

Departamento do Patrimônio

DEPARTAMENTO DO PATRIMÔNIO

RELAÇÃO Nº 164 - PROTOCOLO 0060658-84.2018.8.16.6000

PROTOCOLO: 0060658-84.2018.8.16.6000

INTERESSADO: LEDURPHARMA COMÉRCIO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA-EPP

DESPACHO: I - Trata-se da Ata de Registro de Preços nº 62/2017, cujo objeto consiste no fornecimento de materiais e equipamentos médicos, da qual é beneficiária a empresa LEDURPHARMA COMÉRCIO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA-EPP.

No presente expediente, houve pedido de fornecimento (3238580), todavia, em consulta detalhada da situação da beneficiária (3249061), evidenciou-se que a ela foi aplicada sanção de impedimento pelo Governo do Estado do Rio Grande do Sul. A DP-DCA informou o seguinte (3263103):

"Trata-se de solicitação formulada pelo Centro de Assistência Médica e Social para aquisição de materiais médicos, visando atender às diversas Unidades Judiciárias pertencentes ao 2º grau de jurisdição, instruindo com quantitativos e especificações por meio do pedido de fornecimento nº 1061/2018 (SEI! 3238580), para atendimento através da Ata de Registro de Preços nº 62/2017, Regional Curitiba.

Verificou-se que a referida Ata de Registro de Preços é constante no protocolado nº 0009522-82.2017.8.16.6000 - Pregão Eletrônico nº 75/2017, **vigente até 17/11/2018**, tendo como beneficiária a Empresa **LEDURPHARMA COMÉRCIO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA - EPP - CNPJ nº 00.072.811/0001-06**.

Referente à empresa beneficiária, com a finalidade de averiguar sua regularidade, foram acostados ao presente, o que segue:

1 - Declaração do SIASG/SICAF - MPOG, na qual seguem validados:

1.1 - Regularidade Fiscal e Trabalhista Federal

a. Receita e INSS

b. FGTS

c. Trabalhista

2 - Certidões válidas:

2.1 - Certidão Negativa Municipal

2.2 - Certidão Negativa Estadual/Distrital

3 - Consulta a cadastros Oficiais de Situação de empresas, nesta data, quanto a suspensão e inidoneidade, os quais não se constatou impedimento vigente:

3.1 - Declaração SIASG/SICAF-MPOG

3.2 - Relatório analítico do Hermes

3.3 - Consulta ao GMS - SEAP/DEAM

3.4 - CADIN Estadual

3.5 - CEIS do Portal da Transparência CGU

3.6 - Certidão Negativa do TCU

3.7 - TCE/PR

No entanto, foi constatada a existência de uma ocorrência (SEI! 3249061) no Cadastro de Empresas Inidoneas e Suspensas (CEIS) do Portal da Transparência, estando a empresa impedida de licitar até a data de 21/12/2018, por sanção aplicada pelo Governo do estado do Rio Grande do Sul.

A empresa foi notificada (Ofício nº 80/2018) a apresentar defesa em relação à ocorrência registrada. No dia 31/08/2018 a empresa apresentou sua manifestação, acostada ao presente (3262862)." (grifou-se)

Em resposta à notificação para dar explicações sobre essa ocorrência, a beneficiária alegou ter apresentado defesa junto ao órgão gaúcho, sem êxito, que a penalidade somente se circunscreve ao Rio Grande do Sul e que garante a entrega dos produtos. II - O cancelamento da ata de registro de preços é cabível quando a situação fática verificada se subsumir ao conteúdo contido no item 11 do termo de referência, que é parte integrante do instrumento convocatório, nestes termos:

11.1. O(s) fornecedor(es) terá(ão) seu registro cancelado nos termos do Decreto Estadual 2734/2015 e seguintes:

a) descumprir as condições da ata de registro de preços;

b) não aceitar reduzir o preço registrado, na hipótese deste se tornar superior àqueles praticados no mercado;

c) houver razões de interesse público.

O artigo 18 do Decreto Estadual 2734/2015 preconiza:

Art. 18. A ata de registro de preços será cancelada, total ou parcialmente, pelo órgão gerenciador:

I - pelo decurso do seu prazo de vigência;

II - se não restarem fornecedores registrados;

III - por fato superveniente, decorrente de caso fortuito ou força maior, que prejudique o cumprimento das obrigações previstas na ata, devidamente demonstrado; e

IV - por razões de interesse público, devidamente justificadas."

O Edital do Pregão Eletrônico nº 75/2017, do qual decorreu a Ata de Registro de Preços nº 62/2017, estabelece, em seu Capítulo 21, item 21.2.1, o dever de a empresa beneficiária do registro manter, durante toda a vigência da Ata, posição jurídica que lhe permita executar os pedidos de fornecimento solicitados pelo ente contratante, nos seguintes termos:

21.2.1 Na vigência da Ata de Registro de Preços o beneficiário do registro **deverá manter as mesmas condições de habilitação da data da primeira sessão.**

Consta do Capítulo 5, item 5.1.2, como requisito para habilitação a prova da regularidade fiscal e o impedimento expresso de participação no certame de empresas suspensas temporariamente ou impedidas de contratar com a Administração. As previsões delineadas acima estão assim consignadas no instrumento convocatório:

5.1.2. Serão impedidas de participar no presente pregão empresas que estejam enquadradas nos seguintes casos:

(...)

b) suspensas temporariamente de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração Pública Federal, Estadual e Municipal, Direta ou Indireta;

Conforme visto, a empresa beneficiária se encontra com impedimento registrado pelo Governo do Rio Grande do Sul (3249061) e, dessa forma, a licitante descumpriu a condição da ata de registro de preço que impõe o dever de a empresa beneficiária do registro manter, durante toda a vigência da Ata, posição jurídica que lhe permita executar os pedidos de fornecimento solicitados pelo ente contratante, descumprindo diretamente o conteúdo do item 21.2.1 do instrumento convocatório.

Apesar da alegação da beneficiária de que a sanção se limita ao âmbito do governo do Rio Grande do Sul, veja-se que a jurisprudência tem se posicionado pela extensão do impedimento a toda Administração:

"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 174274 SP 1998/0034745-3, T2 - SEGUNDA TURMA, Ministro CASTRO MEIRA).

Logo, o argumento utilizado pela defesa não merece abrigo.

Nesse diapasão, a Ata de Registro de Preços nº 62/2017, firmada com a empresa **LEDURPHARMA** deve ser cancelada, com base no descumprimento do item 5.1.2., alínea "b" conjugada com item 21.2.1 do instrumento convocatório - Pregão Eletrônico 75/2017.

III - A beneficiária da ata de registro de preços, ao participar do certame licitatório, obriga-se a cumprir o instrumento convocatório. No caso, a obrigação está delineada no item 5.1.2., alínea "b" conjugada com item 21.2.1, já mencionado neste parecer, e caso o particular descumpra as obrigações expressamente assumidas fica sujeito às sanções cabíveis, a serem apuradas pela comissão competente.

Frise-se que os pactos firmados com a Administração Pública, justificados pelo superior interesse público na obtenção de determinado produto fornecido por particulares, devem ser cumpridos na sua integralidade. Eventual descumprimento das condições estabelecidas no instrumento convocatório por parte do agente privado impõe ao Administrador a abertura de processo administrativo para, observados os postulados constitucionais da ampla defesa e do contraditório, verificar a ocorrência do fato e a aplicar, se for o caso, a correspondente penalidade. Hodiernamente, não basta prestar o serviço público ao destinatário, ele tem que ser excelentemente prestado, dentro dos moldes estabelecidos pelo princípio da eficiência (art. 37 da Constituição da República), de modo que a Administração, para atingir esse escopo, tem que exigir dos particulares que com ela contrata a mesma eficiência.

Nesse sentido é oportuna a lição da Marçal Justem Filho^[1].

A inexecução dos deveres legais e contratuais acarreta a disponibilização da parte inadimplente. Essa responsabilização poderá ser civil, penal e administrativa. (...)

A responsabilização administrativa decorre do descumprimento de deveres administrativos e será sancionada mediante imposição de sanções administrativas (advertências, suspensões, multas, etc)

O legislador ordinário, justamente vislumbrando a possível existência de infrações edilícias ou contratuais por parte de empresas privadas contratadas pela Administração, estatuiu, na lei 8.666/93, o dever das partes nas relações contratuais (art. 66), bem como eventuais sanções aplicáveis em decorrência de seu descumprimento (art. 87), cujo teor transcrevo abaixo:

art. 66. O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial"

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. Assim, ao descumprir as exigências do Edital, a beneficiária fica sujeita não somente ao cancelamento de seu registro como às sanções decorrentes de sua conduta, a ser apurada em processo administrativo autônomo.

Logo, abertura de processo administrativo em face da empresa **LEDURPHARMA** é medida que se impõe, respeitados os princípios constitucionais do devido processo legal e seus consectários lógicos a ampla defesa e o contraditório.

IV - Como no item II foi decidido o cancelamento do registro da empresa **LEDURPHARMA COMÉRCIO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA-EPP**, cabe examinar a possibilidade ou não da convocação dos licitantes remanescentes.

Com efeito, o art. 11, §3º, do Decreto Estadual nº 2734/2015 prevê:

"Art. 11. (...)

§ 3º Será incluído, na respectiva ata, na forma de anexo, o registro dos licitantes que aceitarem cotar os bens, obras ou serviços com preços iguais aos do licitante vencedor, na sequência da classificação do certame, observadas as seguintes questões:

I - o registro a que se refere o § 3.º deste artigo tem por objetivo a formação de cadastro de reserva no caso de impossibilidade de atendimento pelo primeiro colocado da ata, nas hipóteses previstas no § 4.º deste artigo, no § 3.º do art. 16, nos incisos II, IV e V do art. 17, no inciso III do art. 18 e no art. 23, todos deste Decreto;

II - se houver mais de um licitante na situação de que trata o § 3.º deste artigo, serão classificados segundo a ordem da última proposta apresentada durante a fase competitiva;

III - a habilitação dos fornecedores que comporão o cadastro de reserva, a que se refere o § 3.º deste artigo, será efetuada quando houver necessidade de contratação de fornecedor remanescente".

Já o item 8.8 do termo de referência anexo ao edital assim disciplinou o tema:

"Em caso de recusa ou impossibilidade da(s) empresa(s) vencedora(s) em assinar a ata de registro de preços, ou quando a(s) beneficiária(s) do registro não fizer(em) a comprovação referida no item anterior ou se recusar(em) a firmar contratações, o Tribunal de Justiça adotará as providências cabíveis à imposição de sanção, e convocará a licitante ou signatária da ata de registro de preços de classificação imediatamente posterior que aceitar fornecer os bens, executar as obras ou serviços com preços iguais aos do licitante vencedor, seguindo a ordem de classificação, sem prejuízo da aplicação das penalidades previstas em lei e no edital da licitação, sendo a esta atribuída a condição de beneficiária do registro."

Infere-se, portanto, que a convocação dos licitantes remanescentes é possível, desde que a convocada aceite executar o objeto por preço igual ao do licitante vencedor.

V - Posto isso, **ADOTO** o Parecer nº 652/2018 da Assessoria Jurídica do Departamento do Patrimônio e:

A- Com esteio no item 5.1.2., alínea "b" combinada com o item 21.2.1 do instrumento convocatório - Pregão Eletrônico 75/2017 e no artigo 18 do Decreto Estadual 2.734/2015, **CANCELO** o registro da empresa **LEDURPHARMA COMÉRCIO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA-EPP - inscrita no CNPJ nº 00.072.811/0001-06**, na Ata de Registro de Preços nº 62/2017.

B- Com fundamento no item 5.1.2., alínea "b" combinada com o item 21.2.1 do Edital do Pregão Eletrônico nº 75/2017, **DETERMINO** a abertura de processo administrativo para apurar eventual responsabilidade da empresa **LEDURPHARMA COMÉRCIO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA-EPP**.

VI - Publique-se.

VII - Ao CAMS para ciência e para juntar cópia da presente decisão no protocolo principal da licitação e cientificar a empresa **LEDURPHARMA** da presente decisão.

VIII - Ao Gestor CAMS para avaliar se a demanda poderá ser satisfeita pelo chamamento de licitantes remanescentes **providência que deverá ocorrer no expediente principal, SEI nº 0009522-82.2017.8.16.6000** ou pela abertura de nova licitação.

IX - Ao DEF para eventuais baixas cabíveis.

X - Após, à Comissão Permanente de Apuração de Irregularidades e Aplicação de Sanções Administrativas às Empresas Contratadas para os devidos fins.

Em 14/09/2018.

Des. RENATO BRAGA BETTEGA
Presidente do Tribunal de Justiça