ACO-UTR-793/2024

Processo	-	TC/015320/2022
Representante	-	Sanigran Ltda.
Representada	-	Secretaria Municipal da Saúde
Objeto	-	Representação interposta em face do edital do Pregão Eletrônico 627/2022/SMS, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de inseticida piretróide combinado em aerossol para controle de vespas e marimbondos

51ª Sessão Ordinária Não Presencial

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. PREGÃO. SMS. Registro de preços. Fornecimento de inseticida piretróide. 1. Cabe ao Pregoeiro reputar o licitante como inabilitado, quando constatada a existência de impedimentos de licitar. L 10.520/2002. 2. A apresentação da proposta implicará a aceitação de todas as condições estabelecidas no Edital, não podendo qualquer licitante invocar desconhecimento dos termos do ato convocatório ou das disposições legais aplicáveis à espécie, para furtar-se ao cumprimento de suas obrigações. 3. A sanção de impedimento de licitar e contratar produz efeitos não apenas no âmbito do órgão/entidade aplicador da penalidade, mas em toda a esfera do respectivo ente federativo (União ou estado ou município ou Distrito Federal). Art. 87, III, IV, L 8.666/1993, Art. 7°, L 10.520/2002. IN 02/2016 – TCMSP. CONHECIDA. IMPROCEDENTE. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, uma vez cumpridos os requisitos regimentais de admissibilidade, em conhecer da representação formulada, e, no mérito, em julgá-la improcedente.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar que se cumpra o artigo 58 do RITCMSP, arquivando-se os autos após o cumprimento das demais formalidades legais.

Participaram do julgamento os Conselheiros RICARDO TORRES – Revisor, DOMINGOS DISSEI e JOÃO ANTONIO.

São Paulo, 21 de fevereiro 2024.

ROBERTO BRAGUIM – Vice-Presidente no exercício da Presidência
EDUARDO TUMA – Relator

/lsr

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 27/06/2024 14:28:26 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por ROBERTO TANZI BRAGUIM
Data: 01/07/2024 12:14:01 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

51ª SESSÃO ORDINÁRIA NÃO PRESENCIAL DO TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Item 57

TC nº 15.320/2022 - Representação
Objeto: Representação interposta pela empresa Sanigran Ltda. em face do Pregão Eletrônico nº 627/2022/SMS, promovido pela Secretaria Municipal de Saúde – SMS, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de inseticida piretróide combinado em aerossol para controle de vespas e marimbondos
Interessados: Secretaria Municipal de Saúde – SMS
Relator: Conselheiro Eduardo Tuma
Competência: Pleno

RELATÓRIO

Cuida o TC 15.320/2022 da análise da Representação interposta pela empresa Sanigran Ltda. (peça 1) em face do Pregão Eletrônico nº 627/2022/SMS, promovido pela Secretaria Municipal de Saúde – SMS, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de inseticida piretróide combinado em aerossol para controle de vespas e marimbondos.

À peça 24, a **Subsecretaria de Fiscalização e Controle – SFC**, apresentou seu relatório conclusivo de análise da Representação, no qual concluiu o que segue:

> *"A representante alega que foi afastada da licitação em virtude de ter sofrido penalidade que, em tese, a impossibilitaria de participar do certame. Segundo a empresa Sanigran, a penalidade sofrida é restrita ao ente estadual de Santa Catarina, e somente naquele Estado haveria impedimento de licitar e contratar, não havendo extensão da pena para as licitações da Secretaria Municipal da Saúde de São Paulo/SP.*
> *A sessão pública da licitação ocorreu em 11.08.22. A homologação dos vencedores do certame foi realizada no dia 26.08.22 (publicação no DOM em 30.08.22).*
> *Em atendimento ao determinado à peça 22, considerando a manifestação da SMS às peças 14/20, passamos à análise da Representação, em sede de Relatório Conclusivo, previsto no §2º do art. 3º da Resolução nº 18/19 deste E. Tribunal.*
> ***2. ANÁLISE***
> ***2.1. Da penalidade sofrida pela recorrente ser restrita ao ente estadual de Santa Catarina, e somente naquele ente haver impedimento de licitar e contratar, não se aplicando às licitações da Secretaria Municipal da Saúde de São Paulo/SP***
> *Alegações dos Representantes (Peça 02)*
> *Os Representantes, em suma, afirmam que durante a sessão pública ocorreram ilegalidades que motivaram a necessidade de apresentação de recurso administrativo, que foi indeferido — a seu ver, indevidamente —, pelo pregoeiro e confirmado pela autoridade competente.*
> *Alega a representante à peça 1, fls. 1/2 e 4:*
> *A empresa foi afastada da licitação devido ter sofrido penalidade que supostamente a impossibilitaria de participar do certame. É clara a ilegalidade da decisão, tendo em vista que a penalidade sofrida pela recorrente é restrita a EPAGRI do Estado de Santa Catarina e somente naquele ente há impedimento de licitar e contratar, não*

havendo expansão para as licitações da Secretaria Municipal da Saúde de São Paulo/SP.
Não há previsão legal que autorize a decisão tomada pelo pregoeiro, configurando ato ilegal, capaz de produzir grandes prejuízos à empresa que deveria ter sido habilitada, ao passo que possuía todas as condições para tanto. Imperioso que se analise o registro da sanção no CEIS:
https://www.portaltransparencia.gov.br/sancoes/ceis/59800002
Note-se que trata de Impedimento – Lei do pregão (art. 7, Lei nº 10.520/02) cujo órgão sancionador é a EPAGRI/SC, logo, quanto a Cidade de São Paulo/SP, não há qualquer conduta que desabone a recorrente e a impeça de participar da licitação.
Inclusive a Instrução Normativa n° 03 de 26 de abril de 2018 que estabelece regras de funcionamento do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – Sicaf, no âmbito do Poder Executivo Federal.", prevê em seu artigo 34:
Art. 34. São sanções passíveis de registro no Sicaf, além de outras que a lei possa prever: [...]
III - suspensão temporária, conforme o inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993, e o inciso III do art. 83 da Lei nº 13.303, de 2016;
IV - declaração de inidoneidade, conforme o inciso IV do artigo 87 da Lei nº 8.666, de 1993; e
V - impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, conforme o art. 7º da Lei nº 10.520, de 2002.
§ 1º A aplicação da sanção prevista no inciso III do caput impossibilitará o fornecedor ou interessado de participar de licitações e formalizar contratos, no âmbito do órgão ou entidade responsável pela aplicação da sanção.
§ 2º A aplicação da sanção prevista no inciso IV do caput impossibilitará o fornecedor ou interessado de participar de licitações e formalizar contratos com todos os órgãos e entidades da Administração Pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.
§ 3º A aplicação da sanção prevista no inciso V do caput impossibilitará o fornecedor ou interessado de participar de licitações e formalizar contratos no âmbito interno do ente federativo que aplicar a sanção:
I - da União, caso a sanção seja aplicada por órgão ou entidade da União;
II - do Estado ou do Distrito Federal, caso a sanção seja aplicada por órgão ou entidade do Estado ou do Distrito Federal; ou
III - do Município, caso a sanção seja aplicada por órgão ou entidade do Município.
§ 4º O disposto nos §§ 1º, 2º e 3º não impedirá a atualização cadastral do sancionado.
[...]
O Tribunal de Contas da União possui o mesmo entendimento:
O alcance da sanção de impedimento de licitar e contratar prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 restringe-se ao âmbito do ente federativo sancionador (União ou estado ou município ou Distrito Federal). Acórdão 819/2017 – Plenário Data da sessão 26/04/2017 Relator ANDRÉ DE CARVALHO
A sanção de impedimento para licitar e contratar prevista art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993 produz efeitos apenas em relação ao órgão ou entidade sancionador, enquanto que aquela prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 produz efeitos apenas no âmbito interno do ente federativo que a aplicar. Acórdão 1003/2015 – Plenário Data da sessão 29/04/2015 Relator BENJAMIN ZYMLER
Manifestação da SMS (Peça 15, fls. 1/2)
[...]
Considerando o princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, o Edital é a Lei entre as partes. E, conforme os ITENS 4.2, 4.2.2 e 4.2.3 do Edital (SEI nº 072586057),

"Não poderão participar desta licitação os interessados: Impedidas de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 7º da Lei nº 10.520/2002; suspensas, temporariamente, de participação em licitação e impedidas de contratar com a Administração Pública, nos termos do art. 87, III, da Lei nº 8.666/1993 e Orientação Normativa nº 03/12- PGM;".

Também, conforme os ITEM 9.1, 9.2 e 9.3 do Edital: "Como condição prévia ao exame da documentação de habilitação do licitante detentor da proposta classificada em primeiro lugar, o Pregoeiro verificará o eventual descumprimento das condições de participação, especialmente quanto à existência de sanção que impeça a participação no certame ou a futura contratação, mediante a consulta aos seguintes cadastros..."; "Conforme Resolução nº 08/2016 do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, que aprovou a Instrução nº 02/2016 do mesmo Tribunal, a sanção contratual prevista no inciso III do artigo 87 da Lei federal n° 8.666/93, tal como as previstas no inciso IV do mesmo artigo e no artigo 7° da Lei federal n° 10.520/02, PROJETA EFEITOS PARA TODOS OS ÓRGÃOS E ENTIDADES DE TODOS OS ENTES FEDERATIVOS" e

"Constatada a existência de sanção, o Pregoeiro reputará o licitante como inabilitado, por falta de condição de participação"

Ainda, conforme o ITEM 17.8 do Edital: "A apresentação da proposta implicará a aceitação de todas as condições estabelecidas neste Edital, não podendo qualquer licitante invocar desconhecimento dos termos do ato convocatório ou das disposições legais aplicáveis à espécie para furtar-se ao cumprimento de suas obrigações".

Desta forma, esta pregoeira desclassificou a empresa SANIGRAN LTDA baseada/motivada nos ITENS 4.2, 4.2.2, 4.2.3, 9.1, 9.2 e 9.3 do Edital, bem como a Orientação Normativa 3/12-PGM (SEI nº 072586369) e da Resolução nº 8/2016 do Tribunal de Contas do Município de São Paulo que aprovou a Instrução nº 02/2016-TCMSP (SEI nº 072586518).

À peça 16, a SMS anexou a Consulta Consolidada de Pessoa Jurídica, obtida junto ao TCU; a consulta de "Sanção Aplicada – CEIS"; e a Relação de Impedimentos de Contrato/ Licitação do TCESP, onde constam registros da recorrente relativos a impedimentos de licitar devido a penalidades previstas na LF 10.520/2002.

<u>Análise da Coordenadoria</u>

Em que pese os acórdãos do TCU[1] citados pela Representante, contrários à extensão dos efeitos das penalidades a entes federativos e órgãos da Administração distintos do qual foi aplicada a penalidade, o edital, em seus itens 4.2.2 e 4.2.3, determina a proibição da participação de empresas impedidas de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 7º da LF 10.520/2002; bem como de empresas suspensas, temporariamente, de participação em licitação e impedidas de contratar com a Administração Pública, nos termos do art. 87, III, da LF 8.666/1993 e Orientação Normativa nº 03/12- PGM/SP.

No mesmo sentido, a Instrução 02/2016 deste TCMSP assim dispõe:

Art. 1º - A sanção contratual prevista no inciso III do artigo 87 da Lei federal n° 8.666/93, tal como as previstas no inciso IV do mesmo artigo e no artigo 7° da Lei federal n° 10.520/02, projeta efeitos para todos os órgãos e entidades de todos os entes federativos.

No tocante às referências da Representante a decisões do STJ (Peça 5, fl.7), temos que os argumentos apresentados não se referem diretamente ao tema da extensão dos efeitos das penalidades administrativas a outros entes federativos, mas sim contesta a aplicação do princípio da vinculação ao edital. Não localizamos decisão

[1] Acórdãos TCU de número 819/2017 e 1003/2015.

do STJ acerca da abrangência da aplicação da penalidade prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 nos moldes citados pela empresa.
Desta forma, considerando a disposição contida no Edital nos itens 4.2, 4.2.2, 4.2.3, 9.1, 9.2 e 9.3, bem como as consultas realizadas nos cadastros de empresas apenadas do TCU, do CEIS e do TCESP; e considerando, ainda, a Instrução nº 02/2016 do TCM/SP (peça 20), é improcedente a alegação da representante.
3. CONCLUSÃO
À luz das análises efetuadas, em sede de Relatório Conclusivo, concluímos pela improcedência da Representação."

A Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM requereu o julgamento improcedente da representação (peça 27).

A **Secretaria Geral – SG**, à peça 29, se manifestou nos termos que seguem:

*"**DA ADMISSIBILIDADE***
Primeiramente, verificam-se presentes os pressupostos de admissibilidade da presente Representação, de acordo com os requisitos do artigo 55 do RITCM e do e do art. 113, §§ 1º e 2º, da Lei Federal nº 8.666/93, pois o Representante fez prova de sua existência, formalizou sua queixa em petição escrita, onde aponta os fundamentos legais de seu inconformismo contra ato de Órgão Público jurisdicionado à competência desta Egrégia Corte de Contas.
MÉRITO
Os Representantes, em suma, afirmam que durante a sessão pública, ocorreram ilegalidades que motivaram a necessidade de apresentação de recurso administrativo, que foi indeferido a seu ver, indevidamente, pelo pregoeiro e confirmado pela autoridade competente.
(...)
À peça 16, a SMS anexou a Consulta Consolidada de Pessoa Jurídica, obtida junto ao TCU; a consulta de "Sanção Aplicada – CEIS"; e a Relação de Impedimentos de Contrato/ Licitação do TCESP, onde constam registros da recorrente relativos a impedimentos de licitar devido a penalidades previstas na LF 10.520/2002.
(...)
Considerando a disposição contida no Edital nos itens 4.2, 4.2.2, 4.2.3, 9.1, 9.2 e 9.3, bem como as consultas realizadas nos cadastros de empresas apenadas do TCU, do CEIS e do TCESP; e considerando, ainda, a Instrução nº 02/2016 do TCM/SP (peça 20), acompanho a AUD por entender pela improcedência da alegação da representante.
*Por todo o exposto, opino no sentido de que a Representação pode ser **CONHECIDA**, e, no mérito, opino pela sua **IMPROCEDÊNCIA**, sem prejuízo das determinações que o Nobre Conselheiro Relator entender pertinentes."*

É o relatório.

VOTO

Ocupa-se o TC 15.320/2022 da análise da Representação interposta pela empresa Sanigran Ltda. (peça 1) em face do Pregão Eletrônico nº 627/2022/SMS, promovido pela Secretaria Municipal de Saúde – SMS, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de inseticida piretróide combinado em aerossol para controle de vespas e marimbondos.

Alega a empresa Representante que foi afastada da licitação devido ter sofrido penalidade que, supostamente, segundo afirma, a impossibilitaria de participar do certame.

Sustenta a ilegalidade da decisão de seu afastamento por considerar que a penalidade sofrida é restrita somente a EPAGRI do Estado de Santa Catarina, e que unicamente naquele ente há impedimento de licitar e contratar, não havendo expansão para as licitações da Secretaria Municipal da Saúde de São Paulo/SP e menciona acórdãos do TCU contrários à extensão dos efeitos da penalidade a entes federativos e órgãos da Administração distintos do qual foi aplicada a penalidade. [2]

Argumenta, ainda, não haver previsão legal que autorize a decisão tomada pelo pregoeiro, configurando ato ilegal, capaz de produzir grandes prejuízos à empresa que deveria ter sido habilitada, ao passo que possuía todas as condições para tanto.

Todavia, a **Subsecretaria de Fiscalização e Controle – SFC**, em seu relatório conclusivo à peça 24, fez notar que, apesar dos acórdãos mencionados, o Edital do Pregão Eletrônico nº 627/2022/SMS, que ora se discute, em seus itens 4.2.2 e 4.2.3, prevê a proibição da participação de empresas impedidas de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do artigo 7º da LF nº 10.520/2002, bem como de empresas suspensas, temporariamente, de participação em licitação e impedidas de contratar com a Administração Pública, nos termos do artigo 87, III, da LF 8.666/1993 e Orientação Normativa nº 03/12- PGM/SP.

Menciona, ademais, a Instrução nº 02/2016 deste TCMSP que assim dispõe:

> **Art. 1º -** A sanção contratual prevista no inciso III do artigo 87 da Lei federal n° 8.666/93, tal como as previstas no inciso IV do mesmo artigo e no artigo 7° da Lei federal n° 10.520/02, projeta efeitos para todos os órgãos e entidades de todos os entes federativos.

Ainda em seu relatório, informa a **Auditoria** que as referências da Representante às decisões do STJ (peça 5, fl.7) contém argumentos que não guardam relação direta com o tema da extensão dos efeitos das penalidades administrativas a outros entes federativos, mas, tão somente, contestam a aplicação do princípio da vinculação ao edital.

Afirma, por fim, não ter localizado decisão do STJ acerca da abrangência da aplicação da penalidade prevista no artigo 7º da Lei 10.520/2002, nos moldes citados na Representação.

[2] Acórdãos TCU de número 819/2017 e 1003/2015.

Em conclusão, ante o contido no Edital, nos itens 4.2, 4.2.2, 4.2.3, 9.1, 9.2 e 9.3, bem como as consultas realizadas nos cadastros de empresas apenadas do TCU, do CEIS e do TCESP, e tendo em conta a Instrução nº 02/2016 do TCM/SP (peça 20), opinou pela improcedência da alegação da empresa Representante, no que foi acompanhada pela **Secretaria Geral – SG**.

Ante todo o exposto, uma vez cumpridos os requisitos regimentais de admissibilidade, **CONHEÇO** da Representação formulada pela empresa Sanigran Ltda. em face do Pregão Eletrônico nº 627/2022/SMS, promovido pela Secretaria Municipal de Saúde – SMS, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de inseticida piretróide combinado em aerossol para controle de vespas e marimbondos.

No mérito, acompanho as conclusões do relatório de análise da **Auditoria** e **JULGO IMPROCEDENTE** a Representação, ante as razões acima expostas.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO RELATOR

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 01/04/2024 11:02:46 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo