

PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 323/2018/FUNCER/RO.

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 0033.092261-2018-06/SEJUS/RO.

OBJETO: Registro de preço para futura e eventual aquisição de aparelhos (equipamentos hospitalares) para Unidade Básica de Saúde para atender as necessidades da Secretaria de Estado de Justiça – SEJUS/RO, conforme convênio 824879/2015 ("ubs")- Projeto de Aparelhamento de Unidades Básicas de Saúde no Sistema Prisional do Estado de Rondônia

TERMO DE ANÁLISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO

A Superintendência Estadual de Licitações – SUPEL/RO, através de seu Pregoeiro, designado por meio da **Portaria Nº 35/SUPEL-CI de 11 de fevereiro de 2019, publicada no Diário Oficial do Estado de Rondônia do dia 12 de fevereiro de 2019**, em atenção ao **RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto tempestivamente pela empresa **POSTERARI ASSESSORIA TÉCNICA EIRELI – CNPJ 16.743.543/0001-39**, já qualificada nos autos epigrafados, passa a analisar e decidir, o que adiante segue.

I – DO RECURSO:

A requerente interpôs recurso administrativo contra a decisão que à inabilitou no certame para os itens 21 e 34 do referido edital, alegando que sua Inabilitação ocorreu de forma descabida por parte do pregoeiro, fundamentando sua peça recursal em Decisões do TCU (Acórdãos: 3243, 2.242), por fim, solicita a reforma da decisão e o declare habilitado para os referidos itens.

II - DAS CONTRARRAZÕES

Não foi apresentado contrarrazão.

IV – DO MÉRITO:

Em atenção ao direito de manifestação e interposição de recurso, previsto no art. 26, do Decreto Estadual nº 12.205/2006, e ao artigo 4º, inciso XVIII, da Lei 10.520/2002, após análise dos recursos interposto pela empresa e ainda, levando em consideração que houve Contrarrazões apresentadas pela empresa participante, o Pregoeiro, com base no Princípio da Vinculação ao Edital, da legalidade e demais princípios que regem a Administração Pública e na legislação pertinente, com base nas informações adquiridas, se manifesta da seguinte forma:

Primeiramente vislumbra-se que,

“A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos (Art. 3º, Lei. 8.666/93).

Segundo a 4ª Edição - Revista, atualizada e ampliada, Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudência do TCU, o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório obriga a administração e o licitante a observarem as normas e condições estabelecidas no ato convocatório. Nada poderá ser criado ou feito sem que haja previsão no instrumento de convocação.

Em relação a Inabilitação da empresa recorrente, os atos do pregoeiro foram pautados nos princípios que norteiam a Administração Pública, sendo que no momento da análise dos documentos de habilitação da empresa na sessão do dia 12/02/2019, mais especificamente na documentação de habilitação disposta no item 10.3: [...] da licitante poderá ser substituída pelo Sistema de Cadastramento de Fornecedores (SICAF) [...], ficou constatado no Relatório de Ocorrências - SICAF, a existência de um impedimento em licitar e contratar com a Administração como preconiza a Lei. Nº 10.520/02, Art. 7º; por motivos de “Não apresentação de documentação exigida no certame ou apresentação de documentação falsa”.

Em que pese empresa recorrente ter apresentado seus fundamentos, o pregoeiro procedeu a inabilitação com base nas informações extraídas da Decisão Monocrática n. 00235/16-DM-GPCPN-TC, Acórdão AC2-TC 00158/17 referente ao processo 03607/16 - TCE-RO, os quais passo a apresentar:

“Do quanto consta da peça vestibular, em que pese a coerente análise empreendida a respeito do posicionamento doutrinário e jurisprudencial voltado a delimitar o alcance dos efeitos das penas de suspensão e de impedimento para licitar e contratar, respectivamente previstas nos sobreditos art. 87, III, da Lei n. 8.666/93 e art. 7.º da Lei n. 10.520/02, forçoso é reconhecer que a medida pleiteada carece de plausibilidade jurídica, inviabilizando sua concessão.

Para melhor apreciação, transcrevem-se os dispositivos em comento: (destacou-se):

Lei n. 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.

Lei n. 10.520/02

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.**

A compreensão de eventual limitação da eficácia da sanção imposta ao contratado ao âmbito da jurisdição administrativa do ente contratante advém de suposta diferença semântica no uso das expressões “Administração”, constante no caput e no inciso III do art. 87 da Lei n. 8.666/93, e “Administração Pública”, presente no inciso IV, que prevê a pena de declaração de inidoneidade. Ou seja, enquanto o inciso III, em consonância com o caput, levaria ao entendimento de que se trata apenas do próprio ente federativo contratante, o inciso IV, ao utilizar expressão dita mais abrangente, estenderia os efeitos da penalidade a contratações com outros entes federativos.

Por sua vez, a dicção do art. 7.º da Lei n. 10.520/02 enseja, para muitos, a convicção de que a conjunção “ou”, significando alternatividade, acarreta a presunção de que o impedimento de licitar e contratar mencionado dar-se-ia tão somente com o ente federativo ante o qual a conduta faltosa fosse perpetrada pelo competidor, não se estendendo aos demais. É dizer, punido pela concretização de qualquer das condutas descritas no núcleo do enunciado normativo *sub examine*, o participante do procedimento licitatório estaria, então, impedido de licitar e contratar com o Município (ou o Estado, ou a União) licitante, porém não impedido de fazê-lo com outros Municípios (ou Estados, ou União).

As razões para semelhante delimitação não devem subsistir, contudo. Primeiramente porque a defesa da moralidade administrativa, da probidade, e da isonomia, é condicionante a reger a atuação de toda a Administração Pública, em suas diversas esferas e órgãos. De maneira que, existindo elementos caracterizadores de postura inidônea ou, de qualquer modo, passível de punição tal que obste o sancionado de licitar e/ou contratar com o poder público, tais elementos seriam bastantes para obstar que órgãos e entidades de outras esferas administrativas procedam a futuras contratações com a pessoa penalizada, sob risco de prejuízo similar.

Além disso, não há qualquer diferença entre as expressões “Administração” e “Administração Pública”, uma vez que esta última é uma só, apenas sujeita a descentralização de suas funções para melhor atender o seu desempenho, com vistas ao interesse público primário.

Por fim, considerando a diversidade de contratações e certames empreendidos nas diferentes esferas da Administração Pública, semelhante distinção poderia acarretar ineficácia da punição imposta.

Esses argumentos constituem, ademais, o entendimento remansoso do Superior Tribunal de Justiça, órgão colegiado com atribuição constitucional de conferir uniformidade à interpretação de lei federal. Desta egrégia Corte judicial, sobressaem os seguintes julgados (em destaque):

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO – SUSPENSÃO TEMPORÁRIA – DISTINÇÃO ENTRE ADMINISTRAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – INEXISTÊNCIA – IMPOSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE LICITAÇÃO PÚBLICA – LEGALIDADE – LEI 8.666/93,

ART. 87, INC. III. - É irrelevante a distinção entre os termos Administração Pública e Administração, por isso que ambas as figuras (suspensão temporária de participar em licitação (inc. III) e declaração de inidoneidade (inc. IV) acarretam ao licitante a não-participação em licitações e contratações futuras.

- A Administração Pública é una, sendo descentralizadas as suas funções, para melhor atender ao bem comum. - A limitação dos efeitos da “suspensão de

participação de licitação” não pode ficar restrita a um órgão do poder público, pois **os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estendem a qualquer órgão da Administração Pública.** - Recurso especial não conhecido. (REsp 151.567/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2003, DJ 14/04/2003, p. 208)

ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÕES. MANDADO DE SEGURANÇA. ENTES OU ÓRGÃOS DIVERSOS. EXTENSÃO DA PUNIÇÃO PARA TODA A ADMINISTRAÇÃO. 1. **A punição**

prevista no inciso III do artigo 87 da Lei nº 8.666/93 não produz efeitos somente em relação ao órgão ou ente federado que determinou a punição, mas a toda a Administração Pública, pois, caso contrário, permitir-se-ia que empresa suspensa contratasse novamente durante o período de suspensão, tirando desta a eficácia necessária. 2. Recurso especial provido. (REsp 174.274/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2004, DJ 22/11/2004, p. 294)

MANDADO DE SEGURANÇA. PENALIDADE APLICADA COM BASE NA LEI 8.666/93. DIVULGAÇÃO NO PORTAL DA TRANSPARÊNCIA GERENCIADO PELA CGU. DECADÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI EM TESE E/OU ATO CONCRETO. DANO INEXISTENTE. [...]. 4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, **a penalidade prevista no art. 87, III, da Lei 8.666/93, suspendendo temporariamente os direitos da empresa em participar de licitações e contratar com a administração é de âmbito nacional.** 5. Segurança denegada. (MS 19.657/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 23/08/2013)”.

IV – DA DECISÃO:

Diante dos fundamentos acima apresentados, a **Comissão de Licitação Gama, na pessoa de seu Pregoeiro, opina nos seguintes termos:**

I – Pela **MANUTENÇÃO da Decisão** que INABILITOU a proposta da empresa: **POSTERARI ASSESSORIA TÉCNICA EIRELI** para os itens 21 e 34.

Submete-se a presente decisão à análise do Senhor Superintendente Estadual de Compras e Licitações.

Porto Velho/RO, 26 de fevereiro de 2019.

ROGÉRIO PEREIRA SANTANA
Pregoeiro GAMA/SUPEL/RO
Mat. 300109135



Superintendência Estadual de Compras e Licitações - SUPEL
Assessoria Técnica - SUPEL-ASSEJUR

Parecer nº 137/2019/SUPEL-ASSEJUR

PROCESSO: 0033.092261/2018-06

PROCEDÊNCIA: SEJUS-RO

ASSUNTO: ANÁLISE DO JULGAMENTO DE RECURSO REFERENTE AO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 323/2018/GAMA

OBJETO: Registro de Preço para eventual e futura aquisição de aparelhos (equipamentos hospitalares) para Unidade Básica de Saúde para atender as necessidades da Secretaria de Estado de Justiça - SEJUS/RO.

RECORRENTE: POSTERARI ASSESSORIA TÉCNICA EIRELI;

EMENTA: Direito Administrativo. Lei nº 8.666/93. Recurso Administrativo. Extensão da penalidade. Jurisprudência. Improcedente.

I. INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recurso administrativo interposto tempestivamente pela licitante **POSTERARI ASSESSORIA TÉCNICA EIRELI** (4726868), com fundamento no art. 4º, inciso XVIII, da Lei Federal nº 10.520/2002 e no art. 26 do Decreto Estadual n.º 12.205/06.
2. O presente processo foi encaminhado a pedido do Senhor Superintendente para fins de análise e parecer.
3. Abrigam os autos o **Pregão Eletrônico nº 323/2018/GAMA/SUPEL/RO**.
4. Não foram apresentados contrarrazões aos autos do processo administrativo.

II. ADMISSIBILIDADE

5. Em sede de admissibilidade foram preenchidos os pressupostos de legitimidade, fundamentação, interesse recursal, pedido de provimento ao recurso, reconsideração das exigências e tempestividade, conforme comprovam os documentos acostados aos autos.

III. DO RECURSO INTERPOSTO PELA LICITANTE POSTERARI ASSESSORIA TÉCNICA EIRELI

6. A recorrente argumenta que fora desclassificada erroneamente para os itens 21 e 34 do certame.
7. Alega que a penalidade que lhe fora aplicada é incabível sendo restrito a órgãos públicos da União, conforme entendimento do Tribunal de Contas da União - TCU.
8. Pugna a recorrente pela procedência do seu recurso, para reformar a decisão e habilitá-la para os itens 21 e 34 do certame.

IV. DECISÃO DO PREGOEIRO

9. Examinados os pontos arguidos na peça recursal, o Pregoeiro decidiu conhecer do recurso interposto, para no mérito, julgá-lo **IMPROCEDENTE** (4876138).

V. PARECER QUANTO AOS ATOS PRATICADOS NA FASE RECURSAL

10. Verificados os requisitos de admissibilidade dos recursos administrativos, quais sejam - tempestividade, legitimidade e interesse -, passamos a análise dos atos praticados na fase recursal.

11. Insurge a recorrente apresentando inconformismo com a sua inabilitação para o certame.

12. Conforme consta na Ata do Pregão Eletrônico (4725826) a recorrente fora inabilitada, tendo em vista que no SICAF consta o impedimento em licitar com a Administração.

13. Verifica-se no SICAF (4872351) que a Recorrente encontrava-se com impedimento de licitar e contratar aplicado pela Fundação Universidade do Amazonas/AM, com efeitos da penalidade do dia 06/02/2019 a 06/03/2019.

14. Insta salientar que o pregão eletrônico em apreço teve sua abertura em 06 de dezembro de 2018, e sua convocação para apresentação dos documentos de proposta em 05/02/2019, iniciando-se a fase de habilitação em 12/02/2019, momento em que a Recorrente encontrava-se com o referido impedimento.

15. No presente edital há previsão que limita a participação no presente certame de empresas com penalidades aplicadas em seu desfavor.

16. A regra estabelecida pelo Edital é clara no sentido de que a existência de sanção impeditiva limitaria a participação da empresa no presente certame.

17. Assim, a licitante não poderia ser habilitada, por estar sob efeitos da aplicação de penalidade de impedimento de licitação, quando da convocação para envio dos documentos de habilitação, independente do Órgão que aplicou tal penalidade, independentemente do Órgão ou ente Federado que aplicou.

18. Sobre a extensão das penalidades aplicadas a empresas que incorreram em inexecução total ou parcial de contrato com a Administração, o Ministro Celso de Mello, decano do Supremo Tribunal Federal, assim decidiu:

Igualmente equivocada a tese defendida pela Impetrante, no sentido de que os efeitos da declaração de inidoneidade se restringem apenas ao âmbito do órgão que a declarou. A doutrina e jurisprudência majoritárias são pacíficas quanto à extensão dos efeitos da declaração de inidoneidade a todos os órgãos Públicos, não se limitando, portanto, ao âmbito do Ente que aplicou a referida medida, sendo que o Superior Tribunal de Justiça aplica esse entendimento até mesmo para a penalidade de suspensão, veja-se: É irrelevante a distinção entre os termos Administração Pública e Administração, por isso que ambas as figuras (suspensão temporária de participar em licitação (inc. III) e declaração de inidoneidade (inc. IV) acarretam ao licitante a não-participação em licitações e contratações futuras. **A Administração Pública é una, sendo descentralizadas as suas funções, para melhor atender ao bem comum.** A limitação dos efeitos da 'suspensão de participação de licitação' não pode ficar restrita a um órgão do poder público, pois os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estendem a qualquer órgão da Administração Pública' (REsp 151.567/RJ, Relator: Ministro Peçanha Martins). Como bem acentuado pela Insigne Subprocuradora- Geral da República, Dra. Gilda Pereira de Carvalho Berger, não há ampliação punitiva ao direito da Recorrente, tão-somente a irrepreensível aplicação da letra da lei: (...) verifica-se que a sanção de suspensão prevista no inciso II, do art. 87, na forma com que foi disposta, aplica-se a todo e qualquer ente que, componha a Administração Pública, seja direta ou indireta, mesmo porque esta se mostra una, apenas descentralizada para melhor executar suas funções: (fl. 189) A Administração Pública é a acepção subjetiva de Estado-administrador e sua natureza executiva é única. Apenas as suas atribuições são distribuídas de forma descentralizada, para melhor gerir o interesse de sua comunidade.(STJ-RMS 9707/PR, Relatoria: Ministra Laurita Vaz).

(STF. MS 30947 DF, Min. CELSO DE MELLO, DJe-071 DIVULG 09/04/2014 PUBLIC 10/04/2014).

19. Imperioso destacar que o Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia tem adotado a mesma vertente, conforme se expõe a seguir:

É incontroverso o fato de que a Impetrante tenha sofrido punição pela Administração Pública Municipal, resultando na proibição de participar de procedimentos licitatórios no âmbito do Município de Porto Velho, pelo prazo de 02 (dois) anos. É certo que a decisão que aplicou a mencionada sanção restringiu a proibição apenas ao âmbito municipal, deixando de mencionar qualquer outra esfera da Administração Pública. Assim, a discussão gira em torno da extensão da referida proibição, cabendo verificar-se se estaria restrita ao ente que aplicou a penalidade ou também impede contratações com outras esferas da Administração Pública. Quanto ao alcance da sanção, anoto ter sido exaustivamente exposto nos autos o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema, o que, por didática, reitera-se a seguir. O STJ já pacificou

o entendimento no sentido de que a proibição de contratar com uma das esferas se estende às demais, em atenção ao especialmente aos princípios da moralidade e razoabilidade.

ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÕES. MANDADO DE SEGURANÇA. ENTES OU ÓRGÃOS DIVERSOS. EXTENSÃO DA PUNIÇÃO PARA TODA A ADMINISTRAÇÃO. 1. A punição prevista no inciso III do artigo 87 da Lei nº 8.666/93 não produz efeitos somente em relação ao órgão ou ente federado que determinou a punição, mas a toda a Administração Pública, pois, caso contrário, permitir-se-ia que empresa suspensa contratasse novamente durante o período de suspensão, tirando desta a eficácia necessária. 2. Recurso especial provido. (REsp 174.274/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2004, DJ 22/11/2004, p. 294)."

"ADMINISTRATIVO MANDADO DE SEGURANÇA LICITAÇÃO SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DISTINÇÃO ENTRE ADMINISTRAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – INEXISTÊNCIA IMPOSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE LICITAÇÃO PÚBLICA LEGALIDADE LEI 8.666/93, ART. 87, INC. III. - “É irrelevante a distinção entre os termos Administração Pública e Administração, por isso que ambas as figuras (suspensão temporária de participar em licitação (inc. III) e declaração de inidoneidade (inc. IV) acarretam ao licitante a não participação em licitações e contratações futuras. - A Administração Pública é una, sendo descentralizadas as suas funções, para melhor atender ao bem comum. - A limitação dos efeitos da suspensão de participação de licitação não pode ficar restrita a um órgão do poder público, pois os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estendem a qualquer órgão da Administração Pública. - Recurso especial não conhecido.” (REsp 151.567/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2003, DJ 14/04/2003, p. 208).

Assim, indiferente o fato de que a punição tenha sido aplicada pela Administração Municipal, sendo justa a inabilitação da Impetrante perante o Estado de Rondônia, considerando-se condição de impedimento. Notoriamente, o procedimento licitatório tem como objetivo precípuo selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, de forma que deve ser considerada aquela que melhor abrigue o interesse público, tendo sempre em vista o trinômio eficiência, economicidade e moralidade. Assim, a Administração Pública, ao contratar com particulares, deve observar um rigoroso procedimento definido em Lei. Tal procedimento objetiva evitar fraudes nas contratações, bem como prejuízos ao erário, com a inexecução ou execução inadequada das obras e serviços contratados. Para aqueles contratados que não cumprem suas obrigações perante a Administração Pública, a Lei prevê a aplicação de sanções, o que não poderia ser diferente. No caso em tela, penalidade aplicada em desfavor da Impetrante tem previsão legal no art. 87, III, da Lei nº 8.666/93. Nestes termos, cabe anotar que a Impetrante, na ocasião de sua contratação pelo o Município de Porto Velho, não cumpriu sua responsabilidade, ferindo os princípios constitucionais que regem a Administração Pública. Ou seja, a empresa atuou de forma negativa perante o poder público municipal, o que justifica a proibição de contratar imposta. Neste sentido, não há como a autora, cumprindo sanção a ela imposta, alegar ter direito líquido e certo de contratar com o Estado de Rondônia, pois ainda não transcorrido os dois anos de proibição. No mesmo sentido, conforme destacado pelo Impetrado, este seguiu determinação do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia - TCE/RO, no sentido de que, na ocasião de procedimentos licitatórios, seja realizada prévia consulta ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) – banco de informações mantido pela Controladoria-Geral da União, a fim de evitar a contratação de empresas que tenham sido proibidas de licitar e contratar com a Administração Pública. Não se

discute que o Administrador Público tem o dever de agir de forma a resguardar o interesse público, de forma que a inabilitação da Impetrante não configura violação ao direito que alega possuir. No caso em tela não há dúvida que o Impetrado atuou com amparo. Por tais razões, não vejo caracterizada a ilegalidade afirmada pela Impetrante, inexistindo direito líquido e certo por ela afirmado, razão pela qual merece ser denegada a segurança.

(Processo nº 7022324-14.2016.8.22.0001. 2ª Vara de Fazenda Pública. Juiz Edenír Sebastião Albuquerque da Rosa).

20. Oportuno ainda trazer à tona a manifestação do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, como bem mencionado pelo i. Pregoeiro, vejamos:

REPRESENTAÇÃO.PREGÃO ELETRÔNICO. FITHA. GERENCIAMENTO DE COMBUSTÍVEL. SUSPENSÃO DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO E IMPEDIMENTO DE LICITAR E CONTRATAR. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA SANÇÃO À ESFERA DO ÓRGÃO SANCIONADOR. PREVISÃO EDITALÍCIA. RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE. MORALIDADE ADMINISTRATIVA. UNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

1. As punições previstas no inciso III do art. 87 da Lei n. 8.666/93 e no art. 7.º da Lei n. 10.520/02 não produzem efeitos somente em relação ao órgão ou ente federado sancionador, mas a toda a Administração Pública, que é una.

2. Salvaguarda da moralidade administrativa.

(ACÓRDÃO AC2-TC 00158/17 REFERENTE AO PROCESSO 03607/16)

21. Com efeito, observa-se que o entendimento legislativo e jurisprudencial é uníssono no sentido de que a Administração Pública é una.

22. Portanto, não merece prosperar tal argumento, mantendo-se a lisura do certame, em obediência a defesa da moralidade administrativa, da probidade e da isonomia e com vistas a não realizar contratação temerária e resguardar o interesse público.

23. Desta forma, não vislumbramos razões que ensejem a reforma da decisão da pregoeira, mantendo-se a inabilitação da Recorrente no certame.

VI. CONCLUSÃO

24. Ante o exposto, opinamos pela manutenção da decisão do Pregoeiro julgando da seguinte forma:

a) **IMPROCEDENTE** o recurso administrativo interposto pela recorrente **POSTERARI ASSESSORIA TÉCNICA EIRELI**, mantendo a decisão da desclassificação de sua proposta e consequentemente a sua inabilitação para os itens 21 e 34 do certame.

25. A decisão foi fundamentada com base no disposto no art. 3º da Lei 8666/93, que garante a observância do princípio constitucional da legalidade, da igualdade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos, ao selecionar a proposta que for mais vantajosa para a Administração.

26. Encerrada a fase de julgamento dos recursos administrativos, verifica-se que foram observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, dando-se oportunidade para contrarrazão.

27. Oportunamente, submeter-se-á o presente recurso, do art. 109, § 4.º, da Lei n.º 8.666/93, à decisão superior, conferindo-se regular curso ao processo, de acordo com a legislação em vigor.

Porto Velho, 12 de março de 2019.

Jennyfer de Lima Barros Lichevski
Matrícula 300143084

Elida Passos de Almeida
Chefe da Assessoria de Análise Técnica
Em substituição

Lauro Lúcio Lacerda
Procurador do Estado

Documento assinado eletronicamente por **Lauro Lucio Lacerda, Procurador do Estado**, em 14/03/2019, às 12:01, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no caput III, art. 12 do [Decreto nº 21.794, de 5 Abril de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Elida Passos de Almeida França, Chefe de Unidade**, em 22/03/2019, às 11:39, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no caput III, art. 12 do [Decreto nº 21.794, de 5 Abril de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Jennyfer de Lima Barros Lichevski, Assessor(a)**, em 22/03/2019, às 13:35, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no caput III, art. 12 do [Decreto nº 21.794, de 5 Abril de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [portal do SEI](#), informando o código verificador **4970186** e o código CRC **8C655455**.



Procuradoria Geral do Estado - PGE

DESPACHO

De: PGE-ASSESADM

Processo Nº: 0033.092261/2018-06

Assunto: Despacho complementar.

Tratam os autos de análise de recurso administrativo interposto pela licitante POSTERARI ASSESSORIA TÉCNICA EIRELI referente ao PREGÃO ELETRÔNICO Nº 323/2018/GAMA, que trata do Registro de Preço para eventual e futura aquisição de aparelhos (equipamentos hospitalares) para Unidade Básica de Saúde para atender as necessidades da Secretaria de Estado de Justiça - SEJUS/RO.

Houve manifestação dessa Procuradoria conforme parecer nº 137/2019/SUPEL-ASSEJUR (ID), opinando pela manutenção da decisão da pregoeira que inabilitou a recorrente tendo em vista a existência de impedimento em licitar com órgão federal, conforme inscrição no SICAF. Fundamentou seu posicionamento no princípio da vinculação ao instrumento convocatório, que limita a participação no certame de empresas penalizadas pela Administração, independente do órgão ou ente Federado que aplicou.

Deixo de aprovar o parecer retro. Explico.

Verifica-se que o Nobre Colega entende que é irrelevante se a sanção foi aplicada por Ente diverso que o Estado de Rondônia considerando que a Administração Pública é una, sendo assim seriam os efeitos sancionatórios extensivo tanto à União, como para os Estados, Municípios e Distrito Federal.

Ocorre que o art. 7º da Lei Federal nº 10.520/02 é norma especial e posterior à Lei Federal 8.666/93, e, de acordo com a boa hermenêutica, afastará a aplicação da norma geral naquilo que prescrever. Nessa seara, não existe discricionariedade ou vontade do administrador, este é submisso à lei e a sua aplicação.

O artigo 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.”

Observe que a interpretação normativa, no que se refere à limitação de direitos dos particulares, deve ser restritiva. Logo, em regra, não se admite manobras interpretativas com o fim de importar sanções de outros regimes jurídicos, quando essa aplicação subsidiária ou complementar não for autorizada de forma clara pela própria lei.

Nesse passo, a administração pública, por meio de seus agentes, somente pode restringir o direito de participar de licitação ou de contratar nos casos especificados na constituição ou não na lei,

não cabendo ao instrumento convocatório inserir cláusulas *praeter legem* e, muito menos ao aplicador da lei dar interpretação que amplie ou restrinja as restrições.

Assim, quando se tratar de pregão e de contratos decorrentes dessa sistemática, a aplicação de sanções deverá se dar de acordo com o art. 7º da Lei Federal nº 10.520/02.

Segundo a jurisprudência do Tribunal de Contas da União – TCU, a aplicação desse artigo é no sentido de que a penalidade só “*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) (sf. acórdãos 2242/2013-P e 208/2014-P)*”.

Nesse sentido, cabe destacar recente julgado do Tribunal de Justiça do Espírito Santos:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. PENALIDADE PREVISTA NO ART. 7º DA LEI 10.520/02. ABRANGÊNCIA. PRINCÍPIO FEDERATIVO. AUTONOMIA ENTRE OS ENTES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. REMESSA PREJUDICADA. **1. A sanção prevista no art. 7º, da Lei de Pregão não se confunde com o previsto no inciso III, art. 87, da Lei 8.666/93. A Lei 10.520/02 é aplicada especificamente à modalidade pregão, enquanto a Lei 8.666/93, apenas deverá ser aplicada de forma subsidiária e quando a Lei 10.520/02 for silente, conforme dispõe o seu artigo 9º.** 2. Tendo em vista o princípio federativo e a autonomia dos entes federados, **é possível concluir que a sanção administrativa, prevista no art. 7º da Lei de Pregão, que consiste no impedimento de licitar e contratar, terá efeitos apenas em relação ao ente federativo ao qual o órgão sancionador está vinculado.** 3. O disposto no Decreto Estadual nº 2.394-R corrobora o entendimento de que a sanção do art. 7º da Lei de Pregão restringe-se à esfera do ente federativo que impôs a sanção 4. No caso em análise, o licitante penalizado, ora Apelado, não está impedido de participar de licitações e contratar com órgãos e entidades da Administração Pública no âmbito dos Estados, Municípios e do Distrito Federal. 5- Recurso desprovido, restando prejudicada a Remessa Necessária.

(TJ-ES - APL: 00020559120168080024, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Data de Julgamento: 05/02/2018, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 19/02/2018)(negrito-nosso)

No âmbito do Tribunais de Contas, o entendimento é o mesmo:

3. Quanto à abrangência da sanção, o impedimento de contratar e licitar com o ente federativo que promove o pregão e fiscaliza o contrato (art. 7º da Lei 10.520/02) é pena mais rígida do que a suspensão temporária de participação em licitação e o impedimento de contratar com um órgão da Administração (art. 87, inciso III, da Lei 8.666/93), e mais branda do que a declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com toda a Administração Pública (art. 87, inciso IV, da Lei 8.666/93).

Em sede de Embargos de Declaração, o TCU analisou suposto paralelismo relacionado com a aplicação das sanções previstas no art. 87, inciso III, da Lei 8.666/93 e no art. 7º da Lei 10.520/02, arguido por sociedade empresária do seguinte modo: “*soa mais razoável interpretar o artigo 7º da Lei 10.520 considerando-se a mesma abrangência do inciso III do artigo 87 da Lei 8.666, a não ser que haja a declaração de inidoneidade, hipótese em que haveria abrangência semelhante à constante do inciso IV do artigo 87 da Lei 8.666*”. Após conhecer do recurso, o relator afirmou que a questão da abrangência das penalidades previstas nos referidos normativos está pacificada no Tribunal. Mencionando idêntica discussão travada no [Acórdão 2.081/2014 Plenário](#), o relator asseverou que “*os dispositivos estão inseridos em leis diferentes e tratam do assunto dando tratamento diferenciado em cada situação*”, inexistindo paralelismo de entendimento entre os normativos. Na ótica do relator, a Lei 10.520/02 criou mais uma penalidade que pode integrar-se às sanções previstas na Lei 8.666/93, não havendo antinomia entre elas. Em arremate ao seu posicionamento, **o relator aquilatou que “o impedimento de contratar e licitar com o ente federativo que promove o pregão e fiscaliza o contrato (art. 7º da Lei 10.520/2002) seria pena mais rígida que a mera suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com um órgão da Administração (art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993) e mais branda que a declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com toda a Administração Pública (art. 87, inciso IV, da Lei 8.666/1993)” (grifos nossos)**. Transcrevendo diversas deliberações que amparavam o seu posicionamento e aduzindo a ausência de contradição pelo fato de não terem sido acolhidas as teses e interpretações apresentadas, o relator concluiu que a recorrente, na verdade, tentava rediscutir o mérito da deliberação recorrida, o que não é admissível na via dos embargos de declaração. Dessa forma, acompanhando o voto da relatoria, o Plenário decidiu

conhecer do recurso, para, no mérito, rejeitá-lo. Acórdão 2530/2015-Plenário, TC 016.312/2015-5, relator Ministro Bruno Dantas, 14.10.2015.

9. Ocorre que o TCU possui entendimento de que sanções previstas no art. 7º da Lei 10.520/2002 adstringem-se ao ente federado sancionador, ou seja, no caso o impedimento de contratar era apenas com o Estado de São Paulo e não com a União, conforme Acórdão 2081/2014 TCU-Plenário.

(...)

12. Nos termos do Acórdão 2530/2015-TCU-Plenário, deve-se considerar:

‘Quanto à abrangência da sanção, o impedimento de contratar e licitar com o ente federativo que promove o pregão e fiscaliza o contrato (art. 7º da Lei 10.520/2002) é pena mais rígida do que a suspensão temporária de participação em licitação e o impedimento de contratar com um órgão da Administração (art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993), e mais branda do que a declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com toda a Administração Pública (art. 87, inciso IV, da Lei 8.666/1993).’

13. Conforme descrito na instrução anterior (peça 17), a sanção aplicada à empresa Daten foi baseada no art. 7º da Lei 10.520/2002 e no art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993, devendo se restringir ao ente federado sancionador: ‘Acórdão 1003/2015-TCU-Plenário: A sanção de impedimento para licitar e contratar prevista art. 87, inciso III, da Lei 8.666/93 produz efeitos apenas em relação ao órgão ou entidade sancionador, enquanto que aquela prevista no art. 7º da Lei 10.520/02 produz efeitos apenas no âmbito interno do ente federativo que a aplicar.’ 14. Seguem a mesma lógica os Acórdãos 2530/2015-TCU-Plenário; 2081/2014-TCU-Plenário; 3443/2013-TCU-Plenário; 2073/2013-TCU-Plenário; Acórdão 1884/2015-TCU-Primeira Câmara; Acórdão 342/2014-Plenário, entre outros.

Caso a intenção do legislador fosse descredenciar o apenado na órbita de toda a Administração Pública, decerto não teria empregado a partícula “ou” como efetivamente o fez ao redigir o art. 7º da Lei do pregão referindo-se à “União, Estados, Distrito Federal ou Município”.

Na concepção do douto CARLOS ARI SUNDFELD, é no sentido de que “a interpretação deve ser restritiva, donde o impedimento de licitar só existe em relação à esfera administrativa que tenha imposto a sanção” (Licitação e contratos administrativos, 2. Ed., São Paulo : Malheiros, 1995, p. 117).

No mesmo sentido MARÇAL JUSTEN FILHO:

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. [...]. Portanto, um sujeito punido no âmbito de um Município não teria afetada sua idoneidade para participar de licitação promovida na órbita de outro ente federal.” (Pregão: comentários à legislação do pregão comum e eletrônico. 6ª ed., 2013, p. 259/260).

Portanto, o legislador, ao dispor da amplitude das sanções administrativas, utilizou a conjunção alternativa 'ou', o que significa que o impedimento de contratar abrange apenas o ente federativo que aplicou a penalidade, sem estender-se aos demais.

Em resumo, a suspensão definida no art. III da Lei Federal nº 8.666/93 é mais branda porque se aplica ao órgão ou entidade sancionador, já o impedimento de licitar do art. 7º da lei do pregão se aplica em toda a esfera do respectivo ente federativo sancionador, e por sua vez a declaração de inidoneidade (art. 87, IV da Lei de licitações) se estende a todos os entes da federação, ou seja, tanto aquele que aplicou a sanção quanto aos demais.

Assim, em se tratando de sanção administrativa gravíssima, a exegese ampliada defendida no parecer retro deve ser rechaçada, pois a adoção deste raciocínio pode trazer problemas relacionados à dosimetria da pena e desrespeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Portanto, conclui-se que a sanção prevista no art. 7º da Lei Federal nº 10.520/02 fica adstrita ao órgão sancionador que aplicou, *in casu* a recorrente está impedida de contratar com os órgãos federais.

Diante do exposto, este gabinete da PGE/RO opina pela revisão da decisão do pregoeiro para que seja julgado procedente o recurso interposto pela Recorrente e seja classificada sua proposta e, por conseguinte sua habilitação quanto aos itens 21 e 34 do certame.

Porto Velho/RO, 21/03/2019.

JURACI JORGE DA SILVA

Procurador Geral do Estado



Documento assinado eletronicamente por **Juraci Jorge da Silva, Procurador(a)**, em 21/03/2019, às 14:35, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no caput III, art. 12 do [Decreto nº 21.794, de 5 Abril de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [portal do SEI](#), informando o código verificador **5148851** e o código CRC **9BCF6E79**.

Referência: Caso responda esta Despacho, indicar expressamente o Processo nº 0033.092261/2018-06

SEI nº 5148851



Superintendência Estadual de Compras e Licitações - SUPEL

DESPACHO

De: SUPEL-ASSEJUR

Para: PGE-ASSESADM

Processo Nº: 0033.092261/2018-06

Assunto: Parecer conclusivo.

Senhor Procurador,

Cumprimentando-o cordialmente, em atenção ao Despacho PGE-ASSESADM (5148851), vimos por meio deste solicitar parecer conclusivo sobre o entendimento a ser aplicado nas licitações sobre a limitação da participação de empresas impedidas de licitar independentemente do Órgão ou Ente Federado que aplicou a penalidade.

A solicitação se justifica, tendo em vista que a matéria jurídica tratada nos autos é controvertida, e esta SUPEL vem há anos aplicando o entendimento firmado no Parecer 138 (4970186) pelo não acolhimento da tese dos licitantes, sendo incluído nos editais de licitação tal impedimento, após determinação do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia, por meio da Decisão Monocrática nº 119/2014/GCVCS-TCE/RO. Vejamos:

“Determinar ao Senhor MÁRCIO ROGÉRIO GABRIEL – Superintendente da SUPEL – que oriente todas as comissões de licitação, bem como todos os pregoeiros no sentido de que, quando dos procedimentos licitatórios vindouros, realizem prévia consulta ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) – banco de informações mantido pela Controladoria-Geral da União, **a fim de evitar a contratação de empresas que tenham sido proibidas de licitar e contratar com a Administração Pública, com vistas a não adjudicar e homologar certames a empresas inidôneas**, sob pena de incidirem das disposições e penalidades prevista no art. 55, da Lei Complementar nº 154/96. (Decisão Monocrática nº 119/2014/GCVCS-TCE/RO, Relator Conselheiro Valdivino Crispim de Souza, J. 21/08/2014). (destacamos).

Oportuno trazer à baila ainda, a manifestação do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia em sede de representação que ratifica o entendimento adotado para a determinação retro mencionada.

REPRESENTAÇÃO.PREGÃO ELETRÔNICO. FITHA. GERENCIAMENTO DE COMBUSTÍVEL. SUSPENSÃO DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO E IMPEDIMENTO DE LICITAR E CONTRATAR. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA SANÇÃO À ESFERA DO ÓRGÃO SANCIONADOR. PREVISÃO EDITALÍCIA. RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE. MORALIDADE ADMINISTRATIVA. UNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

1. As punições previstas no inciso III do art. 87 da Lei n. 8.666/93 e no art. 7.º da Lei n. 10.520/02 não produzem efeitos somente em relação ao órgão ou ente federado sancionador, mas a toda a Administração Pública, que é una.
2. Salvaguarda da moralidade administrativa.

(ACÓRDÃO AC2-TC 00158/17 REFERENTE AO PROCESSO 03607/16)

O Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia tem adotado a mesma vertente, conforme se expõe a seguir:

“EMENTA - MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. ILEGALIDADE NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SENTENÇA DENEGATÓRIA DA SEGURANÇA MANTIDA.

Sendo a penalidade de impedimento de licitar procedida de regular procedimento administrativo, bem como observado os princípios da ampla defesa e do contraditório, não há como se conceder a segurança se não demonstrada, de plano, a ilegalidade do ato administrativo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, em, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.

[...]

A aplicação de penalidade no processo administrativo trata-se de ato administrativo discricionário, praticado em conformidade com os critérios de conveniência e oportunidade da administração, devendo, contudo ser observado os princípios da proporcionalidade e DA razoabilidade, o que entendo foi observado na aplicação da penalidade, porquanto a apelante recebia os pagamentos, não se apresentando plausível as justificativas POR ELA apresentadas. Ademais, a penalidade foi aplicada pelo prazo de UM ano, sendo que os apelados o poderiam ter feito por até cinco anos. **Além disso, a limitação dos efeitos da suspensão de participação de licitação não pode ficar restrita a um órgão do poder público, pois os efeitos do desvio de conduta que inabilita o sujeito para contratar com a Administração se estendem a qualquer órgão da Administração Pública.”** (Apelação Cível, N. 00025668120108220001, Rel. Des. Raduan Miguel Filho, J. 05/06/2012). (destacamos).

Cabe ressaltar que, há recente decisão proferida, pelo Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública (Mandado de Segurança nº 7002536-09.2019.822.0001), no qual se discute a mesma tese em debate, sendo a liminar indeferida, tendo aquele Juízo de manifestado no sentido de ser irrelevante se a sanção foi aplicada por Ente diverso que o Estado de Rondônia, assim como a modalidade escolhida para aquisição de materiais/serviços, pois a Administração Pública é una, sendo os efeitos sancionatórios extensivos tanto à União, como para os Estados, Municípios e Distrito Federal.

Como se vê, o entendimento adotado pela SUPEL defende tese legalmente aceitável na doutrina, jurisprudência e no Órgão de controle do Estado, e ainda por anos foi aceita por essa Procuradoria, com vistas a evitar contratação temerária para o Estado e resguardar o interesse público.

Por outro lado, sabe-se que o entendimento firmado pelo TCU e por essa Procuradoria não constitui por si só um precedente ou entendimento a ser inexoravelmente aplicado, pois deve-se analisar a peculiaridade e circunstâncias dos casos analisados, levando em conta ainda a fase em que o certame se encontra.

Assim sendo, solicitamos ainda manifestação no sentido de responder o seguinte questionamento: caso este Superintendente afaste a tese defendida pela SUPEL e decida em consonância com o entendimento atual firmado no Despacho PGE-ASSESADM (5148851), este poderá sofrer eventual punição por descumprimento de determinação expressa do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia?

Atenciosamente.

Márcio Rogério Gabriel
Superintendente - SUPEL



seus §§ 1º e 2º, do [Decreto nº 21.794, de 5 Abril de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [portal do SEI](#), informando o código verificador **5354264** e o código CRC **2680DD1A**.

Referência: Caso responda esta Despacho, indicar expressamente o Processo nº 0033.092261/2018-06

SEI nº 5354264



Procuradoria Geral do Estado - PGE

DESPACHO

De: PGE-ASSESADM

Processo Nº: 0033.092261/2018-06

Assunto: Esclarecimento de dúvida suscitada pela SUPEL/RO.

Trata-se de consulta formulada pelo Superintendente da Superintendência Estadual de Compras e Licitações – SUPEL sobre a tese defendida no despacho desta Procuradoria (ID 5148851) quanto à participação de empresas impedidas de licitar, solicitando parecer conclusivo sobre a questão.

Primeiramente, cabe destacar que os fundamentos defendidos para a autorização da participação de empresas penalizadas por outros Entes, com fulcro na Lei Federal nº 10.520/2016, nas licitações do Estado já foram inteiramente abordadas no mencionado Parecer, motivo pelo qual não iremos reiterá-las aqui.

Dito isso, passamos a análise da controvérsia conforme exposto na consulta. Verifica-se que o órgão consulente destaca a Decisão Monocrática nº 119/2014/GCVCS-TCE/RO que determina ao Superintendente da SUPEL a realizar consulta prévia ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) quando da realização de procedimentos licitatórios, a fim de evitar a contratação de empresas que tenham sido proibidas de licitar e contratar com a Administração Pública, com vistas a não adjudicar e homologar certames a empresas inidôneas.

Ressalta-se que a referenciada decisão destaca para a proibição da participação de EMPRESAS INIDÔNEAS.

O dispositivo legal aplicável ao tema vêm disciplinado no artigo 87 da Lei 8666/93, que transcrevemos:

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.

Igualmente a Lei Federal nº 10.520/2016 traz a sanção de impedimento de licitar no âmbito dos contratos oriundos do Pregão eletrônico:

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.

Verifica-se que a determinação do Tribunal de Contas pretende afastar a participação e contratação de empresas inidôneas e não toda e qualquer empresa penalizada e com Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS).

Dito isso, para melhor compreensão da matéria importante diferenciar as penalidades, suspensão, impedimento de contratar com a Administração e declaração de inidoneidade, enfatizando para a diferenciação da inidoneidade com as demais penalidades.

Segundo consta no caderno de logística sanções administrativas em licitações e contrato do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão de 2004, *“A sanção de suspensão temporária de participar em licitações suspende o direito dos fornecedores de participarem dos procedimentos licitatórios promovidos no âmbito do órgão ou entidade responsável pela aplicação da sanção, por prazo não superior a 2 anos”*, já *“A sanção de impedimento de contratar impede os fornecedores de formalizarem contratos no âmbito do órgão ou entidade responsável pela aplicação da sanção, por prazo não superior a 2 anos”*.

A declaração de inidoneidade, por sua vez, fixada no art. 87, IV da Lei nº 8.666/1993, constitui punição mais severa do que a suspensão. Conforme se infere da leitura do dispositivo legal, a inidoneidade é sanção que não possui limitação temporal e perdura enquanto permanecerem os motivos pelos quais foi aplicada. Além disso, somente poderá ser revista após realizada a reabilitação do particular perante o próprio órgão/ente administrativo sancionador, desde que transcorridos 2 anos da aplicação da sanção, bem como após o ressarcimento da Administração pelos prejuízos sofridos por conta da conduta ilícita perpetrada.

O entendimento que prevalece tanto para empresas sancionadas no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/93 quanto aquelas inseridas no art. 7º da Lei nº 10.520 é de que as empresas não poderão licitar e contratar, apenas, com o Ente Federativo sancionador, enquanto a empresa declarada inidônea não poderão licitar com nenhum órgão que integre a Administração Pública, assim entendida a Administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídicas de direito privado sob o controle do poder público e das fundações por ele instituídas ou mantidas.

Conveniente destacar a distinção entre as sanções de suspensão e inidoneidade definidas no art. 87, III e IV da Lei 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:

(...)

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.

(...)

§ 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.

Como podemos observar a redação da Lei de Licitação usa a expressão “Administração” ao se referir à suspensão temporária e “Administração Pública” para se referir à declaração de inidoneidade.

A própria Lei de Licitações deixou definido em seu art. 6º, XI e XII o conceito de cada expressão, senão vejamos:

XI – Administração Pública – a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas ou mantidas;

XII – Administração – órgão, entidade ou unidade administrativa pela qual a Administração Pública opera e atua concretamente;

A diferenciação também pode ser observada no inciso II do art. 3º da mesma Lei referindo-se à “Administração”, como órgão, entidade ou unidade administrativa pela qual a Administração Pública opera e atua concretamente. Já no inciso XI, “Administração Pública” significa a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Dessa forma, somente a declaração de inidoneidade alcança todos os órgãos da Administração Pública, ou seja, em todos os entes federativos, enquanto a suspensão fica em aberto dentro dos limites da definição.

Nessa senda, a Decisão Monocrática nº 119/2014/GCVCS-TCE/RO do TCE buscou justamente afastar as empresas inidôneas, pois a penalidade se estende a todos os entes federativos.

Com relação ao posicionamento sobre a matéria pelo Tribunal de Contas do Estado de Rondônia cabe mencionar que a matéria não encontra-se pacificada quanto a diferenciação entre os efeitos das penalidades descritas no art. 87, III da Lei nº 8.666/93 e do art. 7º da Lei nº 10.520/2016.

Isso porque na Lei do Pregão o legislador se utilizou da expressão “ou”, assim sendo, novamente podemos perceber que a sanção terá efeito tão somente no Ente Federativo que a aplicou a sanção.

Conforme Acórdãos 222/2013-P e 2081/201-P do Tribunal de Contas da União a sanção de impedimento de licitar e contratar do art. 7º da Lei do Pregão, *“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).”*

Mais recentemente o Plenário do TCU se manifestou no Acórdão 2530/2015 no mesmo sentido:

Quando à abrangência da sanção, o impedimento de contratar e licitar com o ente federativo que promove o pregão e fiscaliza o contrato (art. 7º da Lei 10.520/02) é pena mais rígida do que a suspensão temporária de participação em licitação e o impedimento de contratar com um órgão da Administração (art. 87, inciso III, da Lei 8.666/93), e mais branda do que a declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com toda a Administração Pública (art. 87, inciso IV, da Lei 8.666/93).

Portanto, o que se depreende é que os Tribunais de Contas não unificou o entendimento, razão pelo qual essa Procuradoria julga ser mais adequada a distinção entre os efeitos das penalidades definidas da Lei de Licitação e da Lei do Pregão, também em respeito ao princípio da ampla competitividade.

Os Tribunais pátrios também tem convergido no mesmo sentido, à exemplo do Tribunal de Justiça do Espírito Santo conforme se verifica em recentíssimo julgado:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. PENALIDADE PREVISTA NO ART. 7º DA LEI 10.520/02. ABRANGÊNCIA. PRINCÍPIO FEDERATIVO. AUTONOMIA ENTRE OS ENTES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. REMESSA PREJUDICADA. 1. A sanção prevista no art. 7º, da Lei de Pregão não se confunde com o previsto no inciso III, art. 87, da Lei 8.666/93. A Lei 10.520/02 é aplicada especificamente à modalidade pregão, enquanto a Lei 8.666/93, apenas deverá ser aplicada de forma subsidiária e quando a Lei 10.520/02 for silente, conforme dispõe o seu artigo 9º. 2. Tendo em vista o princípio federativo e a autonomia dos entes federados, é possível concluir que a sanção administrativa, prevista no art. 7º da Lei de Pregão, que consiste no impedimento de licitar e contratar, terá efeitos apenas em relação ao ente federativo ao qual o órgão sancionador está vinculado. 3. O disposto no Decreto Estadual nº 2.394-R corrobora o entendimento de que a sanção do art. 7º da Lei de Pregão restringe-se à esfera do ente

federativo que impôs a sanção 4. No caso em análise, o licitante penalizado, ora Apelado, não está impedido de participar de licitações e contratar com órgãos e entidades da Administração Pública no âmbito dos Estados, Municípios e do Distrito Federal. 5- Recurso desprovido, restando prejudicada a Remessa Necessária.

(TJ-ES - APL: 00020559120168080024, Relator: JORGE DO NASCIMENTO VIANA, Data de Julgamento: 05/02/2018, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 19/02/2018)

No que concerne as decisão do Tribunal de Justiça de Rondônia mencionada ser em sentido contrário cabe esclarecer que não é vinculativa em razão do princípio da hierarquia jurisdicional, ou seja, os Tribunais Superiores são atualmente concebidos para exercer a importante função da uniformização da interpretação e aplicação do direito. Dito isso, o Superior Tribunal de Justiça – STJ mesmo que não tenha uniformizado o entendimento já decidiu no sentido de que o cadastro a divulgação do Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas-CEIS tem mero caráter informativo e não determina que os Entes Federativos impeçam a participação das empresas ali constantes de licitações. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENALIDADE APLICADA COM BASE NA LEI 10.520/2002. DIVULGAÇÃO NO PORTAL DA TRANSPARÊNCIA GERENCIADO PELA CGU. CADASTRO NACIONAL DE EMPRESAS INIDÔNEAS E SUSPENSAS-CEIS. CARÁTER INFORMATIVO. ALEGAÇÃO DE ESTAR A PENALIDADE SUB JUDICE. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL VIGENTE QUE SUSPENDA, AINDA QUE TEMPORARIAMENTE, A PENALIDADE ADMINISTRATIVA QUESTIONADA. PARECER DO MPF PELA REJEIÇÃO DA ORDEM. SEGURANÇA DENEGADA. 1. Nos termos dos arts. 1o., § 1o. e 2o., parág. único do Decreto 5.482/2005 e 6o. e 7o da Portaria CGU 516/2010, a divulgação do Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas-CEIS, pela CGU, tem mero caráter informativo, não determinando que os Entes Federativos impeçam a participação das empresas ali constantes de licitações. 2. A simples existência de questionamento judicial da penalidade aplicada, sem a demonstração da vigência de decisão judicial que a suspenda, ainda que temporariamente, não autoriza, a sua retirada do CEIS, porquanto, mesmo estando sub judice, ainda está vigente a penalidade. 3. Segurança denegada em consonância com o Parecer Ministerial.

(STJ - MS: 21750 DF 2015/0099549-7, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 25/10/2017, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 07/11/2017)

Portanto, em que pese o posicionamento diverso do Tribunal de Justiça de Rondônia não se trata de uma verdade absoluta e vinculativa ao Administrador, posto que como demonstrado, até mesmo o STJ adota a tese defendida por essa Procuradoria. Sendo assim, não há que se falar em punição ao Superintende da SUPEL ao admitir posicionamento divergente do Tribunal de Contas do Estado de Rondônia - TCE/RO, desde que aplique os efeitos da penalidade do art. 87, IV à todos os entes Federativo e os efeitos do art. 7º da Lei 10.520/2016 ao Ente Federativo que aplicou a sanção conforme posicionamento do STJ e exposto nessa presente manifestação.

Porto Velho/RO, 22 de Julho de 2019.

JURACI JORGE DA SILVA
Procurador Geral do Estado



Documento assinado eletronicamente por **Juraci Jorge da Silva, Procurador(a)**, em 22/07/2019, às 13:00, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no artigo 18 caput e seus §§ 1º e 2º, do [Decreto nº 21.794, de 5 Abril de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [portal do SEI](#), informando o código verificador **6944901** e o código CRC **A6A9D8F9**.



Superintendência Estadual de Compras e Licitações - SUPEL

Decisão nº 58/2019/SUPEL-ASSEJUR

À

Equipe de Licitação GAMA**PREGÃO ELETRÔNICO Nº 323/2018/GAMA/SUPEL/RO****PROCESSO:** 0033.092261/2018-06**INTERESSADO:** SEJUS/RO**ASSUNTO:** ANÁLISE DO JULGAMENTO DE RECURSO REFERENTE AO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 323/2018

Acolho as manifestações proferidas pela Procuradoria Geral do Estado (5148851 e 6944901), pelas razões de seus fundamentos, o qual opina pela **REFORMA** da decisão do Pregoeiro.

DECIDO:

Conhecer e julgar **PROCEDENTE** o recurso interposto pela empresa **POSTERARI ASSESSORIA TÉCNICA EIRELI**, para habilitar a recorrente nos itens 21 e 34.

Em consequência, **REFORMO** a decisão do Pregoeiro da Equipe/GAMA.

Ao Pregoeiro da Equipe/GAMA para dar ciência às empresas e outras providências aplicáveis à espécie.

Porto Velho (RO), 25 de julho de 2019.

MARCIO ROGÉRIO GABRIEL

Superintendente/SUPEL



Documento assinado eletronicamente por **Genean Prestes dos Santos, Diretora Executiva**, em 29/07/2019, às 14:33, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no artigo 18 caput e seus §§ 1º e 2º, do [Decreto nº 21.794, de 5 Abril de 2017](#).

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [portal do SEI](#), informando o código



verificador **7017579** e o código CRC **81566D23**.

Referência: Caso responda esta Decisão, indicar expressamente o Processo nº 0033.092261/2018-06

SEI nº 7017579