

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) PREGOEIRO (A) DA PREFEITURA  
MUNICIPAL DE ANTÔNIO CARLOS/SC.**

EDITAL DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 45/2018.

**SOMA/SC PRODUTOS HOSPITALARES LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 05.531.725/0001-20, com sede na Avenida Ary Miguel da Silveira, nº 391, Bairro Jardim Eldorado, Palhoça/SC, CEP 88.508-510, neste ato representada pelo Sr. Alyson Luiz Pereira, Supervisor de Licitação, vem, tempestivamente, com amparo no art. 41, § 2º da Lei Federal nº 8.666/93, à presença de V. Exc.<sup>a</sup>, apresentar

#### **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**

em face do EDITAL DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 45/2018, conforme razões a seguir:

De início, importa consignar que a Impugnante é empresa atuante no mercado de comércio e distribuição de fármacos e produtos hospitalares, tanto em atendimentos aos particulares quanto aos entes e entidades públicas, tendo, portando, interesse em concorrer no certame licitatório em epígrafe.

Contudo, a regra prevista no instrumento convocatório acerca das condições de participação na licitação interfere ilegalmente na livre participação

da Impugnante na disputa do objeto licitado, além de ofender o ordenamento jurídico regulador das contratações públicas, conforme passa-se a demonstrar.

**1. DA ILEGAL RESTRIÇÃO À PARTICIPAÇÃO NO CERTAME –  
PREVISÃO QUE RECEPCIONA EXTENSIVAMENTE PENALIDADES  
ALHEIAS**

O EDITAL DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 45/2018 apresenta cláusula indevida acerca das condições de participação dos licitantes, podendo ensejar grave ilegalidade com impedimento irregular da Impugnante concorrer ao certame.

Especificamente, a impugnação em apreço diz respeito ao alcance das penalidades administrativas passíveis de aplicação pela Administração Pública aos particulares, no âmbito das licitações e contratos administrativos, vez que o Edital supracitado, quando aborda as condições para participação dos pretendidos licitantes (item 3), em seu subitem “3.2.5”, prevê a seguinte disposição:

**Tenham sido declaradas inidôneas e/ou suspensas para licitar ou contratar com o Município ou com qualquer órgão público federal, estadual e/ou municipal, enquanto perdurar o motivo determinante da punição ou até que seja promovida a reabilitação;**

Ocorre que a restrição do edital no tocante aos licitantes que tenham sido apenados com a sanção de *impedimento de licitar ou contratar*, com base no art. 7º da Lei n. 10.520/02, extrapola os limites da lei e contraria jurisprudência do TCU e do TCE/SC, sendo ilegal.

Urge informar que a Impugnante fora sancionada pelo CISNORDESTE/SC com a penalidade de *impedimento de licitar e contratar com o CISNORDESTE/SC e todos os seus Municípios consorciados*, com amparo no



art. 7º da Lei n. 10.520/02, conforme publicado no DOM/SC nº 2301, de 20/07/2017, disponível em [www.diariomunicipal.sc.gov.br](http://www.diariomunicipal.sc.gov.br). (cópia em anexo)

De notar ser claríssima aquela penalidade imposta pelo CISNORDESTE/SC, **limitando seus efeitos àquele consórcio e seus municípios consorciados**, donde se conclui, seguramente, que aquela penalidade **não afeta o direito da Impugnante em concorrer na licitação pública ora impugnada**.

Entretanto, a previsão do Edital vai além do limite legal, estendendo o impedimento também para o Município de Antônio Carlos, o que é indevido.

As penalidades fixadas na legislação sobre contratação administrativa têm abrangência distinta, algumas restritas ao órgão ou ente federativo que as aplicou, enquanto outras limitam a participação da empresa em qualquer licitação pública no país.

No caso da penalidade *impedimento de licitar e contratar*, prevista no art. 7º da Lei n. 10.520/02, resta cristalino que seu alcance é limitado ao ente federativo sancionador. Logo, a redação do item 3.2.5 é ilegal, porque não respeita essa abrangência limitada da referida penalidade.

Por oportuno, confira-se a redação do art. 7º da Lei n. 10.520/02, que inseriu no ordenamento jurídico a sanção administrativa impedimento de licitar e contratar:

**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.

O texto legal não deixa dúvidas: ao utilizar a conjunção alternativa “ou”, tem-se que o alcance dessa penalidade está restrito ao ente federativo que a aplicou.

Quanto ao alcance desta penalidade, prevalece entendimento doutrinário e jurisprudencial do TCU no sentido de restar adstrita ao ente federativo sancionador.

Colhe-se da lição de Marçal Justen Filho<sup>1</sup>:

Determina-se que a prática das infrações antes referidas acarretará *impedimento de licitar e contratar* “com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios”.

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.** Logo e considerando o enfoque mais tradicional adotado a propósito da sistemática da Lei no 8.666, ter-se-ia de reconhecer que a sanção prevista no art. 7º da Lei do Pregão consiste em suspensão do direito de licitar e contratar. Não é uma declaração de inidoneidade. **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.**

No mesmo sentido ensina Joel de Menezes Niebuhr<sup>2</sup>:

Como dito, o licitante que incorrer numa das hipóteses prescritas no artigo 7º da Lei nº 10.520/02 deve ser 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, tudo pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.

Perceba-se que o legislador, ao dispor da amplitude das sanções administrativas, utilizou a conjunção alternativa “ou”, o

<sup>1</sup> Pregão. Comentários à legislação do pregão comum e eletrônico. 4 ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 193.

<sup>2</sup> Pregão Presencial e Eletrônico. 3ª. Ed. Curitiba: Zênite Editora, 2005. p. 242



**que significa que o impedimento de contratar abrange apenas ao ente federativo que aplicou a penalidade, sem estender-se aos demais.** Noutras palavras, empresa impedida de participar de licitação pela União, pode participar, livremente, de licitações nos Estados, Distrito Federal e Municípios. O mesmo ocorre em relação ao descredenciamento, que se dá no âmbito federal no tocante ao SICAF e, nos demais entes federativos, nos seus sistemas próprios de cadastramentos.

Isso resulta do princípio federativo, em que cada ente é dotado de autonomia política e administrativa. Logo, **cada ente federativo goza de autonomia para tomar as suas próprias decisões administrativas e, em princípio, não deve ser compelido a aceitar penalidade aplicada por seus pares. Aliás, essa orientação já vem sendo adotada em relação à sistemática atinente às sanções administrativas contida na Lei nº 8.666/93, mormente porque visa a prestigiar o princípio federativo, consagrado no altiplano constitucional.**

A jurisprudência do TCU a respeito do âmbito de incidência dessa penalidade administrativa é pacífica:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO DA 29ª CIRCUNSCRIÇÃO MILITAR (29ª CSM). AQUISIÇÃO DE BENS DIVERSOS (27 ITENS). **INABILITAÇÃO INDEVIDA DA EMPRESA REPRESENTANTE.** SUSPENSÃO CAUTELAR DO CERTAME. AUDIÊNCIA DOS GESTORES DA 29ª CSM. OITIVA DAS EMPRESAS INTERESSADAS. ACOLHIMENTO PARCIAL DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. SUBSISTÊNCIA DA IRREGULARIDADE NA INABILITAÇÃO DA EMPRESA REPRESENTANTE. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. ASSINATURA DE PRAZO PARA A 29ª CSM ADOTAR AS MEDIDAS CABÍVEIS COM VISTAS À ANULAÇÃO DO ATO DE INABILITAÇÃO DA DATEN TECNOLOGIA LTDA. RELATÓRIO

**10. A jurisprudência do TCU demonstra claramente que a Daten Teconlogia Ltda. não deveria ter sido alijada do Pregão Eletrônico nº 004/2016 (v.g.: Acórdãos 2.530/2015, 2.081/2014, 3.443/2013, 2.073/2013 e 342/2014, do Plenário, e Acórdão 1884/2015, da 1ª Câmara), sobretudo porque o alcance da penalidade imposta a essa empresa, com base no art. 7º, da Lei nº 10.520, de 2002, não deveria ter ultrapassado o âmbito do ente estadual sancionador (Estado de São Paulo). (TCU.**

Acórdão 819/2017 – Plenário. Rel. Min. André de Carvalho.  
26/04/2017)

.....  
**REPRESENTAÇÃO. DÚVIDAS SOBRE A ABRANGÊNCIA DAS PENALIDADES CONTIDAS NO ART. 87 DA LEI 8.666/1993 E NO ART. 7º DA LEI 10.520/2002. CONHECIMENTO. QUESTÃO PACIFICADA NA JURISPRUDÊNCIA DO TCU. FALTA DE CLAREZA DO EDITAL INSUFICIENTE PARA MACULAR O CERTAME. FALHA FORMAL. CIÊNCIA À ENTIDADE. IMPROCEDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. (...)**

6. A questão da abrangência das penalidades previstas no art. 87 da Lei 8.666/1993 e no art. 7º da Lei 10.520/2002 está atualmente pacificada nesta Corte. Questão idêntica foi recentemente discutida no Acórdão 2.081/2014-TCU-Plenário, relatado pelo Min. Augusto Sherman Cavalcanti.

7. Naquela ocasião, assim como nesta, restou assente que inexistente paralelismo de entendimento entre os dispositivos. Os dispositivos estão inseridos em leis diferentes e tratam do assunto dando tratamento diferenciado em cada situação.

8. No meu entender, a Lei 10.520/2002 criou mais uma sanção que pode integrar-se às previstas na Lei 8.666/1993. Se pode haver integração, não há antinomia. A meu ver, 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).

9. Tal entendimento possui amparo em diversas deliberações apontadas pelo Acórdão 2.081/2014-TCU-Plenário e pela unidade instrutiva, como, por exemplo, os Acórdãos 3.243/2012, 3.439/2012, 3.465/2012, 408/2013, 739/2013, 842/2013, 1.006/2013, 1.017/2013, 2.073/2013, 2.242/2013, 2.556/2013 e 1.457/2014, todos do Plenário. (TCU. Acórdão 2530/2015 – Plenário. Rel. Min. Bruno Dantas. 14/10/2015).

Em resumo, é pacífica e uniforme a jurisprudência do TCU no sentido de que a sanção de impedimento para licitar e contratar prevista no art. 7º da Lei



10.520/2002 produz efeitos apenas no âmbito interno do ente federativo que a aplicar.

Ademais, a orientação do TCU é de observância obrigatória pelos estados e municípios, consoante o disposto na Súmula 222/TCU, assim redigida:

As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Portanto, pelo conjunto de razões jurídicas e fáticas, vê-se que se não há possibilidade de ente ou entidade aplicar pena extensiva de impedimento de licitar/contratar, de igual modo não poderá outrem recepcionar extensivamente pena aplicada com tal condicionante restritiva.

Ademais, ao arremate da questão, em recente e acertada decisão monocrática, ratificada pelo Tribunal Pleno, **o TCE/SC concedeu medida cautelar de sobrestamento de certame licitatório em Representação (Processo nº @DEN 17/00680720) ajuizada pela Impugnante em desfavor do Município de Itaiópolis/SC, acerca de similar aplicação extensiva e irregular de impedimento ao direito licitar da mesma, uma vez que o Município barrou sua participação em processo de licitação pública, mesmo não integrando o CISNORDESTE/SC e sem qualquer relação com as penas aplicadas por este consórcio, como dito no corpo da presente petição.**

Denota-se, portanto, que o Edital em tela, em sua cláusula 3, apresenta-se irregular, contrário às disposições legais sobre limitações na participação em licitações públicas, criando empecilho ilegal e restringindo o direito da Impugnante.

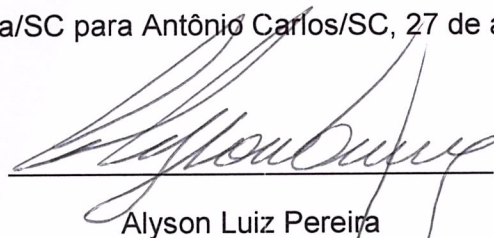
Desta feita, merece reparo o referido instrumento convocatório, a fim de que o presente certame licitatório seja corrigido, alterando-se o item 3.2.5 a fim de não compreender mais tal restrição indevida, ajustando-a ao disposto no art. 7º da Lei n. 10.520/02, de tal sorte a não somente limitar a participação de empresas que tenham sido penalizadas com referida sanção pelo próprio Município.

## **2. DO PEDIDO**

Diante do exposto, requer se digno V. Exa. a receber a presente impugnação, dando provimento à mesma para que seja corrigido o Edital de Pregão Presencial nº 45/2018, alterando-se a cláusula 3.2.5 a fim de não compreender mais tal restrição indevida, ajustando-a ao disposto no art. 7º da Lei n. 10.520/02, de tal sorte a não somente limitar a participação de empresas que tenham sido penalizadas com tal sanção pelo próprio Município de Antônio Carlos.

Nestes termos, requer deferimento.

De Palhoça/SC para Antônio Carlos/SC, 27 de abril de 2018.



Alyson Luiz Pereira

SOMA/SC PRODUTOS HOSPITALARES LTDA.