



Processo nº10211/2013

Pregão Presencial nº 61/2013

ANÁLISE DE RECURSO

PREGÃO PRESENCIAL Nº61/2013

A empresa **COMERCIAL CIRÚRGICA RIOCLARENSE LTDA**, protocolou em 29/07/2013 recurso contra a decisão desta Pregoeira, que a impediu de se credenciar no Pregão nº 61/2013 em virtude de descumprimento ao item 2.2.2 que impede a participação de empresas Impedidas de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, nos termos do art. 7º da Lei nº 10.520/02.

A empresa consta do rol das apenadas do Estado de São Paulo, fato confirmado e documentado no processo. A sanção foi aplicada pela Coordenadoria de Saúde por 6 meses à partir de 15/06/2013, com término em 14/12/2013.

Em seu recurso, afirma a empresa que as sanções que recebeu do órgão COORD. INS. ESTR SAÚDE não devem ser interpretadas de forma extensiva, uma vez que entende que, somente a penalidade Declaração de Inidoneidade pertencente ao artigo 87, inciso IV da Lei 8666/93 é capaz de possuir referida abrangência.

Analisadas as razões apresentadas, esclarecemos:

A empresa consta do rol das apenadas com base no Artigo 7ª da Lei 10520, fato este confirmado através do site do Governo do Estado de São Paulo, tendo sido sua participação suspensa no referido certame. A referida empresa, estando apenada, sua participação no certame não foi aceita, em conformidade ao estabelecido no item 2.2.2 do edital.

2.2. Será vedada a participação de empresas:

2.2.1. Declaradas inidôneas para licitar e contratar com a Administração Pública;



PREFEITURA DE ITAPECERICA DA SERRA
AUTARQUIA MUNICIPAL – SAÚDE-IS



2.2.2. Impedidas de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, nos termos do art. 7º da Lei nº 10.520/02;

2.2.3. Suspensas, temporariamente, de participação em licitação e impedidas de contratar com a Administração Municipal de Itaipicérica da Serra, nos termos do art. 87, III, da Lei nº. 8.666/93;

2.2.4. Reunidas em consórcio, qualquer que seja sua forma de constituição;

2.2.5. Enquadradas nas disposições no artigo 9º da Lei Federal nº. 8.666/93 e suas alterações posteriores, ou ainda,

2.2.6. Sob processo de recuperação judicial, extrajudicial e falência.

2.2.7. A participação neste Pregão implica no reconhecimento pela licitante de que conhece, atende e se submete a todas às cláusulas e condições do presente edital.

Quanto a sanções nos termos do Artigo 87, II, da Lei 8666/93, só se aplicam quando ocorrem com esta Administração pública, não foi este o caso da recorrente Comercial Cirúrgica Rioclarense Ltda.

O edital é claro, em seu item 2.2.2, só poderiam participar do certame as empresas que não estivessem apenas nas condições estabelecidas no item 2.2 do edital. Dentre elas está a previsão do item 2.2.2 do edital, caso em que se enquadra a situação da recorrente, como segue:

2.2.2. Impedidas de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, nos termos do art. 7º da Lei nº 10.520/02;

O princípio da vinculação ao edital, não permite que o Pregoeiro o descumpra. O edital é o norteador do certame e as relações estabelecidas devem ser cumpridas por todos os interessados em participar do certame.

Sobre a vinculação ao instrumento convocatório nada supera a célebre página de Hely Lopes Meirelles que aqui se transcreve: “a vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula ao seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu. Assim,



PREFEITURA DE ITAPECERICA DA SERRA
AUTARQUIA MUNICIPAL – SAÚDE-IS



estabelecidas as regras do certame, tornam-se inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento. Se no decorrer da licitação a Administração verificar sua inviabilidade, deverá invalidá-la e reabri-la em novos moldes, mas, enquanto vigente o edital ou convite, não poderá desviar-se de suas prescrições, quer quanto à tramitação, quer quanto ao julgamento” **(HELY LOPES MEIRELLES in Direito Administrativo Brasileiro, 21ª Edição).**

Qualquer cidadão pode impugnar as condições editalícias dentro do prazo legal. Decorrido o referido prazo, não cabe aos licitantes questionamentos sobre suas condições. Saliento que nenhuma empresa impugnou o edital, em nenhuma de suas condições.

O edital também estabelece:

12.3. As interessadas devem ter pleno conhecimento das disposições constantes no Edital, bem como de todas as suas condições, não podendo invocar qualquer desconhecimento, como elemento impeditivo da formulação de sua proposta ou do perfeito cumprimento do objeto do presente certame

Assim, o procedimento desta Pregoeira teve como base a vinculação ao edital.

Analisados os recursos, e a título de esclarecimento importante frisar que a doutrina e jurisprudência predominante em nosso poder judiciário e mesmo no TCU atualmente é que a abrangência das penalidades impostas restringe-se ao âmbito do órgão que a aplicou, mesmo na hipótese prevista no artigo 7º da Lei 10.520, pois entende-se que a redação do respectivo artigo remete ao entendimento de que as unidades administrativas ali elencadas são independentes (União, Estados, Distrito Federal ou Municípios) , a condicionante determina que a aplicação é em um ente ou outro, e não um e outro.

Alem do que o artigo 6º da Lei de Licitações faz clara distinção entre Administração e Administração Pública, inciso XI e XII, enquanto que a primeira refere-se especificamente a um determinado ente ou unidade administrativa e segunda é abrangente, englobando todas as esferas administrativas.

A solução para tal questão nos é dada por Joel de Menezes Niebuhr (in Pregão Presencial e Eletrônico, Curitiba :Zenite, 2004, p. 200):



PREFEITURA DE ITAPECERICA DA SERRA
AUTARQUIA MUNICIPAL – SAÚDE-IS



"... para harmonizar o princípio da legalidade e o da proporcionalidade os agentes administrativos devem interpretar o art. 7º da Lei 10.520/02 de maneira ponderada, evitando que ele seja utilizado com excessos, para situações que não merecem tamanha reprimenda.."

Quer-se dizer que os agentes administrativos, conquanto devem obediência ao prescrito no art. 7º da Lei 10.520/02, devem também interpretá-lo de modo consoante aos demais princípios jurídicos informadores da matéria, entre os quais merece destaque o da proporcionalidade. Logo, a referida penalidade, por ser extremamente gravosa, deve ser aplicada somente nos casos em que se percebe ou há indícios de que o licitante faltoso tenha agido de má-fé tentando arditosamente participar de licitação do qual, de antemão, sabia que não cumpriria os resultados da licitação."

Ou seja, deve a Administração avaliar a reprovabilidade da conduta impugnada e aplicar a sanção de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Com uma interpretação bastante inovadora, o mestre Hely Lopes Meirelles assevera que a suspensão temporária pode restringir-se ao órgão que a decretou ou até mesmo a uma determinada licitação ou a um tipo de contrato, conforme a extensão da falta que a ensejou.

As punições administrativas, incutidas na Lei das Licitações, repercutem sobre o poder discricionário do particular em participar de certames licitatórios e de ser contratado pelo Poder Público, preceitos inerentes ao Estado de Direito e aos ideais da ordem econômica. Como enfeixam natureza penal, mister a preservação dos princípios inerentes ao Estado Democrático de Direito, impondo-se a prevalência da teoria da interpretação restritiva. *Data venia*, as opiniões emanadas por conceituados mestres careceriam de razoabilidade o fato de alguém ser inidôneo para o governo federal e não o ser para os governos estaduais, distritais ou municipais e vice-versa, como também a interpretação de maneira mais ampla ao âmbito de incidência da punição de suspensão temporária no direito de participar de processos licitatórios, com visível descarte dos conceitos enraizados na própria Lei nº 8.666/1993

Diante das argumentações trazidas à baila, entende-se por possível aferir que o contratado declarado inidôneo assim o será, com a indispensável e geral divulgação, perante qualquer órgão público do país, independentemente da esfera governamental. Enquanto que o suspenso em seu direito de licitar apenas o será perante o órgão ou entidade sancionador.

Assim, revendo posicionamento anterior, entendo que o procedimento licitatório Pregão 61/2013, Processo nº 10211/2013 deve ser revogado e, nova sessão de abertura agendada, permitindo a participação da empresa



PREFEITURA DE ITAPECERICA DA SERRA
AUTARQUIA MUNICIPAL – SAÚDE-IS



recorrente, ampliando a disputa. É meu entendimento que "in casu" não poderíamos estender a abrangência das sanções além dos limites do órgão aplicador, indicando a revogação do Pregão 61/2013 e abertura de novo procedimento licitatório.

Esclarecidas as condições em que se deram os fatos, encaminho à autoridade superior para deliberação.

Helena B A Motta

Pregoeira

Portaria 35/2013.