



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

Processo Administrativo Principal nº 343/2020
Pregão Presencial nº 08/2020
Recurso Administrativo Lei 8.666/93 Processo nº 1026/2020
Recorrente: CENTRO DE TRATAMENTO INTENSIVO DE CANTAGALO
Recorridos: MJ WEMELINGER FERRAZ
Fundo Municipal de Saúde

Chega para análise Recurso Administrativo interposto pela empresa CENTRO DE TRATAMENTO INTENSIVO DE CANTAGALO que interpôs recurso contra decisão da CPL que habilitou a empresa MJ WERMELINGER FERRAZ vencedora do certame, sob o argumento que o objeto não poderia ser adjudicado a empresa vencedora por ter sido a mesma suspensão de licitar e contratar com a administração pública.

A licitação tem por objeto a contratação de empresa especializada para prestar serviço móvel de transferência de pacientes adultos, pediátricos e neonatal e remoções para exames de pacientes adultos, pediátrico e neonatal aos usuários do Sistema Único de Saúde de Cantagalo-RJ, em ambulância de suporte avançado (UTI MÓVEL), conforme especificações, quantitativos e condições estabelecidos na cláusula do objeto e do Termo de Referência - anexo I do Edital.

As razões de recurso apresentada pelo recorrente no processo administrativo nº 1026/2020, anexado ao processo administrativo principal respeita o rito da Lei 8.666/93.

Contra razões do recorrido MJ WERMELINGER FERRAZ apresentado no processo nº 1064/2020 anexado ao processo administrativo principal do Pregão Presencial nº 343/2020.

É o relatório

Passo à análise da questão:

Cinge-se a controvérsia em saber se a penalidade do art. 87, inciso III da Lei 8.666/1993 tem o condão de impedir o Administrado de contratar com a Administração Pública apenas no território do Ente Sancionador ou no âmbito de todo o território nacional.

O art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993 assim dispõe:

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 participar em licitação



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

e impedimento de contratar com a Administração, por prazão superior a 2 (dois) anos.

Ressalte-se que a penalidade, prevista no art. 87, inciso III da Lei 8.666/1993, refere-se apenas ao órgão que a aplicou sanção e, portanto, a penalidade cominada não impede que a Sociedade Empresária licite e contrate com outros órgãos da Administração Pública.

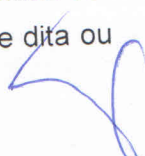
Nos dizeres do Professor CARLOS ARI SUNDFELD o impedimento de licitar só existe em relação à esfera administrativa que tenha imposto a sanção, eis que adotar posição oposta significaria obrigar alguém a deixar de fazer algo sem lei específica que o determine, em confronto com o princípio da legalidade, o qual, especialmente em matéria sancionatória, deve ser entendido como estrita legalidade (Licitação e Contrato Administrativo. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 117).

Com efeito, no meu entender, se a lei quisesse que a penalidade em tela abrangesse toda a Administração Pública teria assim determinado, ou seja, se não houvesse determinação legal expressa, guardando silêncio a esse respeito, é porque, de fato, não a quis. Em se tratando de Direito Sancionador, o limite da lei, no seu silêncio, é a garantia necessária à proteção ao Administrado, uma vez que a Administração Pública só pode agir dentro da legalidade estrita.

Logo, pelas peculiaridades do caso, tratando na espécie de simples pregão presencial para aquisição de serviços comuns, resta sobremodo injusto a suspensão de licitar com relação a todas as pessoas de direito público e administrativas integrantes das Administrações Federal, Estaduais, Distrital e Municipal, o que poderia, inclusive, acarretar a falência do empresário, numa época de crise econômica grave, o que, deveras, deve-se evitar.

O art. 87, da Lei nº 8.666/93 sobre o aspecto que nos interessa na análise deste recurso, traz, entre outras, como sanções aplicadas ao contratado a suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração e a declaração de inidoneidade, respectivamente nos **incisos III e IV**, do mencionado artigo. Tais sanções também podem ser aplicadas nas hipóteses do art. 88 da Lei. O conteúdo da restrição de direitos delas resultante para o punido é idêntico, qual seja, impossibilidade de se participar de licitação e contratar com a Administração Pública.

O tema há muito vem gerando aos mais diversos entendimentos sobre o alcance da penalidade. Se alcança toda a administração pública propriamente dita ou





Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

seja, vale para todos os entes federados, suas empresas e autarquias ou somente no âmbito da administração pública que aplicou a penalidade.

Sobre esse ponto, os **incisos XI e XII, do art. 6º da Lei**, por sua vez, definem, respectivamente, "Administração Pública" e "Administração". Segundo o inciso XI, do mencionado artigo, Administração Pública é "a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas ou mantidas". Já, de acordo com a redação do inciso XII do mesmo artigo, Administração é "órgão, entidade ou unidade administrativa pela qual a Administração Pública opera e atua concretamente".

Tal redação levou alguns intérpretes a entenderem que a aplicação da sanção de suspensão temporária somente produz efeitos no âmbito do órgão pelo qual a administração opera, enquanto que a declaração de inidoneidade repercute em toda federação.

O mérito que aqui nos interessa é se a penalidade aplicada de suspensão de licitar e contratar com a administração pública alcança todos os entes da federação pública como quer o recorrente.

A matéria além de complexa e controversa até os dias de hoje como veremos.

Esta especializada há muito em casos similares de aplicação de penalidade tem entendido que a punição tem vigência somente perante o ente público que o aplicou, baseado na doutrina e julgados mais recentes do TCU, como aqueles citados na fundamentada decisão do Pregoeiro.

Atento às definições insertas na Lei das Licitações, **Lucas Rocha Furtado** - Curso de Licitações e Contratos Administrativos, p. 451 ensina que:

"a suspensão temporária somente é válida e, portanto, somente impede a contratação da empresa ou profissional punido durante sua vigência perante a unidade que aplicou a pena; a declaração de inidoneidade impede a contratação da empresa ou profissional punido, enquanto não reabilitados, em toda a Administração Pública federal, estadual e municipal, direta e indireta"

Este entendimento último é compartilhado pelo professor **Floriano de Azevedo Marques Neto** - Boletim de Licitações e Contratos: Extensão das sanções administrativas de suspensão e declaração de inidoneidade, p. 130-134:



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

E aqui reside justamente o eixo do argumento: entendêssemos nós que a suspensão e a inidoneidade, ambas, têm o mesmo âmbito de consequências, e chegaríamos ao absurdo de tornar as duas penalidades indiferenciadas. Sim, porque ambas possuem uma consequência comum: impedem que o apenado participe de licitação ou firme contrato administrativo. Se desconsiderarmos as diferenças de extensão que ora sustentamos, perderia o sentido existirem duas penalidades distintas. Afinal ambas teriam a mesma finalidade, a mesma consequência e o mesmo âmbito de abrangência. Estaríamos diante de interpretação que leva ao absurdo.

O Tribunal de Contas da União, por sua vez, conforme já indicado pelo Pregoeiro em sua decisão, possui o entendimento mais recentes de que os efeitos da **suspensão temporária** de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração (art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993) **possuem efeitos restritos ao órgão ou entidade que aplicou a penalidade (cf. acórdão 266/2019-P e 2962/2015-P)**.

Recentemente, o TCU enfrentou um interessante caso concreto sobre o assunto, em que foi obrigado a decidir acerca do alcance dos efeitos de uma **suspensão temporária** aplicada por hospital sediado em São Gabriel da Cachoeira-AM e vinculado ao Comando do Exército Brasileiro.

Em outras palavras, esta foi à questão posta em julgamento: – **A suspensão temporária aplicada com fundamento no art. 87, inc. III, da Lei 8.666/1993 estaria restrita apenas aos processos licitatórios realizados pelo Hospital da Guarnição de São Gabriel da Cachoeira (unidade que aplicou a sanção); ou se estenderia às licitações realizadas por todas as unidades do Comando do Exército Brasileiro; ou, ainda, alcançaria os certames de qualquer um dos Comandos das Forças Armadas (Marinha, Exército ou Aeronáutica)?**

Segundo o acórdão 2.788/2019-Plenário, julgado em **20.11.2019**, a aplicação da sanção de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração (art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993) por um dos Comandos das Forças Armadas (Marinha, Exército ou Aeronáutica) produz efeitos nos **certames** licitatórios conduzidos pelos demais, em observância ao princípio da unidade administrativa.



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

no âmbito do Ministério da Defesa (art. 20 da LC 97/1999 c/c art. 142 da Constituição Federal).

A propósito, tal raciocínio já tinha sido utilizado no julgamento que originou o acórdão 1.956/2019-Segunda Câmara:

Por conseguinte, a referida decisão do pregoeiro guardaria inegável consonância com os entendimentos do TCU e do STJ, já que, por um lado, teria aplicado a penalidade de suspensão em relação apenas ao órgão, e não a todo o ente federado, ao passo que, por outro lado, teria observado o princípio da unidade administrativa pela necessária extensão da referida suspensão aplicada pelo Exército Brasileiro à licitação conduzida pela Marinha do Brasil, pois ambos comporiam o Ministério da Defesa.

Eis que, nos termos do art. 20 da Lei Complementar nº 97, de 1999, e do art. 142 da CF88, o Comando da Marinha, o Comando do Exército e o Comando da Aeronáutica integram o Ministério da Defesa, como órgão federal, e, assim, a referida suspensão aplicada pelo Exército deve mesmo produzir os seus efeitos sobre a Marinha e a Aeronáutica, em evidente respeito, pois, ao princípio da unidade administrativa no bojo do Ministério da Defesa."

Vale observar que o referido juízo, em ambas oportunidades, voltou-se ao deslinde de casos que envolviam unidades administrativas de Comando das Forças Armadas, que se encontram "abrigadas" no Ministério da Defesa. Portanto, acreditamos que essa interpretação não tem o condão de alterar a jurisprudência já assentada do TCU de que os efeitos da **suspensão temporária** restringem-se ao órgão ou entidade sancionadora é o meu entendimento.

Em Acórdão recente o STJ se posicionou mitigando a suspensão somente no âmbito do ente sancionador:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.656.856 - CE (2017/0043786-3)

RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA

RECORRENTE : UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ

RECORRIDO : ATITUDE TERCEIRIZCAO DE MAO DE OBRA EIRELI

ADVOGADO : RODRIGO JEREISSATI DE ARAUJO E OUTRO(S) -

CE008175



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO. PENALIDADE PREVISTA NO ART. 7º DA LEI Nº 10.520/2002. FATO GERADOR A NÃO JUSTIFICAR A SANÇÃO IMPOSTA. IMPEDIMENTO DE LICITAR RESTRITO À ENTIDADE QUE COMINOU A PENA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UFC IMPROVIDAS.

1. Na espécie, a empresa vencedora de licitação, modalidade de Pregão Eletrônico, pleiteia concessão de segurança para anular a decisão administrativa exarada pelo Pró-Reitor de Administração da UFC, que aplicou a sanção de impedimento de licitar com a União pelo prazo de 02 (dois) anos, bem como determinou o seu descredenciamento do SICAF, por não ter apresentado, atempo e modo, a documentação exigida para o certame.

2. Da análise dos elementos materiais acostados ao feito, está comprovado que a empresa impetrante deixou de apresentar a totalidade da documentação exigida em tempo hábil e de forma correta, por ter encontrado dificuldades operacionais no sistema eletrônico COMPRASNET, Assim sendo, ante tal conduta, foi desclassificada do processo licitatório e, após regular processo administrativo, foi-lhe aplicada a sanção prevista no art. 7º da Lei nº 10.520/2002.

3. Mesmo com o conhecimento da norma que outorga maior amplitude a penalidade em questão, no entender do relator, o fato imputado a empresa impetrante não é capaz de ensejar tão grave punição, ao ponto de que seria o caso de se reputar ilegal a sanção aplicada, se tivesse ocorrido apelo do particular. **Logo, pelas peculiaridades do caso, resta sobremodo injusto a suspensão de licitar com relação a todas as pessoas de direito público e administrativas integrantes das Administrações Federal, Estaduais, Distrital e Municipal**, o que poderia, inclusive, acarretar a falência do empresário, o que, numa época de crise econômica grave, deve ser evitado.

4. Manutenção da sentença que concedeu parcialmente a segurança para determinar que a autoridade impetrada restrinja a aplicação da penalidade de impedimento de licitar, pelo prazo de dois anos, para abranger apenas a própria UFC, sem, no entanto, descredenciar a empresa impetrante no SICAF.

5. Remessa oficial e apelação da UFC improvidas.

Decisão – site certificado DJe 11/05/2020

Apesar do dissenso e de reconhecer que a matéria ainda é controvertida, principalmente em razão dos julgados mais recentes do TCU trazidos à colação, mantenho meu entendimento que a penalidade aplicada ao licitante vencedor se aplica somente no âmbito da esfera administrativa sancionador.



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

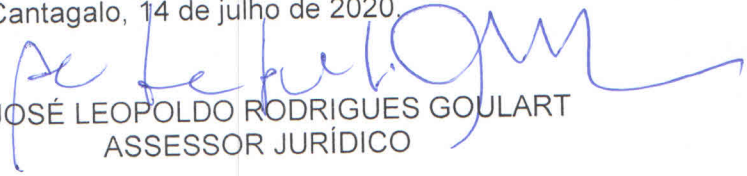
Em que pese os sólidos fundamentos esposados pela recorrente para que seja a ampliada à aplicação da aludida sanção e consequente inabilitação da recorrida, estendo em que a decisão do Pregoeiro deve ser mantida.

Diante disso, **opino pelo conhecimento do recurso e no mérito seja negado provimento mantendo habilitada a empresa licitante recorrida.**

Em respeito ao § 4º, do artigo 109 da Lei de Licitações, encaminho a autoridade superior para decisão e deliberação.

É o parecer.

Cantagalo, 14 de julho de 2020.


JOSÉ LEOPOLDO RODRIGUES GOULART
ASSESSOR JURÍDICO