



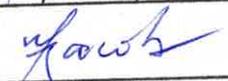
584
✓

Ilmo. Sr. Presidente da Comissão Municipal de Licitação da Prefeitura Municipal de São Carlos – SP.

Ref. processo n. 4360/2022 – tomada de preços n. 06/2022.

RECEBEMOS

São Carlos, 27 / 12 / 2022

14:20hs 

Seção de Licitação - SMF

DGB ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA., inscrita no CNPJ sob o n. 61.608.477/0001-49, localizada na Rodovia Antônio Machado Sant'Anna (SP-255), km 05, Zona Rural, na cidade de Ribeirão Preto - SP, devidamente representada por seu sócio abaixo assinado, vem, respeitosamente à presença de V. Sa., interpor **RECURSO** contra a decisão que habilitou a empresa Thales A. C. Silva - ME, com fulcro no artigo 109, inciso I, alínea "a" da Lei 8.666/93, aduzindo para tanto o seguinte:

I - DOS FATOS.

A recorrente participou do processo licitatório referente a tomada de preços n. 06/2022, apresentando os seus envelopes de documentação e de proposta, conforme o estabelecido no edital.

No dia 20 de dezembro de 2022 foi realizada a sessão de abertura da licitação – tomada de preços n. 06/2022.

Na referida sessão, constatou-se a participação de 5 (cinco) empresas, sendo elas: FLEX COMÉRCIO, DGB ENGENHARIA, ENGENHARIA BANDEIRANTES, NJ CAETANO e THALES SILVA.

Todas as empresas foram declaradas habilitadas pela Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de São Carlos.

No entanto, a decisão proferida pela Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de São Carlos foi equivocada, pois a



505
~

empresa THALES A. C. SILVA - ME não pode ser habilitada no certame, uma vez está impedida de licitar e contratar com a Administração Pública.

Assim, a empresa THALES A. C. SILVA - ME deve ser inabilitada no processo licitatório – tomada de preços n. 06/2022, uma vez que esta não cumpriu os itens 05.01.09.06 e 17.01 do edital da tomada de preços n. 06/2022.

Vejam os.

II – DA IRREGULARIDADE DA HABILITAÇÃO DA EMPRESA THALES A. C. SILVA - ME.

A Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de São Carlos foi equivocada ao habilitar a THALES A. C. SILVA - ME, já que esta não poderia participar da licitação, uma vez que está impedida de licitar e contratar com a Administração Pública, descumprindo exigência constante do edital.

O item 05.01.09.06 do edital dispõe que:

“05.01.09.06. Que não está impedida de licitar com o poder público por ter sido apenada com declaração de inidoneidade, por qualquer ente da Administração Pública, cujos efeitos se encontrem pendentes ou sem que tenha sido reabilitada perante a autoridade que aplicou a penalidade.”

Já o item 17.01 do edital dispõe que:

“17.01. Poderão participar desta licitação quaisquer empresas interessadas, desde que não impedidas de licitar ou contratar com esta Administração Pública Municipal, por suspensão ou impedimento temporário, ou por estar declarada inidônea perante quaisquer esferas da Administração Pública, durante a eficácia da punição, ou ainda em processo de liquidação ou falência, se não atenderem ao disposto no item 05.01.16.01.”

No entanto, a empresa THALES A. C. SILVA - ME está impedida de contratar com a Administração Pública, uma vez que seus dados constam na relação de impedidos de Contrato/Licitação publicada pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, pelo período de 29/4/2022 a 29/10/2025.

Na relação publicada pelo Tribunal de Contas constam as seguintes informações (doc. n. 1):

Apenador:	THALES A. C. SILVA - ME
CNPJ:	12.804.166/0001-04
Órgão Apenador:	000000440-PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRINHA
Processo:	001
Tipo de Apenação:	Art. 7.º da Lei 10.520/02
Início:	29/04/2022
Observação:	INIMPLEMENTO CONTRATUAL - RECUSA INJUSTIFICADA DE FORNECIMENTO DO OBJETO CONTRATADO
Termo:	29/10/2025



506
✓

Verifica-se que foi aplicada penalidade a empresa THALES A. C. SILVA - ME, pelo período de 29/4/2022 a 29/10/2025, com fundamento no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002.

O artigo 7º da Lei nº 10.520/2002, que regula o pregão para a aquisição de bens e serviços comuns, determina que o particular que "ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo", entre outras condutas, é impedido de licitar e contratar com a Administração Pública pelo prazo de até cinco anos:

"Art. 7º Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicaf, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais."

No presente caso verificasse que a sanção imposta a empresa THALES A. C. SILVA - ME decorreu de inadimplemento contratual decorrente de recusa injustificada de fornecimento do objeto contratado.

Logo, a referida empresa incidiu na conduta prevista na Lei nº 10.520/2002, estando assim impedida de licitar e contratar com a Administração Pública.

Nessa linha, imperioso transcrever o escólio do renomado jurista **Marçal Justen Filho**: "*Se o agente apresenta desvios de conduta que o inabilitam para contratar com um determinado sujeito administrativo, os efeitos dessa ilicitude teriam de se estender a toda a Administração Pública, Assim se passa porque a prática do ato reprovável, que fundamentou a imposição de sanção de suspensão do direito de licitar e contratar, evidencia que o infrator não é merecedor de confiança"* (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética, 2010, p. 892)

Neste mister, efetivamente a doutrina especializada disserta que:

"...Aliás, não haveria sentido em circunscrever os efeitos da 'suspensão de participação de licitação' a apenas um órgão específico. "Se um determinado sujeito apresenta desvios de conduta que o inabilitam para contratar com a Administração Pública, os efeitos dessa ilicitude se estendem a qualquer órgão. Nenhum órgão da Administração pode contratar com aquela que teve seu direito de licitar 'suspensa'. A menos que lei posterior atribua contornos distintos à figura do inc. III, essa é a conclusão que se extrai da atual disciplina legislativa" (cf. Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Dialética, 11ª ed. Pg. 623).



107

Em que pese a pena ter sido aplicada com base no regime referente ao pregão, da Lei nº 10.520/2002, esta não afasta a aplicação da Lei nº 8.666/1993 de forma subsidiária, como assevera o seu art. 9º.

Não se ignora que a redação do art. 7º da Lei nº 10.520/2002 possui relevantes distinções quando comparada com o que dispõe o art. 87, III, da Lei nº 8.666/1993, contudo, ainda assim deve ser realizada interpretação sistemática e teleológica de ambas as legislações, que procuram inabilitar aquele que, por meio de comportamento reprovável, não se mostra apto a firmar relações contratuais com a Administração Pública.

O art. 7º da Lei 10.520/02 tem a mesma *ratio* do art. 87, III, da Lei 8666/93. Ambos englobam todos os entes da Administração. Do contrário, a punição de impedimento de licitar e contratar não produziria o efeito buscado, de proteger a máquina pública contra aquele que recebeu penalidade por inexecução total ou parcial do contrato. As definições constantes nos incisos XI e XII do art. 6º da Lei 8666/93 não autorizam conclusão em outro sentido. A enumeração dos entes públicos feita no art. 7º da Lei 10.520/02 implica impedimento de contratar com qualquer deles.

No mais, mister se faz ressaltar que o artigo 5º, do Decreto nº 48.999/04, o qual estabelece competência das autoridades para aplicação da sanção administrativa estabelecida no artigo 7º da Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e dá outras providências, dispõe que: "*Artigo 5º - A licitante ou contratada punida com fundamento no artigo 7º da Lei federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002, ou nos incisos III ou IV do artigo 87 da Lei federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, não poderá participar de licitação ou ser contratada pelos órgãos e entidades da Administração Estadual, enquanto perdurarem os efeitos da sanção.*"

Neste interim, salienta-se, também, que o "Superior Tribunal de Justiça adotou o posicionamento acima, afirmando, com base no princípio da moralidade e da ausência de distinção dos termos "Administração Pública" e "Administração", que a suspensão temporária ao direito de licitar tem eficácia em todo o território nacional, junto a todos os entes públicos da Administração direta, indireta e fundacional" (STJ, REsp 151.567-RJ, 2ª Turma, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, v.u., j. 25.2.2003)" (Licitação e Contrato Administrativo, 14.ed., atualizada por Eurico de Andrade Azevedo e Vera Monteiro, São Paulo: Malheiros Editores, 2006, p. 263).

Igualmente, não deve o impedimento de licitar e contratar se limitar somente ao órgão que aplicou a sanção, uma vez que o artigo 7º da Lei nº 10.520/2002 determina que a sanção deve ser aplicada ao particular em relação à Administração Pública como um todo, sem prever a aplicação parcial em relação a determinados órgãos.

Nesse sentido é a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça de São Paulo

"Licitação – Pregão – Inabilitação do impetrante – Admissibilidade – Ato legal – Caso em que há penalidade aplicada pelo Município de Pedregulho que se estende aos demais entes federativos – Inteligência do art. 7º da Lei 10.520/02 e da Lei de Licitações – Necessidade de se coibir atos ilícitos e desvios do particular, quando prestam serviços à



Administração - Recurso improvido." (TJSP; Apelação Cível 1000494-27.2018.8.26.0094; Relator (a): José Luiz Gavião de Almeida; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro de Brodowski - Vara Unica, Data do Julgamento: 19/03/2019; Data de Registro: 22/03/2019)

"APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - PREGÃO PRESENCIAL - Descrédenciamento de licitante impedido de contratar e de licitar com a Administração Pública - PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL - Ausência de violação aos termos do edital - Exigência de declaração de ausência de sanção de impedimento de contratar e de licitar para fins de habilitação no certame - LEI Nº 10.520/02 - ALCANCE DA SANÇÃO (ART. 7º) - A sanção relacionada ao impedimento de contratar e de licitar abrange todos os órgãos ou entidades da Administração Pública - Jurisprudência do C. STJ - Sentença mantida - Recurso não provido." (TJSP; Apelação Cível 1006627-98.2018.8.26.0510; Relator (a): Maria Laura Tavares; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro de Rio Claro - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 19/05/2019; Data de Registro: 19/05/2019)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - Mandado de segurança com pedido liminar - Pretensão de suspensão dos efeitos do ato administrativo que impôs sanção de impedimento de licitar - Indeferimento do pedido liminar - Irresignação da impetrante - Constatação, pela Administração Pública, de fraudes e irregularidades em licitação na modalidade pregão - Sanção prevista no artigo 7º, da Lei Federal nº 10.520/02 que admite o impedimento de licitar com todos os entes públicos - Admissível, assim, o bloqueio da impetrante a acessar a "Bolsa Eletrônica de Compras - BEC" - Art. 6º, da Resolução CC-52/05 do Comitê Estadual de Gestão Pública - Precedentes desta Corte - Ausência de elementos de prova quanto à alegação feita relativamente ao TCE/SP - Controle administrativo que somente abrange a legalidade dos atos e procedimentos administrativos - Impossibilidade de verificação do mérito, sob pena de invasão da discricionariedade do Poder Público - Manutenção da decisão agravada - Não provimento do recurso interposto." (TJSP; Agravo de Instrumento 2278859-17.2020.8.26.0000; Relator (a): Marcos Pimentel Tamassia; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 10ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 26/04/2021; Data de Registro: 26/04/2021)

"LICITAÇÃO. Município de Sorocaba. Pregão. Ato coator que impediu o credenciamento da impetrante em razão de anterior imposição, pelo Município de São José dos Campos, da penalidade de impedimento de contratar. Art. 7º da Lei 10.520/02 e art. 87, III e IV, da Lei n. 8.666/1993. Efeitos das sanções que se estendem a toda a administração pública. Entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça. Ilegalidade não configurada. Sentença que denegou a ordem. Recurso não provido." (TJSP; Apelação 1036678-15.2015.8.26.0602; Relator (a): Antonio Carlos Villen; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Sorocaba - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 12/03/2018; Data de Registro: 13/03/2018)

"APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRATO ADMINISTRATIVO - Descumprimento contratual - Sanção - Impedimento de licitar e contratar com a Administração - Art. 7º da Lei 10.520/2002 - Possibilidade - Ato discricionário da Administração - Proporcionalidade - Inexistência de fato do príncipe - Denegação da segurança mantida - Apelação desprovida." (TJSP; Apelação Cível 1000073-57.2018.8.26.0346; Relator (a): Ana Liarte; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público;



59

Foro de Presidente Venceslau - 3ª Vara; Data do Julgamento: 28/04/2020; Data de Registro: 28/04/2020)

"APELAÇÃO – Mandado de Segurança – Licitação – Pretendida a suspensão da penalidade de impedimento de licitar/contratar com a Administração Pública – Art. 7º, da Lei nº 10.520/02 – Alegação de ausência de prova de má-fé ou conduta dolosa que ensejasse dano ao erário e que não poderia estender tal apenamento de impedimento aos demais órgãos da Administração Pública – Cadastro unificado de fornecedores – Pleito pelo cancelamento – Improcedência da ação – Irresignação – Descabimento – Decreto nº 48.999/04 o qual estabelece competência das autoridades para aplicação da sanção administrativa estabelecida no artigo 7º da Lei Federal nº 10.520/02, mormente com o entendimento de que não poderá participar de licitação ou ser contratada pelos órgãos e entidades da Administração Estadual, enquanto perdurarem os efeitos da sanção. Precedentes. Decisão mantida. Recurso desprovido." (TJSP; Apelação Cível 1015786-15.2017.8.26.0053; Relator (a): Danilo Panizza; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 14ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 15/03/2018, Data de Registro: 15/03/2018)

"Agravo de instrumento – extensão da pena de impedimento de licitar e contratar com a Administração, prevista em contrato e com base no art. 7º da Lei nº 10.520/2002 – interpretação da Lei nº 10.520/2002 em conjunto com a sanção prevista no art. 87, III, da Lei nº 8.666/1993 – interpretações sistemática e teleológica da sanção - impedimento a ser observado por toda a Administração – precedentes do A. STJ e desta E. Corte – interlocutória mantida – recurso desprovido" (TJSP; Agravo de Instrumento 0000213-79.2018.8.26.0000; Relator (a): Souza Meirelles; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 6ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/04/2018; Data de Registro: 24/04/2018)

"LICITAÇÃO. Município de Sorocaba, Pregão. Ato coator que impediu o credenciamento da impetrante em razão de anterior imposição, pelo Município de São José dos Campos, da penalidade de impedimento de contratar. Art. 7º da Lei 10.520/02 e art. 87, III e IV, da Lei n. 8.666/1993. Efeitos das sanções que se estendem a toda a administração pública. Entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, ilegalidade não configurada. Sentença que denegou a ordem. Recurso não provido." (TJSP; Apelação Cível 1036678-15.2015.8.26.0602; Relator (a): Antonio Carlos Villen; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público, Foro de Sorocaba - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 12/03/2018; Data de Registro: 13/03/2018)

"APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. Pregão Eletrônico. Contrato de prestação de serviços de vigilância/segurança patrimonial desarmada. Impedimento de licitar contratar com a Administração Estadual, pelo prazo de 03 anos e seis meses, por atraso no pagamento do salário de funcionários, nos termos do art. 7º da Lei Federal nº 10.520/2002. Ausência de distinção entre os termos Administração e Administração Pública, razão pela qual a sanção de impedimento de contratar estende-se a qualquer órgão ou entidade daquela. Precedentes. Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido." (TJSP; Apelação 1054081-58.2016.8.26.0053; Relator (a): Heloisa Martins Mimessi; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público, Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 6ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 25/09/2017; Data de Registro: 26/09/2017)



530

"MANDADO DE SEGURANÇA Anulação de ato administrativo que aplicou a penalidade prevista no art. 87, II e IV, da Lei nº 8.666/93, combinado com art. 7º, da Lei nº 10.520/02 Pregão Eletrônico realizado pela Câmara Municipal de São José dos Campos Empresa Pregão declarada vencedora quanto ao fornecimento de alguns produtos previstos no edital Nota fiscal de origem fornecida pela impetrante Diretoria de Finanças da Câmara Municipal que constatou se tratar de documento fraudado Decisão administrativa que merece subsistir Ficou incontestes nos autos que a empresa contratada apresentou nota fiscal de origem falsificada, como se fosse emitida por outra empresa, referente ao fornecimento de equipamento suporte tipo sapata para iluminação Publicidade do ato administrativo efetivada com a cientificação inequívoca da impetrante Decisão administrativa proferida por agente competente, vale dizer, pelo Secretário de Administração e Finanças da Câmara Municipal Os efeitos da decisão impeditiva de contratar e de licitar com o Poder Público que não ficam adstritos ao âmbito da Administração Sanção administrativa que não revela caráter desproporcional, sendo Municipalidade Sanção administrativa que não revela caráter desproporcional, sendo respeitado o contraditório e a ampla defesa da no âmbito administrativo. Denegação da segurança mantida. Recurso improvido." (TJSP, Apelação 1017001-74.2015.8.26.0577, Relator (a): Carlos Eduardo Pachi; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de São José dos Campos - 2ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 03/05/2016; Data de Registro: 03/05/2016)

"RECURSO DE APELAÇÃO - AÇÃO DE PROCEDIMENTO ORDINÁRIO - DIREITO ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - CONTRATO ADMINISTRATIVO - INADIMPLEMENTO E RESCISÃO CONTRATUAL - IMPOSIÇÃO DE MULTA PECUNIÁRIA - POSSIBILIDADE - OFENSA À BOA FÉ OBJETIVA - PRETENSÃO À ANULAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO E DA PENALIDADE - IMPOSSIBILIDADE. 1. Preliminarmente, conhecimento do inconformismo, pois, atende o disposto no artigo 1.010, II e III, do NCPC. 2. No mérito, inoccorrência de nulidade, vício, irregularidade ou ilegalidade no processo administrativo, passível de reconhecimento e correção, instaurado sob o crivo do contraditório e mediante notificação da parte interessada. 3. Os elementos de convicção produzidos nos autos demonstram que a parte autora desrespeitou o dever da boa-fé objetiva, omitindo informação relevante, relacionada com a prévia proibição do direito de contratar com a Administração Pública. 4. A extensão da penalidade alcança os todos os entes Federativos. 5. Aplicação do artigo 87, III, da Lei Federal nº 8.666/93. 6. Sanção pecuniária contratual, mantida, aplicada com razoabilidade e proporcionalidade. 7. Precedente da jurisprudência do E. STJ. 8. Ação de procedimento ordinário, julgada improcedente. 9. Sentença, ratificada. 10. Recurso de apelação, apresentado pela parte autora, desprovido." (TJSP, Apelação Cível 1057412-48.2016.8.26.0053; Relator (a): Francisco Bianco; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 15ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 05/12/2017; Data de Registro: 05/12/2017)

"Mandado de segurança. Suspensão do direito de participar de licitações ou de contratar com a administração. Art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93. Penalidade que não se circunscreve aos entes que a aplicaram, estendendo-se a toda Administração. Segurança denegada. Recurso não provido." (Apelação nº 0033196-79.2012.8.26.0053. Relator(a): Luis Fernando Camargo de Barros Vidal; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 15/06/2015; Data de registro: 19/06/2015)

"APELAÇÃO, MANDADO DE SEGURANÇA, LICITAÇÃO, Pregão Eletrônico, Contrato de prestação de serviços de vigilância/segurança patrimonial desarmada, Impedimento de



591
✓

licitar contratar com a Administração Estadual, pelo prazo de 03 anos e seis meses, por atraso no pagamento do salário de funcionários, nos termos do art. 7º da Lei Federal nº 10.520/2002. Ausência de distinção entre os termos Administração e Administração Pública, razão pela qual a sanção de impedimento de contratar estende-se a qualquer órgão ou entidade daquela. Precedentes. Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido." (TJSP; Apelação Cível 1054081-58.2016.8.26.0053; Relator (a): Heloisa Martins Mimessi; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 6ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 25/09/2017; Data de Registro: 26/09/2017)

"MANDADO DE SEGURANÇA - Inabilitação em procedimento licitatório - Pretensão de reconhecimento de ilegalidade no edital na parte em que, ao estabelecer a restrição relacionada à penalidade disposta no art. 87, III, da Lei nº 8.666/93, não indica a esfera de governo a que se refere o impedimento - Pretensão de alteração do edital ou, subsidiariamente, garantir à impetrante o direito de continuidade no certame Ordem concedida para afastar a inabilitação da impetrante Descabimento Edital que não contém ilegalidade Restrição imposta com base no art. 87, III da Lei nº 8.666/93, que afasta a participação no certame de empresas sujeitas à penalidade de suspensão temporária da participação em licitação e impedimento de contratar com qualquer órgão da Administração Pública - Desnecessidade de indicação da ente federado ou esfera de governo a que se refere a restrição - Regra editalícia que se compatibiliza com os ditames legais e com a orientação prevalente na jurisprudência - Irrelevância do fato de a penalidade imposta à impetrante estar restrita ao impedido de contratar com o Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro - Não preenchimento dos requisitos do edital Legalidade do ato de inabilitação - Sentença reformada - Recursos oficial e voluntário providos." (Apelação nº 1019279-16.2014.8.26.0114. Relator(a): Manoel Ribeiro; Comarca: Campinas; Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 28/01/2015; Data de registro: 29/01/2015)

No mesmo sentido, o decidido pelo Órgão Especial do E. TJSP no Mandado de Segurança nº 2036385-88.2015.8.26.0000, Rel. Des. Luiz Antonio de Godoy, j. 1.07.2015, v.u. Assim também a Apelação nº 3001221-53.2013.8.26.0311, 2ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Luciana Bresciani, j. 12.08.2014, v.u., Apelação 1002993-51.2014.8.26.0408, Rel. Alves Braga Junior, j. 1.12.2015, v.u., Apelação nº 4001543-73.2013.8.26.0079, 13ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Peiretti de Godoy, j. 5.11.2014, v.u., Apelação nº 3001925-85.2013.8.26.0337, 11ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Oscid de Lima Júnior, j. 9.06.2015, v.u., e Apelação nº 1054081-58.2016.8.26.0053, 5ª Câmara de Direito Público, Rel. Des. Heloisa Martins Mimessi, j. 25.09.2017, v.u.

Na mesma esteira de entendimento já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO SOMENTE DA MATRIZ. REALIZAÇÃO DO CONTRATO POR FILIAL IMPOSSIBILIDADE. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. SANÇÕES. PROPORCIONALIDADE. ADMINISTRAÇÃO X ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DISTINÇÃO. AUSÊNCIA.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pela Petrobrás Distribuidora S/A contra ato do Presidente do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, o qual, após rescindir o contrato celebrado entre as partes, para a aquisição de 140.000 litros de



592

- gasolina comum, com fornecimento parcelado em doze meses, aplicou sanções de pagamento de multa, no valor de R\$ 72.600,00 e de impedimento de licitar e contratar com o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, pelo prazo de um ano.
2. Inicialmente, cabe destacar que é incontroverso nos autos que a Petrobrás Distribuidora S/A, que participara da licitação com documentação da matriz, ao arripio do que exigia o contrato, forneceu combustível por meio de sua filial sediada no Estado de São Paulo, a quem era devedora do ICMS.
3. Por sua vez, o artigo 87 da Lei n. 8.666/93 prevê expressamente entre as sanções para o descumpridor do acordo a multa, a suspensão temporária de participação em licitação e o impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos.
4. Na mesma linha, fixa o art. 7º da Lei n. 10.520/2002.
5. Ademais, o §2º do artigo 87 da Lei de Licitação permite a aplicação conjunta das citadas sanções, desde que facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo no prazo de cinco dias úteis.
6. Da mesma forma, o item 12.2 do edital referente ao contrato em questão estabelece a aplicação das sanções estipuladas nas Leis n. 10.520/02 e n. 8.666/93, bem como na Resolução n. 5/93 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo ao inadimplente.
7. Já o mencionado contrato dispunha na Cláusula Oitava sobre a possibilidade de aplicação ao contratado, diante da inexecução total ou parcial do ajuste, de qualquer das sanções previstas na Lei de Licitações, a juízo fundamentado da prefeitura, de acordo com a gravidade da infração.
8. Nesse contexto, não obstante as diversas advertências efetuadas pelo Tribunal de Contas no sentido de que não poderia a recorrente cometer as irregularidades que motivaram as sanções, esta não cuidou para que a unidade responsável pela execução do contrato apresentasse previamente a documentação que atestasse a observância das normas da licitação e das cláusulas contratadas, de modo que não há que se falar em desproporcionalidade da pena aplicada, sobretudo diante da comprovação das condutas imputadas à recorrente, o que autoriza a aplicação da multa e da sanção de impedimento de contratar com a Administração pelo prazo de um ano, tudo para bem melhor atender ao interesse público.
9. Note-se, ainda, que esta Corte já apontou pela insuficiência da comprovação da regularidade fiscal da matriz e pela necessidade de a filial comprovar tal regularidade se a esta incumbir o cumprimento do objeto da licitação. Precedente.
10. Por fim, não é demais destacar que neste Tribunal já se pontuou a ausência de distinção entre os termos Administração e Administração Pública, razão pela qual a sanção de impedimento de contratar estende-se a qualquer órgão ou entidade daquela. Precedentes. 11. Recurso ordinário não provido." (RMS 32.628/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 14/09/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DE PARTICIPAR DE LICITAÇÃO E IMPEDIMENTO DE CONTRATAR. ALCANCE DA PENALIDADE. TODA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. (...) 2. De acordo com a jurisprudência do STJ, a penalidade prevista no art. 87, III, da Lei n. 8.666/1993 não produz efeitos apenas em relação ao ente federativo sancionador, mas alcança toda a Administração Pública" (MS 19.657/DF, rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 23/08/2013)

'ADMINISTRATIVO MANDADO DE SEGURANÇA LICITAÇÃO SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DISTINÇÃO ENTRE ADMINISTRAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA -



595
U

INEXISTÊNCIA IMPOSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE LICITAÇÃO PÚBLICA LEGALIDADE LEI 8.666/93, ART. 87, INC. III. - É irrelevante a distinção entre os termos Administração Pública e Administração, por isso que ambas as figuras (suspensão temporária de participar em licitação (inc. III) e declaração de inidoneidade (inc. IV) acarretam ao licitante a não-participação em licitações e contratações futuras. - A Administração Pública é una, sendo descentralizadas as suas funções, para melhor atender ao bem comum. - A limitação dos efeitos da "suspensão de participação de licitação" não pode ficar restrita a um órgão do poder público, pois os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estendem a qualquer órgão da Administração Pública. - Recurso especial não conhecido. (REsp 151.567/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2003, DJ 14/04/2003, p. 208)

"ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÕES. MANDADO DE SEGURANÇA. ENTES OU ÓRGÃOS DIVERSOS. EXTENSÃO DA PUNIÇÃO PARA TODA A ADMINISTRAÇÃO. 1. A punição prevista no inciso III do artigo 87 da Lei nº 8.666/93 não produz efeitos somente em relação ao órgão ou ente federado que determinou a punição, mas a toda a Administração Pública, pois, caso contrário, permitir-se-ia que empresa suspensa contratasse novamente durante o período de suspensão, tirando desta a eficácia necessária. 2. Recurso especial provido." (REsp 174.274/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2004, DJ 22/11/2004, p. 294)

Ainda, se evidencia o pronunciamento expresso do **Ministro Napoleão Nunes Maia Filho** em r. monocrática, em que destaca, ainda que indiretamente, entendimento já adotado pelo C. STJ de que "Os efeitos da penalidade prevista no artigo 7º da Lei 10.520/2002 não se restringem ao âmbito do ente público sancionador, devendo-se prestigiar o interesse público primário e exigir idoneidade do particular com o qual celebra contratos administrativos. Isto é alcançado com a ampla abrangência da punição imposta, produzindo efeitos na Administração Pública em geral." (REsp nº 1552078/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, publicado em 10.6.16).

Conforme exhaustivamente demonstrado acima, a empresa **THALES A. C. SILVA - ME** estava e está impedida de licitar e contratar com toda a Administração Pública e não poderia ter sido considerada habilitada a participar do procedimento licitatório tomada de preços n. 06/2022.

Desta forma, a referida empresa deixou de cumprir a exigência editalícia indispensável para a sua habilitação.

No caso, o edital da tomada de preços n. 06/2022 exigiu para fins de habilitação das licitantes que os participantes não estivessem impedidos de participar de certames e que não fossem declaradas inidôneas pela Administração, porém, a empresa **THALES A. C. SILVA - ME**, está impedida de licitar e contratar com a Administração Pública.

Portanto, a empresa **THALES A. C. SILVA - ME** não pode ser habilitada no certame licitatório da tomada de preços n. 06/2022, já que descumpriu o edital.



594
V

Nesse sentido, é importante lembrar que a vinculação dos participantes aos exatos termos estipulados no edital de licitação é princípio fundamental do procedimento licitatório.

Sobre este ponto, cabe transcrever a lição do saudoso Mestre HELY LOPES MEIRELLES acerca do Edital, segundo o qual:

"A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (art. 41)". (in "Direito Administrativo Brasileiro", Malheiros Editores, São Paulo, 29ª ed., 2004, p. 268).

Nesse sentido, também é a jurisprudência dos Tribunais Superiores:

"5. O princípio da vinculação ao edital restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a inabilitação da empresa que descumpriu as exigências estabelecidas no ato convocatório". (STJ, REsp 595079/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DCU 15/12/2009).

No caso, a decisão proferida pela Comissão de Licitação também violou os princípios do artigo 37, 'caput' da Constituição Federal.

Portanto, a Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de São Carlos deverá "corrigir" o seu erro e inabilitar a empresa THALES A. C. SILVA - ME, uma vez que referida empresa está impedida de licitar e contratar com a Administração Pública, conforme os itens 05.01.09.06 e 17.01, do edital da tomada de preços n. 06/2022, descumprindo, assim, exigência editalícia.

A Comissão de Licitação descumpriu os princípios básicos previstos também no artigo 3º da Lei de Licitações, em especial o da **legalidade** (inobservância de regra legal e compulsória) e o da **isonomia** (ao conceder tratamento diferenciado – "benefícios" a empresa THALES A. C. SILVA - ME, está impedida de licitar e contratar com a Administração Pública.

Desta forma, a Comissão de Licitação deverá reformar a decisão que declarou habilitada a empresa THALES A. C. SILVA - ME na tomada de preços n. 06/2022, uma vez que esta deverá ser inabilitada no referido processo de licitação, por descumprimento dos itens 05.01.09.06 e 17.01 do edital.

III – DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS INTEGRANTES DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO E DO AGENTE POLÍTICO.

O artigo 51, § 3º da Lei 8666/93 dispõe que os membros das comissões de licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela comissão.



595
✓

A Comissão de Licitação praticou um ato ilegal ao habilitar a THALES A. C. SILVA – ME, uma vez que a referida empresa não cumpriu com as exigências editalícias, já que está impedida de licitar e contratar com o Poder Público.

Assim, a referida empresa não poderia ter sido habilitada e muito menos participar do processo licitatório da tomada de preços n. 06/2022.

Ao habilitar erroneamente a empresa, a Comissão de Licitação violou os princípios da isonomia, legalidade, moralidade, previstos na Lei n. 8666/93 e na Constituição Federal, como também o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

E com isso, a Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de São Carlos desrespeitou os dispositivos legais artigos 37 da Constituição Federal, 3º, 22 da Lei n. 8666/93 e os itens 05.01.09.06 e 17.01 do edital.

A nulidade apontada é insanável, devendo somente a empresa THALES A. C. SILVA – ME ser inabilitada no processo licitatório – tomada de preços n. 06/2022.

Caso contrário, a sua participação atentará contra os princípios da administração pública.

Afinal, a responsabilidade de todo o processado passa a ser da autoridade que homologou o certame, no caso, o então prefeito municipal, como também dos agentes públicos, que contribuíram para a prática do ato ilegal.

A gestão temerária de recursos públicos lesa os cofres municipais e atenta contra os princípios da administração pública, importando em atos de improbidade administrativa previstos nos artigos 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa.

No caso do art. 11, trata-se de aplicação por ofensa aos princípios da administração pública. Segundo a dicção da norma, constitui ato de improbidade atentatória aos princípios que regem a Administração Pública qualquer ação ou omissão funcional do agente público que desrespeite os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade ou lealdade às instituições.

Com isso, os atos praticados pela Comissão Municipal de Licitação, constituem atos de improbidade administrativa, pois houve a ofensa aos princípios que regem a administração pública, enquadrando-se a conduta dos agentes no disposto no artigo 11, inciso V, da Lei n. 8429/92.

Como a Comissão delibera em conjunto, todos os seus integrantes têm o dever de cumprir a lei e defender o interesse público, o que não foi feito no presente caso.

Se há prejuízo aos cofres públicos, é caso de se falar em responsabilidade.



596
V

A responsabilidade solidária dos membros da comissão não independe de culpa. O sujeito apenas pode ser responsabilizável na medida em que tenha atuado pessoal e culposamente para a concretização do ato danoso ou desde que tenha omitido (ainda que culposamente) os atos necessários a evitá-lo. Se o sujeito, por negligência, manifesta sua concordância com ato viciado, torna-se responsável pelas consequências.

Ressalta-se, que no caso vertente ocorreu, e poderá ser ratificado pelo Prefeito Municipal, os pressupostos de caracterização do dano dispostos no art. 186 do Código Civil, abaixo mencionados: a) ação ou omissão do agente; b) culpa do agente; c) relação de causalidade; e d) dano experimentado pela vítima.

A conduta dos membros da comissão de licitação enquadra-se, no inciso V do art. 11 da Lei de Improbidade acima citada:

"Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente;

(...)

V - frustrar, em ofensa à imparcialidade, o caráter concorrencial de concurso público, de chamamento ou de procedimento licitatório, com vistas à obtenção de benefício próprio, direto ou indireto, ou de terceiros;"

Para Marino Pazzaglino Filho, *"... Nas fases de habilitação e adjudicação, pode ocorrer improbidade administrativa por parte da autoridade competente (Prefeito Municipal) para praticar tais atos quando, dolosa ou culposamente, deixa de anular a licitação viciada por inidoneidade do vencedor ante os documentos por ele apresentados, ou por existência de indícios veemente e favorecimento de competidor, ou por violação do sigilo das propostas, ou por julgamento errôneo da comissão de licitação, afrontando os critérios constantes do Edital, ou por escolha de proposta lesiva ao Erário em face do abusivo preço ofertado em relação aos correntes no mercado ou por ficar evidenciado, pelo teor das propostas julgadas, que houve conluio entre os proponentes etc."*¹

Diante disso, configuradas as hipóteses previstas no 'caput' do art. 11 e inciso V da Lei de Improbidade, os responsáveis pelo ato (integrantes da comissão de licitação e o chefe do poder executivo) de improbidade estão sujeitos às penas de multa civil de até 24 (vinte e quatro) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o poder público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo não superior a 4 (quatro) anos, nos termos do inciso III, do art. 12 da referida Lei, que dispõe:

¹ FILHO, Mário Pazzaglino. Lei de Improbidade Administrativa Comentada. Editora Atlas S/A.



597

"Art. 12. Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se efetivo, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

III - na hipótese do art. 11 desta Lei, pagamento de multa civil de até 24 (vinte e quatro) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o poder público ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo não superior a 4 (quatro) anos."

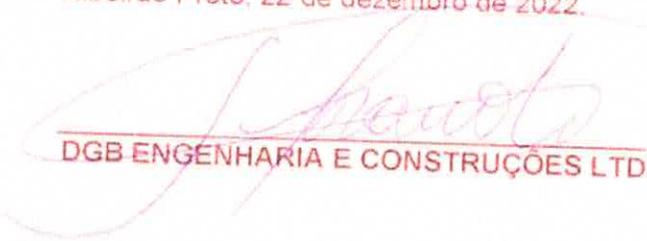
IV - CONCLUSÃO.

Diante do exposto, requer-se que V. Sa. se digne a julgar procedente o presente recurso administrativo para declarar inabilitada a empresa THALES A. C. SILVA – ME no certame licitatório da tomada de preços n. 06/2022, diante do descumprimento dos itens 05.01.09.06 e 17.01 do edital – impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública violando assim, a Constituição Federal, a Lei n. 8666/93 e o edital, sob pena da recorrente notificar as autoridades fiscalizadoras (TCE, Ministério Público Estadual, Câmara Municipal, entre outros), como também de adotar as medidas judiciais cabíveis.

Outrossim, sendo diverso o entendimento, seja o Recurso, juntamente com dossiê do processo, remetido à autoridade superior para decisão final, segundo o art. 109, da Lei n. 8.666/93.

Nestes termos,
pede deferimento

Ribeirão Preto, 22 de dezembro de 2022.


DGB ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.



Relação de Impedimentos de Contrato / Licitação

Documento gerado em 14/12/2022 às 13:12:31

Relação de pessoas físicas ou jurídicas encontradas para o(s) seguinte(s) critério(s)

CNPJ: 12804156000104

Apenado: THALES A. C. SILVA - ME
CNPJ: 12.804.156/0001-04
Órgão Apenador: 0000000449-PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRINHA
Processo: 001
Tipo de Apenação: Art. 7, da Lei 10.520/02.
Início: 29/04/2022 **Término:** 29/10/2025
Observação: INDIMPLEMENTO CONTRATUAL. RECUSA INJUSTIFICADA DE FORNCECIMENTO DO OBJETO CONTRATADO.

Para acessar este documento com os dados atualizados, acesse
<https://www4.tce.sp.gov.br/apenados/publico/#/publicas/impedimento> ou utilize o QR Code:

