



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

SECRETARIA DE GOVERNO MUNICIPAL

SGM/Assessoria Jurídica

Viaduto do Chá, 15, - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01020-900

Telefone:

PROCESSO 6067.2019/0000102-2

Parecer SGM/AJ Nº 059544031

Interessado: SEAL SEGURANÇA ALTERNATIVA EIRELLI

Assunto: Aplicação de penalidade – Responsabilização de pessoa jurídica – Lei Federal 12.846/13 – Recurso Hierárquico - Análise.

Sr. Prefeito.

Trata o presente de análise de recurso hierárquico (doc. 054944561) que se volta contra decisão proferida pelo senhor Controlador Geral do Município (doc. 054248403), por meio da qual, após minucioso relatório, foi determinada a aplicação das seguintes das seguintes penalidades à recorrente:

1. *Pagamento de multa administrativa, parametrizada pelo mínimo legal de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), com fundamento no artigo 6º, § 4º, da Lei Federal nº 12.846/2013 c.c. os artigos 21 e 22, ambos do Decreto Municipal nº 55.107/2014 e;*
2. *Publicação Extraordinária decisão condenatória, sob a forma de extrato de sentença, a expensas das pessoas jurídicas infratoras, com base no artigo 6º, caput, inciso II e § e 5º da Lei Federal nº 12.846/2013 c.c. os artigos 17, parágrafo único e 23, ambos do Decreto Municipal nº 55.107/2014, enquanto suficiente para desestimular futuras infrações, tal como exigido pelo artigo 22, § 1º, parte final, do Decreto Municipal nº 55.107/2014 em razão da prática de atos lesivos previstos no artigo 5º, incisos IV, alínea “a”, da Lei Federal nº 12.846/2013*

Também foi determinada a adoção das seguintes providências após a confirmação da decisão condenatória:

- encaminhamento dos autos, ou cópia dele, à AMLURB (Autoridade Municipal de Limpeza Urbana), para análise quanto à aplicação de alguma das sanções previstas nos artigos 87 e 88, ambos da Lei Federal nº 8.666/1993;
- Expedição de ofício ao Ministério Público do Estado de São Paulo, para remessa de cópia do presente, nos termos do artigo 15 da Lei Federal nº 12.846/2013;
- Intimação para o pagamento da multa administrativa, no prazo de 30 (trinta) dias, no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) e, na hipótese de inadimplemento, a remessa dos presentes autos ao Departamento Fiscal da Procuradoria Geral do Município de São Paulo, para inscrição do referido débito na Dívida Ativa do Município;
- O registro da penalidade no Cadastro Nacional de Empresas Punidas - CNEP, conforme determina o artigo 22, §1º da Lei federal nº 12.846/2013, sem prejuízo de oportuna inserção também no Cadastro Municipal de Empresas Punidas, exibido na Internet, que reunirá e dará publicidade às sanções aplicadas com base na Lei Federal nº 12.846/2013, de acordo com o artigo 41 do Decreto Municipal nº 55.107/2014.

De acordo com a decisão proferida, as penalidades e providências determinadas pelo senhor Controlador Geral foram aplicadas em função da caracterização de “tentativa de fraude, em razão de conluio, ao Pregão Eletrônico 02/AMLURB/2016”.

A conduta da recorrente e da outra empresa envolvida constam do Termo de Instauração deste procedimento (doc. 014579327) a saber:

“Haver frustrado, mediante ajustes, combinações ou quaisquer outros expedientes, o caráter competitivo de procedimento licitatório público, fraudando a licitação pública consubstanciada no Pregão Eletrônico nº 002/AMLURB/2016, diante de uma série de constatações, a saber: (a) cartões do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica da Receita Federal do Brasil (RFB), indicando o mesmo telefone para contato (11-2375-9868) para ambas as pessoas jurídicas acusadas, à época do referido pregão (fls. 334 e 520 do processo nº 2015-0.325.631-2), sendo aquele número de telefone o indicado para contato no sítio virtual da SEAL SEGURANÇA ALTERNATIVA – EIRELI, CNPJ/MF nº 03.949.685/0001-05, até os dias atuais; (b) alteração da documentação de habilitação apresentada pela pessoa jurídica SEAL SEGURANÇA ALTERNATIVA – EIRELI, CNPJ/MF nº 03.949.685/0001-05, após ter sido considerada a vencedora do certame, comparando-se os documentos de habilitação que, de início, foram eletronicamente enviados por ela, por meio do Sistema Bolsa Eletrônica Compras de São Paulo (BEC/SP), por ocasião da lavratura da Ata de Realização do Pregão Eletrônico, na data de 06-06-2016 (fls. 616/618 do processo nº 2015-0.325.631-2), juntados a partir de fls. 446 e seguintes do processo nº 2015-0.325.631-2, em contraposição aos documentos originais, posterior e fisicamente entregues por ela na data de 08-06-2016, na Autoridade Municipal de Limpeza Urbana (AMLURB), juntados a partir das fls. 507 e seguintes do processo nº 2015-0.325.631-2, após ter sido declarada habilitada, em 07-06-2016 (fl. 618 do processo nº 2015-0.325.631-2), destacando-se que, (b.1.) no balanço patrimonial inicial e eletronicamente apresentado pela pessoa jurídica SEAL SEGURANÇA ALTERNATIVA – EIRELI, CNPJ/MF nº 03.949.685/0001-05, havia a indicação de uma conta no ativo circulante denominada “Empréstimos Montana Express Serviço Locação” (fls. 467, 472 e 477, todas do processo nº 2015-0.325.631-2) e, noutro giro, documento original que deveria lhe corresponder, foi verificado que o nome dado à mesma conta contábil foi “MRS Segurança e Vigilância Patrimonial”, enquanto conta inserida no grupo “Outras contas a receber”, indicando que pessoa jurídica SEAL SEGURANÇA ALTERNATIVA – EIRELI, CNPJ/MF nº 03.949.685/0001-05, seria detentora de créditos a receber da pessoa jurídica MRS SEGURANÇA E VIGILÂNCIA PATRIMONIAL – EIRELI – EPP, CNPJ/MF nº 19.210.884/0001-37, correspondentes às importâncias de R\$ 0,00 (zero real), em 01-01-2014; R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), em 31-03-2014; R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), em 30-06-2014 e R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), em 30-09-2014, todas expressamente registradas nos saldos dos Balanços Patrimoniais da documentação física e posteriormente entregue pela SEAL SEGURANÇA ALTERNATIVA – EIRELI, CNPJ/MF nº 03.949.685/0001-05, enquanto empresa vencedora daquele certame,

indicando ter havido o aparente ilícito de adulteração na documentação habilitatória apresentada no procedimento licitatório do pregão ocorrido, visando à ocultação da relação existente com a pessoa jurídica MRS SEGURANÇA E VIGILÂNCIA PATRIMONIAL – EIRELI – EPP, CNPJ/MF nº 19.210.884/0001-37; (c) constatação de terem havido alterações contratuais de ambas as pessoas jurídicas pelo mesmo escritório de contabilidade – Virtual Contábil (fls. 326 e 450 do processo nº 2015-0.325.631-2), além de a Análise da Capacitação Econômico-Financeira de ambas as empresas, aparentemente concorrentes no certame, terem sido subscritas pela mesma contadora Jeane de Carvalho Rossi (CRC 1SP217016/O-5); (d) inobservância, por parte das propostas comerciais das 2 (duas) empresas, do modelo padronizado de proposta comercial previsto no edital, a despeito de ambas ostentarem a mesma formatação (fls. 395, 396, 512 e 513 do processo nº 2015-0.325.631-2), sendo que, além disso, ambas, coincidentemente, apresentaram as suas respectivas documentações em grupos, tendo cada grupo uma capa de formatação igual, com impressão no mesmo tipo de papel, marcado com pontos pretos (fls. 333 e 521, ambas do processo nº 2015-0.325.631-2), tudo de acordo com as informações do Memorando 115/2016/CGM-G (documento SEI nº 013690584) e da Manifestação CGM/CORREGEDORIA GERAL (documento SEI nº 013695582), à luz da análise do processo nº 2015-0.325.631-2 (documentos SEI nºs 013695101, 013695131, 013695207, 013695230 e 013695249), verificando-se, por fim, (e) a exígua proximidade geográfica de 1,8 km (um quilômetro e oitocentos metros) de distância entre as sedes das duas pessoas jurídicas (documento Mapa SEI nº 014578950) e (f) a coincidência de ambas as pessoas jurídicas terem contratado o mesmo prestador de serviços de administração de seus sítios na rede mundial de computadores, no caso, a pessoa jurídica registro.br, tendo, ambas, o mesmo contato técnico de Antonio da Silva Celada, para esse mister, conforme consulta efetuada no sítio “Whois”, da pessoa jurídica registro.br (documento Tela de Sistema Whois SEI nº 014578972).”

Consta ainda dos autos que após a apresentação do recurso supra indicado, apresentado tempestivamente, o senhor Controlador Geral do Município (doc. 055519065), atento ao que prevê o artigo 18, §1º do Decreto 55.107/2014, analisou os argumentos do recorrente não vislumbrando razão para reconsiderar a decisão condenatória por ele proferida, razão pela qual, encaminhou os autos para análise e deliberação do Chefe do Executivo, conforme o procedimento previsto no inciso I do dispositivo mencionado.

A aplicação destas penalidades e das providências elencadas estão suspensas por força do que dispõe o §2º do artigo 18 do Decreto 55.107/14, que regulamenta, no âmbito do Poder Executivo municipal, a [Lei Federal nº 12.846, de 1º de agosto de 2013](#), que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública.

Nas razões de recurso a empresa sustenta, em resumo: que não há comprovação de lesão ao interesse público ou ao erário; que os próprios órgãos jurídicos atuantes no processo atestaram que não ocorreu qualquer lesão ou prejuízo a licitação; que a licitação ocorreu normalmente; que não foi caracterizada a intenção da recorrente em obter vantagem indevida; que não há prova inequívoca nos autos de tentativa de fraude ou de conluio; que só há uma suposição de que as empresas envolvidas estariam no mesmo local; que a identidade de IPs, indicada por SF é estranha à recorrente; que não é mais cliente da empresa provedora de internet da época dos fatos e que, por terem se passado mais de três anos dos fatos, não lhe foi possível produzir prova de seu favor; que a decisão do STJ no sentido de que as empresas provedoras de internet só precisam guardar o registro de seus usuários por três anos; que em razão da ausência de possibilidade de produzir prova em sua defesa deveria lhe ser aplicado o benefício da dúvida; que está sendo punida por não ter podido produzir prova em seu favor; que não existe prova da materialidade da conduta que lhe foi imputada; que colaborou com as investigações; que mesmo que estivesse no mesmo lugar em que estava a outra empresa envolvida, tal fato não implicaria em qualquer conduta fraudulenta, pois há muita competitividade no setor; que se tivesse intenção de obter vantagem para ganhar o certame, bastaria que tivesse concedido pequeno desconto no valor de sua oferta para sagrar-se vencedora; que para a condenação não basta suposição e que no caso dos autos seria impossível afirmar que houve tentativa de fraude.

Com base nestes argumentos a recorrente requereu fosse declarada inocente, em razão da não comprovação de prática de ato ilícito.

Na análise que efetuou do caso (doc. 055519065) o senhor Controlador Geral do Município, conforme informado, rejeitou o pedido de reconsideração da decisão proferida, posicionando-se, no mais, pela manutenção da penalidade aplicada, destacando, em resumo: que a interessada insiste na aplicação do princípio do *"in dubio pro reo"*, que não se enquadraria no caso em tela, regido pelo Direito Administrativo; que não possuía à época como provedor de internet a empresa GVT-Telefônica, que é administrador da BEC, plataforma da licitação em questão; que caberia a recorrente produzir prova para descaracterizar a conclusão da Administração em razão da presunção de veracidade de seus atos, mas que a empresa não se desincumbiu desse ônus; que a recorrente não trouxe aos autos quaisquer comprovações de suas alegações; que a análise feita pelo perito do Município (retratada em parte na manifestação) dá conta de que não seria possível que as empresas (a recorrente e a MRS, também acusada de conluio) estivessem em locais diversos, afastando todos os argumentos técnicos da recorrente; que a Lei aplicada não exige para caracterização de fraude "mais de uma atitude da empresa"; que só o fato de as empresas apenadas estarem no mesmo lugar e participando da mesma licitação já seria razão suficiente para demonstrar a tentativa de fraude ao certame; que a decisão recorrida se baseou em robusto conjunto probatório; que foi devidamente comprovada a conduta ilícita, que feriu a legislação aplicável e os princípios previstos no artigo 37 da Constituição Federal; que a decisão foi devidamente motivada e alicerçada nas provas trazidas aos autos. Por fim foi ainda apontado que além de não conseguir afastar a conduta ilícita que lhe foi imputada, também não demonstrou possuir mecanismos adequados de controle interno destinados a evitar a ocorrência de atos lesivos.

Apresentado o resumo do essencial, passemos a análise do caso.

Em primeiro lugar, do ponto de vista formal, há que se ponderar que, apesar do esforço da combativa defesa, não se vislumbra nos autos qualquer vício capaz de justificar a nulidade do processo ou a reforma da decisão proferida pelo senhor Controlador Geral do Município. Compulsando-se os autos, pode-se constatar, com segurança, que a Administração adotou, no caso, todas as medidas legais necessárias à correta instrução do feito e para a aplicação da penalidade correspondente. Atenta às formalidades de praxe a Administração concedeu à empresa a oportunidade de apresentar sua defesa e produzir as provas necessárias, não havendo que se falar em qualquer violação ao direito ao contraditório e à ampla defesa.

Assim, apoiado, inclusive, na análise de PROCED (docs. 049355024 e 051231652), no posicionamento da Procuradoria Geral do Município (doc. 023157785 e 051360497) e no contundente conjunto probatório constante dos autos, o senhor Controlador Geral houve por bem aplicar a penalidade ora combatida (doc. 054248403), sendo certo que, a toda prova, agiu respaldado pela correta instrução do feito e com base na previsão legal aplicável ao caso.

Vê-se, já de plano, que do ponto de vista formal, não há que se falar em qualquer ilegalidade ou falha que macule a instrução levada a efeito, tendo sido exaustivamente respeitados todos os princípios que regem o procedimento administrativo de caráter punitivo, especialmente os princípios da ampla defesa, do contraditório e da proporcionalidade, sendo certo que, em nenhum momento, a empresa teve dificuldade de tomar conhecimento dos atos que lhe foram imputados, tendo tido a oportunidade de exercer em sua plenitude o seu direito de defender-se, não tendo apresentado a Defesa Prévia em razão de sua própria desídia em não manter atualizado seu endereço perante os Órgãos competentes.

A despeito do que sustenta a recorrente, é clara a correlação entre a imputação e as razões da decisão pelo apenamento.

Com efeito, restou devidamente comprovado, em especial pelo Parecer Técnico Conclusivo juntado por meio do doc. 040510715 e pelos demais elementos trazidos aos autos, que a recorrente e a empresa MRV agiram em conluio, na tentativa de fraudar a licitação 02/AMLURB/2016, buscando (sem êxito em razão de fatores alheios à sua vontade) mediante ajuste ou combinação, obter vantagem ilícita, em detrimento do caráter competitivo do certame, praticando o ato que o artigo 5º, inciso IV letra "a" da Lei 12.846/2013, considera lesivo a Administração Pública, ficando sujeita a responsabilização e as penalidades previstas no artigo 6º, § 4º da norma Federal mencionada.

Por sua contundência, vale a pena retratar aqui as conclusões alcançadas pelo Analista de TI que elaborou o mencionado Parecer Técnico:

“Logo, a conclusão é a que de os eventos consistentes nas manifestações das 2 (duas) empresas identificadas, ao longo das sessões do pregão eletrônico nº 002/AMLURB/2016, ocorridas ao longo do 1º semestre de 2016, partiram da mesma conexão, ainda que esses eventos ao longo dessas sessões do referido pregão não tenham sido disparados da mesma máquina, mas certamente a partir da mesma rede, advinda de um mesmo ponto de conexão comum (que pode ter sido, por exemplo, o roteador da operadora de telecomunicações que compartilha o Wi-Fi para diversos dispositivos), mas, invariavelmente, no mesmo endereço.”

Não restaram, portanto, dúvidas a respeito do fato de que as empresas envolvidas participavam do certame do mesmo lugar, utilizando-se da mesma rede e mesmo ponto de conexão, no mesmo endereço, restando evidente o conluio entre estas.

Fato é que a recorrente não conseguiu trazer aos autos qualquer elemento fático ou técnico que pudesse elidir esta conclusão do Parecer, não vingando o esforço da defesa de insinuar que há dúvidas quanto a conduta das empresas e que esta alegada dúvida deveria militar em favor destas.

Na verdade, dúvida não há dúvida quanto a prática do ato ilícito pois, tecnicamente, foi demonstrado que as empresas agiam do mesmo lugar, tendo sido devidamente demonstrado que, apesar de não terem logrado êxito em fraudar a licitação, sua ação não poderia ter outra finalidade que não fosse obter vantagem indevida, o que, por óbvio, não pode ser tolerado.

Por outro lado, não há que se falar em necessidade de produção de prejuízo efetivo ao erário para a caracterização do ilícito, conforme já sobejamente abordado pelos doutos órgãos que se manifestaram neste processo.

Neste sentido, vale a pena transcrever o que apontou a douda PGM (doc. 023157785):

“Aparentemente, foi este o entendimento que parametrizou o texto do §3º do art. 20 do Decreto federal nº 8.420/15, ainda que 'vantagem auferida' (termo empregado na Lei anticorrupção) não seja a mesma coisa que dano ao erário – afinal, o erário pode ser atingido sem que ninguém aufera uma vantagem correspondente, assim como uma pessoa pode auferir uma vantagem sem que o erário seja atingido. Tanto assim que, no presente caso, a comissão processante não identificou de plano a existência de dano ao erário, alertando apenas que, se constatada, pela origem, a existência de prejuízo passível de reparação, a aplicação das sanções propostas não exclui, sob qualquer hipótese, a obrigação da reparação integral de eventual dano causado (artigo 6º, § 3º, da Lei Federal nº 12.846/2013).” (grifamos)

Portanto, não há que se falar em dúvidas quanto à prática de ato ilícito ou eventual benefício ao acusado em face de eventual dúvida, nem de ausência de motivação, de fundamentação ou de comprovação dos atos imputados, tendo a conduta ilícita da recorrente sido descrita de modo preciso pela Comissão Processante. A toda prova a recorrente agiu de modo reprovável, em conluio com a empresa MRS Segurança, com o fim de fraudar a licitação, tendo restado incontroverso que a recorrente tentou frustrar o certame e seu caráter competitivo, estando plenamente configurada a afronta ao dispositivo legal da Lei Anticorrupção.

Portanto, não se pode concordar com a conclusão de que a decisão pela condenação está baseada em meras conjecturas ou que seria impossível caracterizar a conduta ilícita da recorrente. Na verdade, o conjunto probatório e o *modus operandi* demonstrado pelo Parecer Técnico corroboram de modo indelével a conclusão alcançada pela autoridade *a quo*, restando sobejamente demonstrado o *animus* da recorrente em lesar o patrimônio e/ou o interesse público com o fim de obter vantagem indevida.

Diante destas constatações, restam esvaziados todos os demais argumentos da recorrente, não tendo sido encontrada qualquer justificativa plausível para a identidade de IPs das empresas.

Pois bem. Vencidas as questões relativas à correção da instrução do processo, da comprovação da materialidade dos fatos e da correta ponderação das provas, no que diz respeito à aplicação da penalidade em si, a toda prova agiu a autoridade *a quo* dentro dos exatos lindes da legislação aplicável ao caso, tendo decidido de acordo com o conjunto de provas constantes dos autos.

Vale destacar que o artigo 6º, § 4º da Lei Federal 12.846/13 prevê a aplicação de multa entre R\$6.000,00 e R\$60.000.000,00 às pessoas jurídicas consideradas responsáveis por atos lesivos previstos nesta Lei e a pena pecuniária foi fixada no mínimo legal, já tendo sido ponderadas as balizas previstas pelo artigo 7º da mesma norma.

Com relação à publicação extraordinária da decisão, tal penalidade decorre do fato de que a infração restou bem caracterizada, tratando-se de conduta infracional de extrema gravidade que depõe contra a lisura de procedimento licitatório e, portanto, contra a imagem da Administração, tendo sido levado em conta que tal medida seria razoável e proporcional a fim de tornar efetiva a função retributiva das sanções, não havendo que se falar em ofensa a razoabilidade ou à proporcionalidade, portanto.

Por fim, é oportuno indicar que a inserção do nome da empresa no Cadastro Nacional de Empresas Punidas – CNEP é mera decorrência do fato de a empresa ter sido efetivamente punida com fundamento na Lei 12.846/13 e obedece estritamente ao comando disposto no artigo 45, inciso I do Decreto Federal 8.420/15^[1].

Assim sendo, estando plenamente comprovada a conduta irregular da recorrente e não tendo vindo aos autos quaisquer argumentos que pudessem ilidir a bem fundamenta punição, elevamos o presente a apreciação de Vossa Excelência opinando pela manutenção da penalidade aplicada pelo senhor Controlador Geral do Município.

São Paulo, 04 de março de 2022.

Marcos Roberto Franco
Procurador do Município de São Paulo
OAB/SP 123.323
SGM/AJ

De Acordo:

TICIANA NASCIMENTO DE SOUZA SALGADO
Procuradora do Município
OAB/SP 175.186
SGM/AJ

Sr. Prefeito.

Nos termos da manifestação da Assessoria Jurídica, que acompanho, encaminho para deliberação.

Tiago Rossi
Procurador Assessor Chefe
OAB/SP 195.910
SGM/AJ

[1] Art. 45. O Cadastro Nacional de Empresas Punidas - CNEP **conterá** informações referentes:

I - às sanções impostas com fundamento na [Lei nº 12.846, de 2013](#); (g.n.)



Marcos Roberto Franco
Procurador(a) do Município
Em 14/03/2022, às 13:55.



Ticiano Nascimento de Souza Salgado
Procurador(a) do Município
Em 14/03/2022, às 14:04.



Tiago Rossi
Procurador(a) Chefe
Em 15/03/2022, às 17:30.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **059544031** e o código CRC **7C8AC095**.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

SECRETARIA DE GOVERNO MUNICIPAL

SGM/Assessoria Jurídica

Viaduto do Chá, 15, - Bairro Centro - São Paulo/SP - CEP 01020-900

Telefone:

Interessado: SEAL SEGURANÇA ALTERNATIVA EIRELLI (Adva. Renata Gomes dos Santos – OAB/SP 158.731)

Assunto: Aplicação de penalidade – Responsabilização de pessoa jurídica – Lei Federal 12.846/13 – Recurso Hierárquico -

DESPACHO:

I – À vista dos elementos contidos no presente processo, em especial as manifestações de PROCED (doc. 051231652), da Procuradoria Geral do Município (doc. 051360497), da Controladoria Geral do Município (doc. 055519065) e da Assessoria Jurídica deste Gabinete, as quais adoto como razão de decidir, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso interposto por **SEAL SEGURANÇA ALTERNATIVA EIRELLI**, mantendo, por consequência, as penalidades aplicadas pelo senhor Controlador Geral do Município por meio do Despacho contido no doc. 054248403, por seus próprios e bem lançados fundamentos, uma vez que não foram apresentados quaisquer fatos ou fundamentos jurídicos capazes de infirmar a legalidade da punição e das medidas questionadas.

II – Publique-se, encaminhando-se a seguir os autos à CGM-G para as demais providências.

São Paulo,

RICARDO NUNES

Prefeito



Ricardo Luis Reis Nunes

Prefeito(a)

Em 04/04/2022, às 18:06.

código verificador **059544988** e o código CRC **9A06F222**.

6067.2019/0000102-2

059544988v2