



PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS

Departamento de Procedimentos Licitatórios

Comissão Permanente de Licitações

São Carlos, Capital da Tecnologia

TOMADA DE PREÇOS Nº 09/2022

PROCESSO Nº 226/2022

ATA DE JULGAMENTO DE RECURSO

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA O RECAPEAMENTO ASFÁLTICO EM VIAS URBANAS – JARDIM SÃO RAFAEL, JARDIM TANGARÁ E JARDIM PAULISTANO, NO MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS.

Aos 13 (treze) dias do mês de fevereiro do ano de 2023, às 09h35, reuniu-se na Sala de Licitações, a Comissão Permanente de Licitações, para deliberar sobre recurso interposto pela empresa **DGB ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas – CNPJ/MF sob nº 61.608.477/0001-49, recebido via e-mail nesta Administração no dia 27/12/2022 às 14h20min, referente ao certame licitatório em epígrafe.

Antes de entrarmos no mérito, apreciaremos os requisitos de admissibilidade do referido Recurso Administrativo, ou seja, verificaremos se o mesmo foi interposto dentro do prazo estabelecido no artigo 109, inciso I, alínea “a” da Lei Federal 8.666/93 e suas alterações, que dispõe:

“Capítulo V

DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante; “

[...]”

§ 6º Em se tratando de licitações efetuadas na modalidade de “carta convite” os prazos estabelecidos nos incisos I e II e no parágrafo 3º deste artigo serão de dois dias úteis.

A peça recursal foi interposta em 27/12/2022, de modo que a mesma está TEMPESTIVA, cabendo análise do mérito, conforme estabelece NCP. “Art. 218. Os atos processuais serão realizados nos prazos prescritos em Lei. § 4º Será considerado tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo”.

A ata de sessão de recebimento dos envelopes de habilitação e propostas e abertura dos envelopes de habilitação se deu em 19/12/2022, posteriormente a abertura dos envelopes de habilitação dos proponentes e respectiva verificação que a documentação de habilitação dos proponentes encontra-se em conforme. A Comissão Permanente de Licitações deliberou em suspender a sessão para que a Secretaria Municipal de Obras Públicas procedesse pela análise dos atestados de capacidade técnica ora apresentados pelas licitantes participantes, sendo que após um parecer da secretaria, será dada continuidade a este procedimento.

Contudo, a empresa DGB ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA interpôs recurso solicitando a inabilitação da empresa 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 a exigência no edital nos itens 05.01.09.06 e 17.01.

De maneira didática e em sucintas linhas, verificaremos os termos da manifestação.

Síntese das alegações da Recorrente DGB ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA:

A Recorrente alega em suas razões que a empresa THALES A. C. SILVA – ME deveria ser inabilitada do certame licitatório, uma vez que estaria impedida de licitar e contratar com a Administração Pública, visto que os dados da empresa constam na relação de impedidos de Contrato/Licitação publicado pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, pelo período de 29/04/2022 e 29/10/2025. No presente caso verifica-se que a sanção imposta a empresa THALES A. C. SILVA – ME, pelo órgão sancionador (Prefeitura Municipal de Barrinha) decorre de inadimplemento contratual decorrente de recusa injustificada de fornecimento do objeto contratado, com fundamento no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002.

Diante do exposto a recorrente requer que o presente recurso administrativo seja julgado procedente para declarar inabilitada empresa THALES A. C. SILVA – ME no certame licitatório de Tomada de Preços nº 09/2022, diante dos descumprimentos dos itens 05.01.09.06 e 17.01 do edital – impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública.

É a apertada síntese dos fatos.

Síntese das contrarrazões da Recorrida THALES A.C. SILVA LTDA:

A Recorrida esclarece em sua manifestação que não há qualquer impedimento na contratação da empresa THALES A. C. SILVA LTDA, tendo em vista que, apesar e haver penalidade aplicada pelo município de Barrinha – SP, essa se refere ao impedimento de licitar e contratar com o Município de Barrinha – SP, nos termos do art. 7º Lei nº 10.520/02. E esta penalidade se restringe a este município. A recorrida ressalta que, no tocante ao art. 87, III, da Lei nº 8666/93 e ao art. 7º da Lei nº 10.520/02, esse é o entendimento pacificado do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo – TCE-SP e do Tribunal de Contas da União – TCU: “A medida repressiva se restringe à esfera de governo do órgão sancionador”, sendo imperioso ressaltar que este ato ilegal praticado pela Prefeitura de Barrinha – SP é objeto do Mandado de Segurança Processo nº 1005372-96.2022.8.26.0597.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS

Departamento de Procedimentos Licitatórios

Comissão Permanente de Licitações

São Carlos, Capital da Tecnologia

Assim, a recorrida requer o indeferimento de todas as alegações apresentadas pela empresa DGB ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA. Requer, ainda, a observância e aplicabilidade das súmulas do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo – TCE/SP e do Tribunal de Contas da União. E que seja mantida a habilitação da recorrida no certame.

É a apertada síntese dos fatos.

Da manifestação da Comissão Permanente de Licitações:

Primeiramente, a Comissão Permanente de Licitações esclarece que esta Administração sempre atua adstrita aos princípios basilares do procedimento licitatório, de modo a aplicar o entendimento doutrinário e jurisprudencial vinculados a legislação pertinente, de modo isonômico e impessoal, sempre buscando a proposta mais vantajosa, pautado pela legalidade, publicidade, eficiência e moralidade, bem como todos os demais correlatos, estando ainda em consonância com a jurisprudência dos Tribunais de Contas, juntamente com os Tribunais Superiores, além da melhor doutrina aplicável ao tema, quando da possibilidade da sua aplicação dentro da discricionariedade legal.

Para iniciarmos à análise dos fatos para o deslinde do caso, cabe apresentar que não pode a Administração Pública se furtrar de manifestação quanto a ilações sem qualquer lastro probatório da recorrente DGB que alega de maneira vazia que a Comissão Permanente de Licitações praticou atos que constituem improbidade administrativa, pois houve à ofensa aos princípios que regem a administração pública.

Neste sentido cabe destacarmos aqui dois artigos do Código Penal:

CAPÍTULO V DOS CRIMES CONTRA A HONRA

Calúnia

Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

§ 1º - Na mesma pena incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga.

§ 2º - É punível a calúnia contra os mortos.

Exceção da verdade

§ 3º - Admite-se a prova da verdade, salvo:

I - se, constituindo o fato imputado crime de ação privada, o ofendido não foi condenado por sentença irrecorrível;

II - se o fato é imputado a qualquer das pessoas indicadas no nº I do art. 141;

III - se do crime imputado, embora de ação pública, o ofendido foi absolvido por sentença irrecorrível.

Difamação

Art. 139 - Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

Exceção da verdade

Parágrafo único - A exceção da verdade somente se admite se o ofendido é funcionário público e a ofensa é relativa ao exercício de suas funções.

Injúria

Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

§ 1º - O juiz pode deixar de aplicar a pena:

I - quando o ofendido, de forma reprovável, provocou diretamente a injúria;

II - no caso de retorsão imediata, que consista em outra injúria.

§ 2º - Se a injúria consiste em violência ou vias de fato, que, por sua natureza ou pelo meio empregado, se considerem aviltantes:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 3º Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência: [\(Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003\)](#)

Pena - reclusão de um a três anos e multa. [\(Incluído pela Lei nº 9.459, de 1997\)](#)

Disposições comuns

Art. 141 - As penas cominadas neste Capítulo aumentam-se de um terço, se qualquer dos crimes é cometido:

I - contra o Presidente da República, ou contra chefe de governo estrangeiro;

II - contra funcionário público, em razão de suas funções, ou contra os Presidentes do Senado Federal, da Câmara dos Deputados ou do Supremo Tribunal Federal; [\(Redação dada pela Lei nº 14.197, de 2021\)](#)

Todos devem exercer suas funções e seus ofícios de modo sério e em observância a ordem legal de nosso Estado Democrático de Direito, de modo que na medida das ações manifestas no mundo dos fatos, ou, no mundo material, no qual todos estamos inseridos, todos devem cumprir com suas responsabilidades.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS

Departamento de Procedimentos Licitatórios

Comissão Permanente de Licitações

São Carlos, Capital da Tecnologia

Ademais, em análise a Lei de Improbidade Administrativa ressalta-se o § 8º do art. 12º, estabelece que a sanção de proibição de contratação com o poder público deverá constar do Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) de que trata a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, observadas as limitações territoriais contidas em decisão judicial, conforme disposto no § 4º deste artigo.

Em tempo o art. 23 da Lei nº 12.846/2013, esclarece que os órgãos ou entidades dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário de todas as esferas de governo deverão informar e manter atualizados, para fins de publicidade, no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS, de caráter público, instituído no âmbito do Poder Executivo federal, os dados relativos às sanções por eles aplicadas, nos termos do disposto nos arts. 87 e 88 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Adentrando ao mérito, o Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo pacificou através da Súmula nº 51, *in verbis*:

A declaração de inidoneidade para licitar ou contratar (artigo 87, IV da Lei nº 8.666/93) tem seus efeitos jurídicos estendidos a todos os órgãos da Administração Pública, ao passo que, nos casos de impedimento e suspensão de licitar e contratar (artigo 87, III da Lei nº 8.666/93 e artigo 7º da Lei nº 10.520/02), a medida repressiva se restringe à esfera de governo do órgão sancionador.

Ou seja, em que pese a manifestação da Recorrente, o assunto já está sedimentado pelo TCE-SP, coadunando com a melhor doutrina sobre o tema. A aplicabilidade de sanções não pode exacerbar sua função primária que é de conscientização do agente penalizado no sentido dos efeitos dos seus atos gerarem prejuízo para a sociedade. No caso em tela, a penalidade interpretada como aplicação no âmbito local tem como condão a restrição da empresa junto ao órgão sancionador. Isto posto, não quer dizer que sua conduta irá interferir nos demais contratos aos quais ele eventualmente venha desempenhando sua prestação de maneira satisfatória.

Cabe lembrarmos que a aplicação das penas deve ser proporcional ao delito cometido. Portanto, se a penalidade prevista no artigo 7 da Lei 10520/2002 fosse de âmbito geral haveria conflito com a disposição do artigo 87, inciso IV da Lei Federal 8.666/1993.

Caso o órgão sancionador tivesse a intenção de declarar a inidoneidade da empresa este teria a tipificação específica para este fim. Caso a dosimetria dos dois artigos fosse idêntica, haveria uma incongruência legislativa. Da forma como está posto, verificamos uma graduação sancionatória que visa não a extinção da atividade privada contratada, mas sim o efeito punitivo no sentido pedagógico dos efeitos nocivos e educação para os contratados não virem a incidir em erro novamente.

Além disto, o Portal da Transparência do Governo Federal esclarece que a sanção administrativa é a penalidade prevista em lei, contrato ou edital aplicada pelo Estado, como consequência da inobservância ou observância inadequada a um comportamento descrito pela norma jurídica. Sua aplicação deve respeitar os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, garantidos por meio do devido processo legal.

Embora a celeuma ainda esteja em discussão no Poder Judiciário, a CGU traz em Manual de Responsabilização de Entes Privados que a AGU adotou a jurisprudência majoritária do Tribunal de Contas da União e consolidou sua posição no Parecer nº 00003/2021/CN/LCA/CGU/AGU, de 29 de julho de 2021, aprovado pelo Despacho nº 00597/2021/GAB/CGU/AGU do Consultor-Geral da União:

“1) A suspensão temporária de licitar e contratar, prevista no inciso III do artigo 87, da Lei nº 8.666/93, possui efeito com amplitude subjetiva restrita, afetando apenas o direito de licitar ou contratar em relação ao órgão sancionador.

2) A sanção suspensão aplicada por órgão do Exército Brasileiro gera restrições em relação às licitações e contratações das demais unidades do Exército Brasileiro, mas não deve gerar restrições aos órgãos das demais Forças (Marinha e Aeronáutica), da mesma forma ocorrendo quando esta sanção for aplicada por um órgão da Marinha ou da Aeronáutica.”

[...]

Além de fomentar a segurança jurídica e garantir a dosimetria da pena, essa interpretação do art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93 guarda consonância com o princípio da reserva legal, da interpretação restritiva das normas punitivas e ainda com a interpretação literal do texto normativo que diferencia “Administração” de “Administração Pública”.

Por seu turno, o art. 7º da Lei nº 10.520/2002 e o art. 47 da Lei nº 12.462/2011 estabelecem o impedimento de licitar e contratar com “União, Estados, Distrito Federal ou Municípios”, desde que o ente privado cometa alguma das transgressões previstas nos dispositivos, o que se aplica aos pregões e aos certames sob o regime diferenciado de contratações públicas (RDC). Em razão da conjunção “ou” presente na redação do art. 7º da Lei nº 10.520/2002 e do art. 47 da Lei nº 12.462/2011, defende-se que a norma autoriza a alternatividade, o que cinge o efeito da sanção ao ente político licitante (União, Estados, Distrito Federal ou Municípios). Essa posição tem sido considerada a mais adequada por estar em sintonia com o princípio da reserva legal, da interpretação restritiva das normas punitivas e ainda com a interpretação literal do texto normativo que diferencia as conjunções aditivas e alternativas.

O art. 83, inciso III, da Lei nº 13.303/2016 adota, por sua vez, a textualidade da interpretação restritiva sobre o art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93: “suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a entidade sancionadora, por prazo não superior a 2 (dois) anos”. Com



PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS

Departamento de Procedimentos Licitatórios

Comissão Permanente de Licitações

São Carlos, Capital da Tecnologia

a substituição do vocábulo “Administração” por “entidade sancionadora”, o legislador elege a vertente restritiva, restringindo os efeitos impeditivos apenas às licitações e contratações da empresa estatal que cominou a sanção ao ente privado.

Já a Lei nº 14.133/21, no § 4º do artigo 156, prevê que o impedimento de licitar e contratar “impedirá o responsável de licitar ou contratar no âmbito da Administração Pública direta e indireta do ente federativo que tiver aplicado a sanção, pelo prazo máximo de 3 (três) anos”; dessa forma, a sanção passa a abranger a participação em licitações e a contratação de todo o ente sancionador, compreendendo sua administração direta e indireta, seja da União, dos estados, do Distrito Federal ou dos municípios, englobando inclusive todos os poderes e as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas ou mantidas.

Conforme informado pela recorrida, aplicação de penalidade pela Prefeitura Municipal de Barrinha é objeto de discussão judicial através do Mandado de Segurança Processo nº 1005372-96.2022.8.26.0597, o qual se encontra pendente de decisão.

Do julgamento:

Com base no exposto, à luz do Edital e da legislação de regência, primando pela celeridade processual e pelos princípios basilares da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos, a Comissão Permanente de Licitações entende, com base nos argumentos analisados, julga o recurso apresentado pela empresa **DGB ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA**, como **IMPROCEDENTE**, por todos os fatos e argumentos contidos nas razões de julgamento acima ventiladas e sugere ao Senhor Prefeito Municipal a ratificação desta decisão.

Nada mais havendo a considerar, lavra-se a presente Ata que segue assinada pelos membros da Comissão Permanente de Licitações.

Hícaro L. Alonso
Presidente

Fernando J. A. Campos
Membro

Leonardo L. C. Luz
Membro