

## **DECISÃO**

Trata-se de Impugnação impetrada pela empresa DROGAFONTE LTDA, ao edital da Pregão Eletrônico nº 001/2023, que versa sobre eventual Aquisição de Medicamentos para atender as demandas das Unidades de Saúde, Hospital e Farmácia Cidadã Municipal na utilização de medicamentos para procedimentos médicos e cirúrgicos e para distribuição, sendo estes setores pertencentes ao Fundo Municipal de Saúde do Município de Pinheiros, com data de abertura prevista para o dia 25 de Janeiro de 2023, às 07h32min.

A empresa protocolou sua peça impugnatória por meio eletrônico, em campo próprio do Sistema Portal de Compras Públicas no endereço eletrônico [www.portaldecompraspublicas.com.br](http://www.portaldecompraspublicas.com.br).

É o relatório.

### **DA TEMPESTIVIDADE**

A empresa Impugnante traz o fundamento do art. 41, §1º, da Lei 8.666/93 para sustentar a tempestividade de sua impugnação, todavia, os preceitos daquele texto legal dizem respeito ao prazo de impugnação estabelecido aos cidadãos, conferindo-os até 05 (cinco) dias úteis antes da data fixada para abertura dos envelopes de habilitação.

No mesmo artigo, porém no § 2º, é estabelecido o prazo decadencial para os licitantes que não exercerem seu direito de impugnar, sendo este o de até 03 (três) dias úteis antes da data fixada para abertura dos envelopes de habilitação, ou início da sessão, conforme se confirma abaixo:

§ 2º - Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de

leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

Deste modo, verificando a data do protocolo da Impugnação ao Edital e os prazos legais estipulados pela legislação vigente, certifico a tempestividade do presente ato impugnatório.

Pois bem, cumpre salientar que a empresa impugnante questiona a vedação de empresas suspensa do direito de licitar ou contratar com a Administração Pública, alegando que tal impedimento diverge dos dispositivos legais vigentes, jurisprudências e entendimentos doutrinários.

Inicialmente vale ressaltar que a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, em seu art. 86 e seguintes estabelece sanções administrativas que a Administração poderá aplicar punições às empresas licitantes quando for apurado eventuais práticas sancionáveis por aquelas, a fim de impedir tolerâncias que prejudiquem o interesse público, observado sempre a ampla defesa e o contraditório.

Prevendo em seu art. 87, inciso III, a penalidade de suspensão temporária de licitar e impedimento de contratar com a Administração, a ser aplicada ao contratado que deixar de cumprir total ou parcialmente o contrato, senão vejamos:

**“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;**” (grifos nossos)

Oportuno se torna dizer, que a amplitude de aplicação sanções administrativas no âmbito licitatório, é um tema de extrema complexidade, sendo objeto de ruidosa discussão hermenêutica, com variadas vertentes de entendimentos.

Nesse mesmo sentido, a mesma matéria foi objeto de deliberação no Superior Tribunal de Justiça – STJ, que proferiu o entendimento no Acórdão STJ- MS: 19657 DF 2013/0008046-9, que válida a sanção aplicada em determinada empresa em todo o âmbito nacional e não apenas no respectivo Estado ou órgão ao qual impôs a mesma, conforme vejamos:

EMENTA: 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/OUATO CONCRETO. DANO INEXISTENTE.1. O prazo decadencial conta-se a partir da ciência do ato impugnado, cabendo ao impetrado a responsabilidade processual de demonstrar a intempestividade. 2. A Controladoria Geral da União é parte legítima para figurar em mandado segurança objetivando atacar a inclusão do nome da empresa no PORTAL DA TRANSPARÊNCIA, por ela administrado. 3. O writ impugna ato concreto, oriundo do Ministro, dirigente da CGU, inexistindo violação de lei em tese. 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.**” (STJ- MS: 19657 DF 2013/0008046-9, Relator: Ministra Eliana Calmon, Data de Julgamento: 14/08/2013, S1 – Primeira Seção, Data de Publicação: DJe 23/08/2013) (grifos nossos)

Seguindo o mesmo entendimento:

**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.” (STJ- REsp: 151567 1997/0073248-7 RJ, Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins, Data de Julgamento: 25/02/2003, T2 – Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 14/04/2003) (grifos nossos) ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO SOMENTE DA MATRIZ. REALIZAÇÃO DO CONTRATO POR FILIAL. IMPOSSIBILIDADE. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. SANÇÕES. PROPORCIONALIDADE. ADMINISTRAÇÃO X ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DISTINÇÃO. AUSÊNCIA. 1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pela Petrobrás Distribuidora S/A contra ato do Presidente do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, o qual, após rescindir o contrato celebrado entre as partes, para aquisição de 140.000 litros de gasolina comum, com fornecimento parcelado em doze meses, aplicou sanções de pagamento de multa, no valor de R\$ 72.600,00 e de impedimento de licitar e contratar com o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, pelo prazo de um ano. 2. Inicialmente, cabe destacar que é incontroverso nos autos que a Petrobrás Distribuidora S/A, participara da licitação com**



PREFEITURA MUNICIPAL DE PINHEIROS – ES  
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO e PREGÃO

*documentação da matriz, ao arrepio do que exigia o contrato, forneceu combustível por meio da sua filial sediada no Estado de São Paulo, a quem era devedora do ICMS. 3. Por sua vez, o artigo 87 da Lei n. 8666/93 prevê expressamente entre as sanções para o descumpridor do acordo a multa, a suspensão temporária de participação em licitação e o impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos. 4. Na mesma linha, fixa o art. 7º da Lei n. 10.520/2002. 5. Ademais, o § 2º do artigo 87 da Lei de Licitação permite a aplicação conjunta das citadas sanções, desde que facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo no prazo de cinco dias úteis. 6. Da mesma forma, Item 12.2 do edital referente ao contrato em questão estabelece a aplicação das sanções estipuladas nas Leis n. 10.520/02 e n. 8.666/93, bem como na Resolução n.5/93 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo ao inadimplente. 7. Já o mencionado contrato dispunha na Cláusula Oitava sobre a possibilidade de aplicação ao contratado, diante da inexecução total ou parcial do ajuste, de qualquer das sanções previstas na Lei de Licitações, a juízo fundamentado da prefeitura, de acordo com a gravidade da infração. 8. Nesse contexto, não obstante as diversas advertências efetuadas pelo Tribunal de Contas no sentido de que não poderia a recorrente cometer as irregularidades que motivaram as sanções, esta não cuidou para que a unidade responsável pela execução do contrato apresentasse previamente a documentação que atestasse a observância das normas da licitação e das cláusulas contratadas, de modo que não há que se falar em desproporcionalidade da pena aplicada, sobretudo diante da comprovação das condutas imputadas à recorrente, o que autoriza a aplicação da multa e da sanção de impedimento de contratar com a Administração pelo prazo de um ano, tudo para bem melhor atender ao interesse público. 9. Note-se, ainda, que esta Corte já apontou pela insuficiência da comprovação da regularidade fiscal da matriz e pela necessidade de a filial comprovar tal regularidade se a esta incumbir o cumprimento do objeto da licitação. Precedente. 10. **Por fim, não demais destacar que neste Tribunal já se pontuou a ausência de distinção entre os termos Administração e Administração Pública, razão pela qual a sanção de impedimento de contratar estende-se a qualquer órgão ou entidade daquela. Precedentes. 11. Recurso ordinário não provido.**” (STJ- RMS: 32628 SP 2010/0123926-1, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques,*



PREFEITURA MUNICIPAL DE PINHEIROS – ES  
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO e PREGÃO

*Data de Julgamento: 06/09/2011, T2 – Segunda Turma, Data de Publicação: DJe 14/09/2011) (grifos nossos)*

*“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. (STJ. REsp nº 174.274/SP, 2ª Turma. Rel. Min. Castro Meira. Julg. 19.10.2004. DJ, 22 nov. 2004)” (grifos nossos)*

Além disso, Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo - TCEES decidiu no sentido de reconhecer que cabe ao próprio órgão executor da licitação decidir a respeito, observado o princípio federativo e a independência entre os poderes, reconhecendo a discricionariedade da administração local em aceitar ou restringir a participação de empresa, desde que previsto no edital do certame.

No caso do processo TC 263/2017, referente ao assunto em comento, o conselheiro Relator Rodrigo Chamoun, indeferiu uma liminar por meio de Decisão Monocrática 05/2017, ratificada em sessão plenária, fundamentada nos termos da Manifestação Técnica 5/2017, da Secex Denúncias, de onde transcrevo o que segue:

De início destacamos que a Lei 8.666/93 não traz definição sobre os pressupostos para a aplicação da suspensão do direito de licitar e da declaração de inidoneidade, por consequência confere ao gestor público certa discricionariedade na aplicação dessas sanções. A princípio, considerando que ambas restringem o direito de participar de licitações e contratar com o Poder Público, parece razoável a ideia de que a intenção do legislador foi instituir penalidades diversas, com características igualmente distintas, corroborando com o pensamento do representante. Ocorre que também encontramos, com certa facilidade, doutrinadores que trazem opinião diversa, tais como a do



PREFEITURA MUNICIPAL DE PINHEIROS – ES  
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO e PREGÃO

professor MARÇAL JUSTEN FILHO: “Se o agente apresenta desvios de conduta que o inabilitam para contratar com determinado sujeito administrativo, os efeitos dessa ilicitude teriam de se estender a toda a Administração Pública. Assim se passa porque a prática de ato reprovável, que fundamentou a imposição da sanção de suspensão do direito de licitar e contratar, evidencia que o infrator não é merecedor de confiança.” (fl. 1020)

[...]

Diante dos posicionamentos antagônicos e considerando que a motivação da presente representação, muito embora com reflexo no interesse público, se reveste claramente de interesse privado, entendemos por considerar, no momento, que a adoção do posicionamento do STJ, é uma opção válida e, ainda, mais conservadora quanto à proteção ao erário.

O Tribunal de Contas do Estado Espírito Sant, vislumbra que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, tem servido para reforçar a corrente que sustenta que a aplicação de penalidades por um ente ou órgão repercute seus efeitos sobre os demais, toma como premissa a ideia de administração una com funções descentralizadas.

O Tribunal de Contas da União - TCU, na 1ª Câmara, já se manifestou sobre a suspensão imposta por um órgão administrativo, ou um ente federado, conforme abaixo transcrito:

**“A vedação à participação em licitações e à contratação de particular incurso na sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei 8.666/1993 estende-se a toda a Administração direta e indireta”.** Esse foi um dos entendimentos do Tribunal ao apreciar pedido de reexame interposto pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – (Infraero), contra o Acórdão nº 1.166/2010-TCU-1ª Câmara, o qual determinou que não fossem incluídas nos editais de licitação da empresa cláusulas impedindo a participação de interessados suspensos por ente distinto da Administração Pública e de empresas de cujo ato constitutivo façam parte diretores, sócios ou dirigentes que tenham participado de outra pessoa jurídica suspensa. Para o relator do feito, Ministro José Múcio, como o Tribunal entende que a sanção prevista no art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/1993 restringe-se à entidade que



PREFEITURA MUNICIPAL DE PINHEIROS – ES  
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO e PREGÃO

a aplicou, não haveria razão para reforma da deliberação originária. Todavia, o Ministro-Revisor, Walton Alencar Rodrigues, dissentiu do encaminhamento proposto. Para ele, que fora, inclusive, relator da deliberação anterior, e que, na ocasião, defendeu tese idêntica à apresentada pelo relator do recurso em exame, caberia ao Tribunal rever seu posicionamento. Assim, “a proibição de contratação de particular que já revelou ser indigno de ser contratado pela Administração, descumprindo obrigações anteriormente pactuadas, como é o caso do particular punido com a sanção prevista no inciso III do art. 87, tem o nítido propósito de evitar fraudes e prejuízos ao erário”. Por isso, citando julgado do Superior Tribunal de Justiça, destacou que o entendimento de que a suspensão imposta por um órgão administrativo, ou um ente federado, não se estende aos demais, não estaria em harmonia com o objetivo da Lei nº 8.666/93, de tornar o processo licitatório transparente e evitar prejuízos e fraudes ao erário, inclusive impondo sanções àqueles que adotarem comportamento impróprio ao contrato firmado ou mesmo ao procedimento de escolha de propostas. **Portanto, a interpretação adequada quanto à punição prevista no inciso III do art. 87 da Lei 8.666/1993 seria pelo alcance para toda a Administração, não se restringindo aos órgãos ou entes que as aplicarem. A se pensar de outra maneira, seria possível que uma empresa, que já mantivera comportamento inadequado outrora, pudesse contratar novamente com a Administração durante o período em que estivesse suspensa, tornando a punição desprovida de sentido.** Após o voto Ministro- Revisor Walton Alencar Rodrigues, o relator reajustou seu voto, para acompanhá-lo e considerar legal a inserção, pela Infraero, de cláusula editalícia impeditiva de participação daqueles incursos na sanção prevista no inciso III da Lei 8.666/1993, mesmo quando aplicada por outros órgãos ou entidades públicos, o que foi aprovado pelo colegiado. (Acórdão n.º 2218/2011-1ª Câmara, TC- 025.430/2009-5, rel. Min. José Múcio, revisor Min. Walton Alencar Rodrigues, 12.04.2011)” (grifos nossos)

O Sistema Banco de Sanções foi desenvolvido para que todos órgãos e entidades dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário de todas esferas de governo possam registrar os dados relativos às sanções por eles aplicadas a agentes públicos ou entes privados. Além de manter esses registros de interesse da Administração Pública, o sistema viabiliza a transparência





PREFEITURA MUNICIPAL DE PINHEIROS – ES  
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO e PREGÃO

de tais dados através da publicação das sanções que estejam vigentes nos Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS), Cadastro Nacional das Empresas Punidas (CNEP), Cadastro de Expulsões da Administração Federal (CEAF) e outros, atendendo à diversas determinações legais como as da Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) e da Lei 14.133/2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos).

O CEIS tem por objetivo consolidar a relação das empresas e pessoas físicas que sofreram sanções que restringiram o direito de participar de licitações ou de celebrar contratos com a Administração Pública.

O nosso entendimento é de que as sanções impostas por um órgão administrativo, ou um ente federado, alcança toda a administração direta ou indireta, não se restringindo ao órgão aplicador da penalidade.

Verifica-se, portanto, que o Município de Pinheiros/ES observou e respeitou todos os princípios legais ao elaborar e publicar o Edital de Pregão Eletrônico nº 017/2022.

Posto isto, diante dos fatos e fundamentos recebe-se a presente a Impugnação apresentada pela empresa, para no mérito julgá-la improcedente.

Sem mais, notifique a Impugnante do resultado desta Decisão, e publique-o no diário oficial do Estado, disponibilizando-a em sua íntegra no site do Município, sob o endereço: [www.pinheiros.es.gov.br](http://www.pinheiros.es.gov.br), na aba pertinente, bem como, no meio eletrônico, em campo próprio do Sistema Portal de Compras Públicas no endereço eletrônico [www.portaldecompraspublicas.com.br](http://www.portaldecompraspublicas.com.br).

Pinheiros – ES, 23 de Janeiro de 2023.

**VANEY LACERDA FERNANDES**

Presidente da Comissão Permanente de Licitação e Pregão