



VIEIRA & COSER
ADVOGADOS ASSOCIADOS

ILUSTRÍSSIMOS SENHORES PREGOEIRO E MEMBROS DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE QUILOMBO-SC

Pregão Presencial Nº. 10/2018

PROSAUDE DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS EIRELI-EPP, pessoa jurídica de direito privado, constituída sob a forma de sociedade empresária limitada, com sede na Rua Uruguai nº 1538-E, no Bairro Maria Goretti, nesta cidade de Chapecó, Estado de Santa Catarina, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 85.247.385/0001-49, neste ato representada por seu **CHRISTIANO ALTAIR MATTANA GIORDANI**, brasileiro, empresário, solteiro, portador da Cédula de Identidade RG nº 3.927.811 - SSP/SC e inscrito no CPF/MF sob o nº 076.332.029-39, natural de Chapecó - SC vem, por intermédio de seu advogado propor o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO** face a decisão que inabilitou a Recorrente do procedimento, sob o fundamento de que "*foi inabilitada de participar do processo licitatório tendo em vista a suspensão temporária de participar em licitações pelo TCEPR- Tribunal de Contas do Estado do Paraná*".





1. DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, cumpre esclarecer que o presente recurso é tempestivo, eis que para a apresentação do recurso se deu dentro do prazo previsto no edital.

2. DA MOTIVAÇÃO PARA O RECURSO

O presente recurso administrativo possui escopo de questionar a inabilitação feita à empresa **PROSAUDE DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS EIRELI-EPP** motivado pela existência de penalidade observada no TCEPR.

Ocorre que a penalização aplicada não deve ser levada em consideração para a desclassificação da PROSAÚDE de participar em licitações de municípios diversos àqueles que aplicaram a penalidade, exatamente pela limitação da extensão e abrangência da suspensão temporária. Vejamos.

3. DA IMPOSSIBILIDADE DE INABILITAÇÃO

Não há como negar a existência da referida restrição. No entanto, o que se verifica é uma interpretação equivocada e rasa da legislação federal aplicável ao caso.

O Art. 87 da Lei 8.666/93 que fundamentou a aplicação da penalidade deve ser observado e interpretado corretamente e não somente à luz de lampião, mas sim à luz solar. Tal metáfora indica que a interpretação deverá ser ampla e não reduzida, se deve atentar não somente aos princípios balizadores da administração pública, mas também aos princípios empresariais que norteiam a atividade comercial.

Diz o Art. 87:

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.

§ 1o Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente.

§ 2o As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 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. Grifei.

O que se mostra duvidosa é a interpretação dada ao inciso "III" do respectivo artigo quanto à sua abrangência. Isso porque extrai-se da penalidade aplicada pelos Municípios de Assis Chateaubriand e Renascença que a Recorrente teve a aplicação de pena de suspensão temporária (Art. 87, III, da Lei 8666/1993).

Antes de qualquer argumentação, deve-se frisar que a jurisprudência do TCU é pacificada no sentido de que a penalidade indicada no inciso III, do art. 87 da lei 8.666/93 se limita apenas ao ente estatal que à aplicou.

Neste sentido o Art. 6º da citada lei diz que "*para os fins desta Lei, considera-se: (...) 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”;

Consoante se lê dos incisos XI e XII do art. 6º da Lei nº 8.666/93, os conceitos definidos pelo legislador para "Administração Pública" e para "Administração" são distintos, sendo o primeiro mais amplo do que o segundo.

As sanções dos incisos III e IV do art. 87 da lei 8.666/93 guardam um distinto grau de intensidade da sanção que deve ser preservado pelo seu aplicador, principalmente ao se considerar que referidos dispositivos não especificaram as hipóteses de cabimento de uma e de outra sanção, tendo ao contrário adotado o denominado tipo aberto, no qual a descrição abstrata da conduta é extremamente ampla, o que permite ao aplicador do Direito larga margem de atuação no tocante à posterior adequação típica da conduta praticada em concreto.

Portanto, se, diante desse quadro, ainda for se admitir que o alcance de ambas sanções é o mesmo, praticamente não mais haverá distinção entre essas sanções, o que milita contra a dosimetria da pena e, por consequência, contra a necessária proporcionalidade que a sanção deve guardar em relação ao grau de culpabilidade.

Além disso, deve-se chamar a atenção para o fato de que a sanção prevista no inciso III do art. 87 é aplicada pelo gestor do órgão contratante ao passo que a sanção do inciso IV é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso. Ou seja, vê-se que para a sanção de maior alcance o legislador exigiu também maior rigor para a sua aplicação, ao submetê-lo à apreciação do titular da respectiva pasta de governo.

Neste mesmo norte, se uma decisão tomada por um titular de uma pasta de governo for estendida para toda a administração pública nacional, estará ocorrendo aí uma ofensa à competência de autogoverno e de autoadministração.



Passados tais argumentos técnicos, o que se quer demonstrar é que a desclassificação aplicada à empresa PROSAUDE se mostra equivocada e deverá ser corrigida.

Isso porque, a base legal utilizada para a aplicação da inabilitação foi uma penalidade existente junto ao Município de Assis Chateaubriand e Renascença onde a Recorrente **está suspensa de contratar com os próprios municípios**, a teor do art. 87, III, da Lei 8.666/93.

Como dito anteriormente, a penalidade prevista em tal artigo se limita ao órgão que a aplicou, conclusão lógica e que deriva da própria dicção da lei de licitações. Estender seus efeitos, estar-se-ia ferindo, inclusive, princípios norteadores da própria licitação, como o da ampla concorrência, da proposta mais vantajosa, legalidade, etc.

Neste sentido “o Tribunal pacificou a sua jurisprudência em considerar que a sanção prevista no art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993, que impõe a ‘suspensão temporária para participar em licitação e impedimento para contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos’, **tem aplicação restrita ao órgão ou entidade que a aplicou**”, de modo a restabelecer “o entendimento já consolidado na sua jurisprudência, no sentido de fazer a distinção nítida entre as sanções previstas nos aludidos incisos III e IV do art. 87 da Lei 8.666/1993, conforme Acórdão 3.243/2012–TCU–Plenário”.

Se não bastasse, a FECAM (Federação Catarinense de Municípios), em parecer exarado de nº. 263 indica claramente que “quem é declarado inidôneo não pode participar de licitação nem ser contratado por qualquer órgão ou entidade integrante do aparato administrativo estatal, isto é qualquer órgão ou entidade que exerça função administrativa. **Em sentido bem diferente, quem é suspenso temporariamente somente não pode participar de licitação e contratar com aquele órgão ou entidade que aplicou a penalidade**”



Silente a lei quanto à abrangência das sanções, deve-se interpretá-la restritiva, não ampliativamente, donde a necessidade de aceitar, como correta, a interpretação segundo o qual o impedimento de licitar só existe em relação à esfera administrativa que tenha imposto a sanção. 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 que, especialmente em matéria sancionatória, deve ser entendido como da estrita legalidade.

Ora, está evidente que a penalização da Recorrente é restrita ao órgão aplicador e não se estende aos demais entes municipais, estaduais ou da federação.

A par disso, a orientação da AGU é clara ao indicar que “o entendimento da AGU é no mesmo sentido daquele firmado no âmbito do TCU, conforme exposto no parecer 08/2013/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU: Pelo Exposto, deve-se concluir que: a) **o art. 87, III, da Lei nº 8.666/93 proíbe a participação de empresas em licitações e contratações do ente responsável pela aplicação da sanção**”

Conclui-se, portanto, que a Recorrente está impedida de licitar com os municípios penalizadores e não com a Administração Pública em geral.

Portanto, a manutenção da inabilitação da Recorrente é uma afronta à jurisprudência pacificada do TCU, orientação da FECAN e AGU e uma afronta à doutrina majoritária e, principalmente, uma afronta à lei.

Deste modo, deverá ser revista a decisão de inabilitação, vez que sem qualquer aparato legal que a sustente.

4. DOS PEDIDOS

Ante todo o exposto, requer o recebimento do presente recurso administrativo por tempestivo e, no mérito, seja julgado procedente com a consequente



VIEIRA & COSER
ADVOGADOS ASSOCIADOS

habilitação da empresa PROSAÚDE no certame, em atenção à fundamentação acima exposta, com o conseqüente acolhimento dos lances e, caso ofertado o melhor preço, seja a Recorrente declarada vencedora da licitação nos itens de sua participação.

Chapecó, SC., 24 de maio de 2018.


Rodrigo Coser
OAB/SC 36.075


Christiano Altair Mattana Giordani
Sócio



PROCURAÇÃO

Pelo presente mandato **PROSAUDE DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS EIRELI-EPP**, pessoa jurídica de direito privado, constituída sob a forma de sociedade empresária limitada, com sede na Rua Uruguai nº 1538-E, no Bairro Maria Goretti, nesta cidade de Chapecó, Estado de Santa Catarina, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 85.247.385/0001-49, neste ato representada por seu **CHRISTIANO ALTAIR MATTANA GIORDANI**, brasileiro, empresário, solteiro, portador da Cédula de Identidade RG nº 3.927.811 - SSP/SC e inscrito no CPF/MF sob o nº 076.332.029-39, natural de Chapecó - SC, nomeia e constitui seus bastante procuradores os advogados **WALBER PINTO VIEIRA JUNIOR**, brasileiro, casado, advogado, inscrito na OAB/SC sob o nº 22799-B, CPF 011.832.217-62 e **RODRIGO COSER**, brasileiro, solteiro, advogado, inscrito na OAB/SC sob o nº 36075, CPF 063.076.569-30 ambos integrantes do escritório **VIEIRA & COSER ADVOGADOS ASSOCIADOS**, sociedade de advogados inscrita no CNPJ/MF sob o nº 22.266.483/0001-03 e na OAB/SC sob o nº 2378, com sede em Chapecó-SC, na Avenida Getúlio Dorneles Vargas, nº 283 S, sala 207, CEP 89801-001, telefone (49) 3328-8158, aos quais confere os poderes contidos na cláusula "ad judicium et extra", podendo referidos procuradores, nos poderes que lhes são outorgados, agindo em conjunto ou separadamente, independentemente da ordem de nomeação, receber e dar quitação, transigir, fazer acordo, propor ações e defender em outras, desistir, confessar, reconvir, receber alvarás, e tudo o mais que necessário se tornar ao bom e fiel cumprimento do presente mandato, substabelecê-los, no todo ou em parte, em quem melhor lhes aprouver, o que será tido como bom, firme e valioso, especialmente para representar a Outorgante junto ao Município de Quilombo – SC.

Chapecó, SC., 24 de maio de 2018.

PROSAUDE DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS EIRELI-EPP

PREFEITURA MUNICIPAL DE QUILOMBO/SC - PREGÃO PRESENCIAL Nº 10/2018 PROCESSO Nº 10/2018 REGISTRO DE PREÇOS

ITEM	DESCRIÇÃO	MARCA	NOME COMERCIAL	LABORATORIO	Nº REGISTRO	UNIDADE	QUANTIDADE	VALOR UNITARIO	VALOR TOTAL
22	AGUA BIDESTILADA PARA INJEÇÃO DE 5 ML	SAMTEC	AGUA PARA INJETÁVEIS	SAMTEC	155920002	un	5.000,00	R\$ 0,18	R\$ 900,00
676	SOLUÇÃO ISOTÔNICA DE CLORETO DE SÓDIO 0,9% 100 ML SISTEMA FECHADO	EQUIPLEX	FISIOLÓGICA DE CLORETO DE SÓDIO SOLUÇÃO	EQUIPLEX	117720001	un	3.000,00	R\$ 1,64	R\$ 4.920,00
677	SOLUÇÃO ISOTÔNICA DE CLORETO DE SÓDIO 0,9% 1000 ML SISTEMA FECHADO	EQUIPLEX	FISIOLÓGICA DE CLORETO DE SÓDIO SOLUÇÃO	EQUIPLEX	117720001	un	600	R\$ 4,03	R\$ 2.418,00
679	SOLUÇÃO ISOTÔNICA DE CLORETO DE SÓDIO 0,9% 250 ML SISTEMA FECHADO	EQUIPLEX	FISIOLÓGICA DE CLORETO DE SÓDIO SOLUÇÃO	EQUIPLEX	117720001	un	1.800,00	R\$ 2,05	R\$ 3.690,00
680	SOLUÇÃO ISOTÔNICA DE CLORETO DE SÓDIO 0,9% 500 ML SISTEMA FECHADO	EQUIPLEX	FISIOLÓGICA DE CLORETO DE SÓDIO SOLUÇÃO	EQUIPLEX	117720001	un	1.500,00	R\$ 2,57	R\$ 3.855,00
681	SOLUÇÃO ISOTÔNICA DE GLICOSE 5% + CLORETO DE SÓDIO 0,9% 1000 ML SISTEMA FECHADO	EQUIPLEX	GLICOFISIOLÓGICA SOLUÇÃO	EQUIPLEX	117720002	un	120	R\$ 4,81	R\$ 577,20
682	SOLUÇÃO ISOTÔNICA DE GLICOSE 5% + CLORETO DE SÓDIO 0,9% 250ML SISTEMA FECHADO	EQUIPLEX	GLICOFISIOLÓGICA SOLUÇÃO	EQUIPLEX	117720002	un	120	R\$ 2,20	R\$ 264,00
683	SOLUÇÃO ISOTÔNICA DE GLICOSE 5% + CLORETO DE SÓDIO 0,9% 500 ML SISTEMA FECHADO	EQUIPLEX	GLICOFISIOLÓGICA SOLUÇÃO	EQUIPLEX	117720002	un	120	R\$ 2,89	R\$ 346,80
684	SOLUÇÃO ISOTONICA DE GLICOSE 5% 1000 ML SISTEMA FECHADO	EQUIPLEX	SOLUÇÃO DE GLICOSE	EQUIPLEX	117720004	un	120	R\$ 4,61	R\$ 553,20
685	SOLUÇÃO ISOTÔNICA DE GLICOSE 5% 250 ML SISTEMA FECHADO	EQUIPLEX	SOLUÇÃO DE GLICOSE	EQUIPLEX	117720004	un	500	R\$ 2,20	R\$ 1.100,00
686	SOLUÇÃO ISOTÔNICA DE GLICOSE 5% 500 ML SISTEMA FECHADO	EQUIPLEX	SOLUÇÃO DE GLICOSE	EQUIPLEX	117720004	un	800	R\$ 2,78	R\$ 2.224,00
VALOR TOTAL R\$ 20.848,20									

Vinte mil, oitocentos e quarenta e oito reais e vinte centavos.

Validade da Proposta: 60 (Sessenta) dias, conforme condições do Edital.

Declararam que nos valores ofertados estão incluídas TODAS as despesas, tais como: Fretes, taxas, impostos, etc.

Declararam que os itens cotados atendem todas as especificações impostas pelo Edital.

Condições de Entrega e Pagamento: Conforme condições do Edital.

Declararam que concordamos com todas as cláusulas do Edital.