

À PREFEITURA MUNICIPAL DE DIORAMA – ESTADO DE GOIÁS.

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 17/2024

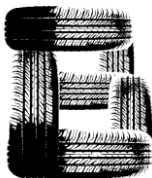
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2399/2024

BENÍCIO PNEUS EIRELI, estabelecida na Rua Zezé Moreira, nº 505, galpão 02, bairro Floresta, em Joinville/SC, CEP 89.212-305, inscrita no CNPJ sob nº 39.535.062/0001-33, por intermédio de sua representante legal Luana Aparecida Ribeiro, portadora do RG: 48.394.448-8 SSP/SP e inscrita no CPF: 411.729.408-35, com endereço para intimações na sede da pessoa jurídica e no endereço eletrônico juridico@beniciopn.com.br, vem, interpor **RECURSO** em face da sua inabilitação, estando a fazê-lo com fulcro na Lei 14.133/2021 e demais dispositivos aplicáveis à matéria, expondo, para tanto, os motivos fáticos e jurídicos que seguem.

I.TEMPESTIVIDADE

A sessão encerrou no dia 25 de agosto de 2024 e o prazo para interposição de recurso, nos termos da cláusula editalícia 13.1.2. é de 03 (três) dias úteis. Transcreve-se:

13.1.2. Uma vez admitido o recurso, o recorrente terá, a partir de então, o prazo de 3 (três) dias úteis para apresentar as razões, pelo sistema eletrônico, ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentarem contrarrazões também pelo sistema eletrônico, em outros 3 (três) dias úteis, que começarão a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.



Ademais, é direito fundamental de todo e qualquer cidadão, o exercício do contraditório e a ampla defesa, que serão exercidos através do direito de petição, ambos consagrados no artigo 5º da constituição federal.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

Ainda, pelo princípio da autotutela administrativa, previsto pela súmula 473 do STF, a administração pública poderá rever seus próprios atos a **qualquer tempo**, quando constatados vícios que os tornem ilegais. Vejamos:

Súmula 473

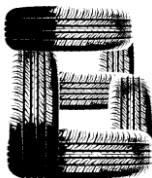
A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Desta feita, comprova-se a tempestividade do recurso ora apresentado, devendo ser conhecido e apreciado pelas autoridades municipais.

II. DOS FATOS

No intuito de participar do Pregão Eletrônico nº 17/2024, esta empresa acessou a plataforma eletrônica do BLL, em dia e horário designados por meio do instrumento convocatório, apresentando todos os documentos necessários à sua habilitação.

No transcorrer da sessão, a Recorrente restou inabilitada, sob o argumento de que se encontra impedida de participar de processos licitatórios, em razão da existência de uma penalidade aplicada pelo município de Toritama/PE.



Ocorre que a referida penalidade abrange apenas o Órgão Sancionador, conforme se demonstrará a seguir.

III. DO MÉRITO

Preliminarmente, destaca-se que o procedimento licitatório possui duas finalidades precípua, que consistem na obtenção da proposta mais vantajosa ao interesse público e na concessão de iguais oportunidades aos que pretendem contratar com a Administração Pública, em consonância ao princípio da isonomia.

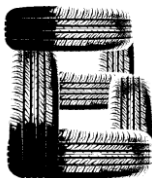
Tais objetivos somente são atingidos, no entanto, diante da ampla competitividade entre todos os participantes do certame, que de maneira leal acudam à licitação, se habilitem e apresentem suas propostas exatamente como determinam as regras do edital e legislação pertinente à matéria.

Como dito alhures, a Recorrente restou inabilitada no pregão em apreço, por possuir contra si, uma penalidade de suspensão/impedimento de licitar pelo período de dois anos, aplicada pelo Município de Toritama/PE, em 12/01/2023.

Malgrado haja divergência doutrinária e jurisprudencial a respeito da extensão da eficácia da pena de suspensão do direito de contratar com a Administração o entendimento majoritário é que esta deve ser restrita ao órgão, entidade ou unidade administrativa que aplicou a penalidade, ou seja, o Município de Toritama/PE, inexistindo fundamento para que Município de Rancho Alegre/PR impeça a participação da Recorrente, no certame por ele conduzido, por esse motivo.

Ainda que atualmente as Leis nº 8.666/93 e nº 10.520/02 não estejam mais em vigor, imperioso mencioná-las visto que a sanção indicada pela Administração, tem por fundamento o artigo 7º da Lei nº 10.520/02, que assim dispõe:

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 Sicafe, 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

Tal dispositivo deve ser interpretado de forma literal para limitar a aplicação da penalidade ao âmbito interno do ente federativo que aplicou a sanção:

A utilização da preposição “ou” indica disjunção, alternatividade. Isso significa que a punição terá efeitos na órbita interna do ente federativo que aplicar a sanção. Logo, e considerando o enfoque mais tradicional adotado a propósito da sistemática da Lei nº 8.666, ter-se-ia de reconhecer que a sanção prevista no art. 7º da Lei do Pregão consiste em suspensão do direito de licitar e contratar. Não é uma declaração de inidoneidade. Portanto, um sujeito punido no âmbito de um Município não teria afetada sua idoneidade para participação de licitação promovida na órbita de outro ente federal” (MARÇAL JUSTEN FILHO, in Pregão Comentários à legislação do pregão comum e eletrônico, 4ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, p.193).

Na utilização da Lei nº 10.520/02, aplica-se de forma subsidiária as normas constantes na Lei nº 8.666/93:

Lei n. 10.520/02

Art. 9º - Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Assim, o cerne da questão é a interpretação da pena de suspensão e tal restrição encontra fundamento no artigo 87, inciso III da Lei nº 8.666/93:

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

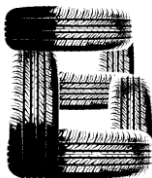
II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

§ 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente.

§ 2º As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia



do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 3º A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação.

Tanto a Lei nº 8.666/93 quanto a Lei vigente (14.133/2021) estabelecem distinção entre os vocábulos “Administração” e “Administração Pública”, conforme dispõe o artigo 6º, incisos XI e XII da Lei 8.666/93 e artigo 6º, incisos III e IV da Lei 14.133/2021:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

[...]

III - **Administração Pública**: administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e as fundações por ele instituídas ou mantidas;

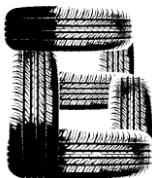
IV - **Administração**: **órgão ou entidade por meio do qual a Administração Pública atua**;

O legislador fixou como diretriz de interpretação que essas penalidades, suspensão e declaração de inidoneidade, possuem consequência comum de impedir eventual participação em licitações, mas que tais sanções revelam âmbitos de abrangência diversos, pois, enquanto a suspensão tem os seus efeitos limitados ao ente que o aplicou, a declaração de inidoneidade, por outro lado, produz efeitos para qualquer órgão ou entidade da Administração Pública, independente da esfera de governo.

É o que nos ensina Jessé Torres Pereira Júnior:

(...) a diferença do regime legal regulador dos efeitos da suspensão e da declaração de inidoneidade reside no alcance de uma e de outra penalidade. Aplicada a primeira, fica a empresa punida perante as licitações e contratações da Administração; aplicada a segunda, a empresa sancionada resulta impedida perante as licitações e contratações da Administração Pública. Assim, é porque, em seu art. 6º, a Lei 8.666/1993 adota conceitos distintos para Administração e Administração Pública, (...). (Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública, 5ª edição, Rio de Janeiro, Renovar, 2002, p. 790).

Por óbvio, na hipótese de suspensão temporária de participação em licitação a penalidade abrange o ente público em que órgão ou entidade integra e fica limitado ao



órgão, entidade ou unidade administrativa que a aplicou, o que poderia resultar da interpretação literal do artigo 6º, inciso XII da Lei nº 8.666/93 e artigo 6º, inciso IV da Lei 14.133/2021.

A jurisprudência do TCU orienta que as sanções previstas no art. 7º da Lei nº 10.520/02 e nos incisos III e IV da nº Lei 8.666/93 podem ser ordenadas de acordo com sua rigidez e possuem graus de aplicação distintos.

Nesse rumo, quanto à sanção de impedimento de licitar e contratar do art. 7º da Lei do Pregão, o Tribunal de Contas da União, em harmonia com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto, passou a considerar a suspensão temporária (art. 87, III, LLC) a mais branda das sanções comparadas e a indicar que seus efeitos somente impossibilitam o apenado de participar de licitações junto ao órgão ou entidade que a aplicou.

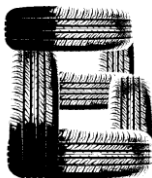
Neste sentido que também caminha a jurisprudência do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás:

AGRAVO EM FACE DE MEDIDA CAUTELAR MONOCRATICA. DESDOBRAMENTOS DO ART. 7º DA LEI 10.520/2002. AGRAVO CONHECIDO E PROVIDO. REVOGA MEDIDA CAUTELAR. Os efeitos da sanção de impedimento prevista no art. 7º da lei acima citada são restritos à órbita interna do ente federativo a que pertence o órgão ou a entidade sancionadora. (ACÓRDÃO Nº 05397/2020 - Tribunal Pleno - CONSELHEIRO RELATOR : SÉRGIO ANTÔNIO CARDOSO DE QUEIROZ).

No caso, em que pese a penalidade aplicada esteja fundamentada na Lei nº 10.520/2002, percebe-se que a divergência apontada quanto à extensão territorial da eficácia da pena ora debatida tende a perder relevância, dado que a disciplina da questão pela norma atual (Lei 14.133/2021) representa a evolução legislativa acerca da matéria, reforçando a corrente doutrinária e jurisprudencial que entende pela possibilidade do interessado de participar de licitação em Município diverso daquele que lhe aplicou a sanção de impedimento de licitar e contratar.

Igualmente, o Tribunal de Contas da União:

Acórdão nº 3.243/2012 – Plenário “9.2. determinar à Prefeitura Municipal de Cambé/PR que nas contratações efetuadas com recursos



federais observe que a **sanção prevista no inciso III do art. 87, III, da Lei nº 8.666/93 produz efeitos apenas em relação ao órgão ou entidade contratante;**

Acórdão nº 3.439/2012 – Plenário “9.4. Esclarecer à Caixa Econômica Federal que: 9.4.1. a **penalidade de suspensão temporária/impedimento de contratar, prevista no art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993, incide sobre a Administração, isto é, somente em relação ao órgão ou à entidade contratante**, nos termos em que decidiu o Tribunal no Acórdão 3243/2012- Plenário;”

A suspensão temporária de participação em licitação deve ser entendida como uma penalidade a ser cumprida apenas perante o órgão que a impôs, sendo que esse entendimento já se encontra pacificado, a exemplo contido nas Decisões 369/1999, 226/2000 e 352/1998, todas do Plenário do Tribunal de Contas da União.

Ou seja, conforme entendimento jurisprudencial majoritário, a sanção prevista – tanto pela Lei revogada quanto pela Lei atual - produz efeitos apenas em relação ao ente federativo e/ou órgão /entidade sancionador(a), de modo que a penalidade aplicada não pode repercutir nas licitações e contratações de outro ente federativo.

Ainda, com o advento da nova legislação, não há mais controvérsia doutrinária ou jurisprudencial quanto a abrangência da suspensão/impedimento temporário de licitar e contratar, conforme disposto na segunda parte do §4º do artigo 156 da Lei n. 14.133/2021, senão vejamos:

§ 4º (...), e 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.

Ademais, o próprio extrato da penalidade de impedimento/suspensão do direito de licitar, aplicada pelo Município de Toritama/PE, indica que a penalidade aplicada se limita apenas ao Órgão Sancionador, de modo que não há qualquer impedimento legal de que a empresa BENÍCIO PNEUS concorra a licitação diversa.



DETALHAMENTO DA SANÇÃO

Cadastro CEIS	Categoria da sanção IMPEDIMENTO/PROIBIÇÃO DE CONTRATAR COM PRAZO DETERMINADO		
Data de início da sanção 12/01/2023	Data de fim da sanção 12/01/2025		
Data de publicação da sanção 12/01/2023	Publicação DIÁRIO OFICIAL DO MUNICÍPIO SEÇÃO 1A PAGINA 118	Detalhamento do meio de publicação	Data do trânsito em julgado 09/02/2023
Número do processo 013/2022	Número do contrato 77/2021	Abrangência da sanção NO ÓRGÃO SANCIONADOR	Observações

ÓRGÃO SANCIONADOR

Nome PREFEITURA MUNICIPAL DE TORITAMA (PE)	Complemento do órgão sancionador	UF do órgão sancionador PE
--	----------------------------------	-------------------------------

O entendimento acerca da abrangência da penalidade de suspensão previsto no Art. 87, III da Lei nº 8.666/93 e no Art. 7º da Lei nº 10.520/06, como amplamente demonstrado, possui abrangência apenas no órgão público que o aplicou.

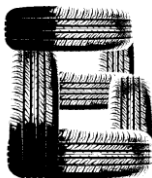
Entender de outro modo seria usurpar a competência da Prefeitura Municipal de Toritama/PE, à qual limitou a aplicação da penalidade ao referido Município, para estender à ente diverso, o que foge à razoabilidade e proporcionalidade, mormente ponderada pelo legislador quando da previsão das diversas penalidade na Lei de Licitações e da Lei do Pregão.

Assim, aludida pena de suspensão se circunscreve apenas ao Município de Toritama/PE, responsável pela aplicação da penalidade, não havendo impedimento de sua participação e contratação por outros órgãos públicos.

IV. DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer-se:

A) O provimento do presente recurso amparado nas razões recursais, para que seja declarada a habilitação da Recorrente, com a consequente adjudicação para si, dos itens em que sagrou-se vencedora. E, na hipótese inesperada de isso não ocorrer, faça este subir à autoridade superior em consonância com o previsto no §2º, do art. 165, da Lei nº 14.133/2021;



BENICIO PNEUS EIRELI
Telefone: (047) 3842-1243
e-mail: juridico@beniciopn.com.br

BENICIO PNEUS

B) Por derradeiro, requer que a recorrente seja intimada da decisão do presente recurso no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, em respeito ao §2º do artigo 165 da Lei 14.133/2021, no endereço eletrônico [**juridico@beniciopn.com.br**](mailto:juridico@beniciopn.com.br) para que, no caso de indeferimento, possa impetrar mandado de segurança visando a suspensão do certame até deliberação do juízo acerca do caso ou representar ao TCE com o mesmo escopo.

Nestes termos, pede deferimento.
Joinville/SC, 28 de agosto de 2024

BENÍCIO PNEUS EIRELI

Luana Aparecida Ribeiro
Representante legal