



Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO



PROCESSO: SE-PE004/2021;

LICITAÇÃO: PREGÃO ELETRÔNICO N° SE-PE004/2021;

OBJETIVO: CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE VEÍCULOS TIPO ÔNIBUS, MICRO-ÔNIBUS E TOPIQUE POR QUILOMETRO RODADO, MOTORISTA, COMBUSTIVEL, MANUTENÇÃO CORRETIVA E PREVENTIVA POR CONTA DA CONTRATADA, PARA ATENDER O TRANSPORTE ESCOLAR (ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO), JUNTO A SECRETARIA DE EDUCAÇÃO, CULTURA E DESPORTO, MUNICÍPIO DE SENADOR POMPEU-CE.

RECORRENTE: MARTINS LOCAÇÕES E TRANSPORTE-ME / CNPJ sob o n° 27.854.245/0001-32;

A empresa acima qualificada ingressa em pedido de impugnação aos termos do Edital do Pregão Eletrônico n° SE-PE004/2021, que objetiva a contratação de serviço de locação de veículos tipo ônibus, micro-ônibus e topique por quilometro rodado, motorista, combustível, manutenção corretiva e preventiva por conta da contratada, para atender o transporte escolar (ensino fundamental e médio), junto a secretaria de educação, cultura e desporto, município de Senador Pompeu-CE.

TEMPESTIVIDADE

Auferido resultado, e constatado vencedor(es) do(s) lotes(s) disputados, o Pregoeiro iniciou momento para manifestação de intenção de recurso administrativo. Feito isto, o licitante dentro do prazo para tal, apresentou sua manifestação, a qual o Pregoeiro verificou, no entanto, a existência dos pressupostos de admissibilidade do recurso apresentado.

Não obstante, a recorrente apresentou/protocolou ao sistema sua peça recursal, a qual, constatada sua tempestividade, passa a partir de agora a ter seu mérito avaliado e emitido julgamento valorativo.

Tal dispositivo encontra previsão legal no artigo 44 do **Decreto n° 10.024/2019**, vejamos:

Art. 44. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer.

§ 1º As razões do recurso de que trata o caput deverão ser apresentadas no prazo de três dias.



Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



DA MOTIVAÇÃO RECURSAL E JULGAMENTO DO MÉRITO

A recorrente foi inabilitada uma vez constatada a aplicação de penalidade ocorrida em Município do Estado de São Paulo, a qual teria o Pregoeiro estendido ao Município de Senador Pompeu/CE. Registra-se que na publicação da penalidade gira sobre a empresa recorrente, a penalidade de "suspensão de licitar e contratar".

Busca demonstrar de forma bastante incisiva que a penalidade aplicada no Município não deve ser estendida a este Município. A mesma faz as seguintes considerações:

"Conforme ficou consignado na Ata da Sessão Pública do Pregão Eletrônico, a empresa recorrente manifestou intenção de recurso em face da ilegalidade na decisão que a inabilitou, haja vista que a penalidade que lhe foi aplicada na Cidade de Nova Odessa – SP foi aquela insculpida no art. 7º, da Lei 10.520/2002, cuja abrangência limita-se à circunscrição do ente federativo que a aplicou, diferente, portanto, da regra prevista da Lei nº 8.666/1993, lei geral de licitações, que somente é aplicada de forma subsidiária, ou seja, somente nos casos em que a lei do pregão for omissa e desde de que com ela compatível.

A lei do pregão é, portanto, regra especial que prevalece sobre a regra geral.

RESSALTE-SE, QUE APÓS FAZER CONSULTA CONSOLIDADA DE PESSOA JURÍDICA DO TCU NADA CONSTA NO CADASTRO DE LICITANTES INIDÔNEOS, CNIA - CADASTRO NACIONAL DE CONDENAÇÕES CÍVEIS POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E INELEGIBILIDADE, CADASTRO NACIONAL DE EMPRESAS INIDÔNEAS E SUSPENSAS, NEM NO CNEP - CADASTRO NACIONAL DE EMPRESAS PUNIDAS, CONFORME CÓPIA QUE SEGUE ANEXA.

A Lei nº 10.520/2002, em seu art. 7º, prevê uma série de infrações que, caso nelas incorram os licitantes, conforme o caso, podem ser penalizados, senão vejamos:

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.





Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



Não obstante a regra da Lei nº 10.520/2002 seja semelhante à da Lei nº 8.666/1993, no que tange as penalidades, dela difere e as consequências são mais brandas, uma vez que naquela a penalidade surte efeitos somente no âmbito do órgão ou ente político que aplicou a sanção.

Tanto é assim, que o TCU ao decidir sobre o alcance das penalidades previstas na Lei 8.666/1993 e da Lei 10.520/2002, as diferenciou deixando claro no acórdão nº 2530/2015- Plenário que o impedimento de licitar e contratar (da lei do pregão) e a suspensão temporária e a declaração de inidoneidade (da lei 8.666/1993) não se confundem.

(...)"

Passamos a discorrer:

A extensão da penalidade constante do artigo 7º da Lei nº 10.520/02, foi afastado pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 653/2008 - Plenário, que de forma elucidativa esclareceu a questão, indicando que a única interpretação cabível para o referido dispositivo é a de que a sanção deve abranger todos os órgãos e entidades da respectiva federação. Confira-se o seguinte trecho do voto do **Ministro Benjamin Zymler**:

"Aduz o representante que a Lei 8.666/93 prevê a aplicação de sanção consistente no impedimento de contratar somente com o órgão ou entidade que esteja atuando em concreto no caso questionado (art. 87, inciso III). Assim, considerando que o pregão é um procedimento licitatório mais simplificado, deveria ser o referido artigo da lei dos pregões interpretado de acordo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de forma que o âmbito de abrangência do impedimento de contratar seria o mesmo do art. 87, III, do estatuto de licitações. Ou seja, o representante somente estaria proibido de contratar com o Ministério Público Federal e não, tal qual constante da sanção aplicada, com toda a Administração Pública Federal.

A respeito, observo que a Lei 8.666/93 trata de diversas modalidades de licitações, sendo que algumas podem ser consideradas mais complexas que as do pregão e outras não. Em relação a todas essas modalidades, o legislador previu diversas espécies de sanções, sendo a do inciso IV do art. 87 da Lei 8.666/93 (declaração de inidoneidade) de gravame compatível com aquela da lei do pregão.

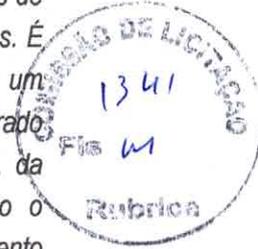


Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



Não há contudo um prévio estabelecimento de nexos entre sanções de menor gravidade com modalidades de licitações menos complexas. É possível, por exemplo, dependendo do caso concreto, que um contratado mediante licitação na modalidade convite seja declarado inidôneo para contratar com a Administração Pública. Ou seja, da comparação entre as duas leis em questão não é permitido o entendimento de que, pelo fato de ser o pregão um procedimento mais simplificado, o art. 7º da Lei 10.520/02 abrangeria somente o órgão aplicador da sanção.



É certo, poderá haver situações que, à luz da Lei 8.666/93, mereceriam, por exemplo, somente uma advertência, enquanto pela lei do pregão a penalidade prevista seria o impedimento de licitar ou contratar com a Administração.

Não obstante a isso, o Ilustre **Joel de Menezes Niebuhr** (in Pregão Presencial e Eletrônico, Curitiba : Zenite, 2004, p. 200), ensina:

'... para harmonizar o princípio da legalidade e o da proporcionalidade os agentes administrativos devem interpretar o art. 7º da Lei 10.520/02 de maneira ponderada, evitando que ele seja utilizado com excessos, para situações que não merecem tamanha reprimenda.

Quer-se dizer que os agentes administrativos, conquanto devem obediência ao prescrito no art. 7º da Lei 10.520/02, devem também interpretá-lo de modo consoante aos demais princípios jurídicos informadores da matéria, entre os quais merece destaque o da proporcionalidade. Logo, a referida penalidade, por ser extremamente gravosa, deve ser aplicada somente nos casos em que se percebe ou há indícios de que o licitante faltoso tenha agido de má-fé tentando ardilosamente participar de licitação do qual, de antemão, sabia que não cumpriria os resultados da licitação.'

Ou seja, deve a Administração avaliar a reprovabilidade da conduta impugnada e aplicar a sanção de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Por outro lado, a lei do pregão utilizou expressamente o termo "União" não havendo justificativas exegéticas para se considerar esse termo



Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



como "órgão ou entidade atuante no caso concreto", sob pena de se subverter o claro comando da lei.

No mesmo sentido, **Carlos Maximiliano** conclui:

'A prescrição obrigatória acha-se contida na fórmula concreta. Se a letra da lei não é contraditada por nenhum elemento exterior, não há motivo para hesitação: deve ser observada. A linguagem tem por objetivo despertar em terceiros pensamento semelhante ao daquele que fala; presume-se que o legislador se esmerou em escolher expressões claras e precisas, com a preocupação meditada e firme de ser bem compreendido e fielmente obedecido. Por isso, em não havendo elementos de convicção em sentido diverso, atém-se o intérprete à letra do texto.' (Hermenêutica e Aplicação do Direito, 15ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1995. p. 110-111).



Portanto, o entendimento que acertadamente prevalece é de que a validade e eficácia da sanção prevista no art. 7º da Lei nº 10520/2002 não se restringe somente à esfera da entidade que promoveu a licitação e sofreu os efeitos da conduta lesiva do licitante, mas abrange todos os órgãos e entidades da **RESPECTIVA** Administração Pública federal, estadual, do DF ou municipal.

O texto da lei – “ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios” – não deixa dúvida de que a sanção incide sobre ente federativo a que pertence o aplicador da sanção, ou seja, sobre todos os órgãos e entidades da respectiva esfera.

Assim, o **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO** exarou o seguinte julgado:

“REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO, NA MODALIDADE PREGÃO, PROMOVIDA PELA VALEC S/A, PARA AQUISIÇÃO DE TRILHOS. IRREGULARIDADES GRAVÍSSIMAS. NULIDADES. CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR PARA PARALISAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS. OITIVA DE TODOS OS PARTICIPANTES DO PROCESSO. REVOGAÇÃO DO PREGÃO PELA VALEC, POSTERIORMENTE À DEMONSTRAÇÃO PELO TCU DAS NULIDADES. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO COM UMA ÚNICA POSSIBILIDADE DE FORNECEDOR, DADA A MAGNITUDE DO OBJETO. INEQUÍVOCO DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO. PRÁTICA DE ATOS DE ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. SIMULAÇÃO. APLICAÇÃO DA TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. EXTENSÃO DA SANÇÃO



Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



APLICADA, COM FUNDAMENTO NO ART. 7º, DA LEI DO PREGÃO, PARA EMPRESA VINCULADA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA REPRESENTAÇÃO POR MÚLTIPLOS FUNDAMENTOS. DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA.
(...)



- A aplicação da sanção prevista no art. 7º, da Lei nº 10.520/2002 – que institui o pregão como modalidade de licitação, para aquisição de bens e serviços comuns – impede a participação do licitante em procedimentos licitatórios e a celebração de contratos com todas as entidades dos respectivos ente estatal, União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, implicando seu descredenciamento dos sistemas de cadastramento de fornecedores, pelo prazo de até cinco anos, **com extensão a toda a esfera do órgão ou entidade que a aplicou.**

- A sanção prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 deixa explícita a vontade do legislador, no sentido de efetivamente punir as empresas que cometam ilícitos administrativos, não somente na restritíssima esfera da entidade que promoveu a licitação e sofreu os efeitos da conduta lesiva da licitante, **mas de alijá-la de todas as licitações promovidas nas respectivas esferas federal, estadual, do DF e municipal**, por até 5 anos, sem prejuízo das multas e das demais cominações legais, constituindo sanção gravíssima que materializa a jurisprudência do STJ em relação a similar dispositivo da Lei 8.666, cuja interpretação, no TCU, mereceu do Plenário visão bem mais restritiva." (TCU: Acórdão 2593/2013 - Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, DOU 25/09/2013).

(grifamos)

CONCLUSÃO

Portanto, observamos que é maciça o entendimento pela não extensão da penalidade aplicada a outros entes federativos senão os entes vinculados aquela mesma esfera administrativa. Desta feita, observamos que a decisão deste Pregoeiro se deu de forma equivocada uma vez que contraria o bom posicionamento da Jurisprudência dominante tal como da grande corrente doutrinária especializada.



Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



Todavia, existente o instituto da reforma de decisões tomadas de modo a sempre restar aplicado o Princípio da Legalidade.



DECISÃO

EX POSITIS, destaco que a legalidade requerida está do lado da recorrente, sendo que a penalidade do artigo 7º da Lei nº 10.520/02 não pode ser estendida a outros entes federativos não relacionados aquele que aplicou a penalidade, e portanto, reformo a decisão dantes proferida, tornando a empresa MARTINS LOCAÇÕES E TRANSPORTE-ME (recorrente) habilitada para o lote 01.

É NOSSA REVISÃO.

Senador Pompeu/CE, 29 de julho de 2021

José Higo dos Reis Rocha
José Higo dos Reis Rocha

Pregoeiro Oficial do Município
Senador Pompeu