilidade entre os responsáveis técnicos da EIT Construções S/A e aqueles que deram origem às ARTs anteriormente detidas pela EIT – Empresa Industrial e Técnica S/A e, ainda, os prejuízos que poderiam advir para o certame da eventual desclassificação do Consórcio EIT/EDECONSIL/PB, demonstraram que o interesse público primário será adequadamente atendido com a aceitação do julgamento realizado na fase de habilitação da Concorrência Pública 3/2011”. O Tribunal, por esses motivos, ao acolher proposta do relator, decidiu conhecer o referido recurso e tornar insubsistente a determinação que havia imposto a anulação do julgamento da fase de habilitação da Concorrência 3/2011 e dos atos subsequentes. Precedentes mencionados: Acórdãos nºs. 1.108/2003, 2.071/2006, 634/2007, 2.603/2007 e 2.641/2010, todos do Plenário. Acórdão n.º 2444/2012-Plenário, TC-003.334/2012-0, rel. Min. Valmir Campelo, 11.9.2012.

Registre-se que parte do patrimônio da empresa yyyyyyyyyy foi absorvido pela empresa subsidiária, com capital integralizado especificados e avaliados por meio de laudos de técnico, bem como deliberado em ata de reunião dos sócios quotistas.

Ademais, registre-se que a transferência de acervo técnico foi registrada no CREA-SP, conforme documento em anexo

Sendo assim, provimento à impugnação. As alterações necessárias serão publicadas no Diário Oficial do Município. Uma nova sessão será marcada.

Diante de todo o exposto e respeitado os princípios constitucionais da legalidade, Contraditório e da Ampla Defesa, recebo a impugnação, e dou parcial provimento aos argumentos aduzidos acima.

Restou demonstrado que o fim público foi atingido, tendo a Administração dada ampla transparência a todo o procedimento.



PREFEITURA MUNICIPAL DO NATAL
SECRETARIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE URBANA

Natal, 16 de agosto de 2016.

Respeitosamente,

JOSEMAR TAVARES CÂMARA JÚNIOR
PRESIDENTE

MIGUEL ÂNGELO DA SILVA
MEMBRO

WALTER ALVES DE LIMA FILHO
MEMBRO

JOSÉ ROGÉRIO DA SILVA LEITE
MEMBRO

LEONARDO DA SILVEIRA LUCENA
MEMBRO

MARIELLY CHRISTIANE GADELHA REGO
MEMBRO