

Licitação

De: Lucas Sambrana <lucassambrana@hotmail.com>
Enviado em: domingo, 28 de maio de 2023 22:59
Para: Licitação
Assunto: ENC: Solicitação de Prorrogação da Sessão Publica de Abertura das Proposta da TP 002/2023
Anexos: EMBARGOS DECLARATÓRIOS tp 002 2023 ECA X PMC ass.pdf; stj_dje_20230519_0_36779839.pdf

Boa Noite!

Em anexo, EMBARGOS DECLARATÓRIOS com pedido de *Efeito Modificativo*.

Referente a TP 002/2023.

Gentileza confirmar recebimento.

Respeitosamente.

Lucas Sambrana

De: Lucas Sambrana
Enviado: sexta-feira, 26 de maio de 2023 15:41
Para: Licitação <licitacao@catalao.go.gov.br>
Assunto: Solicitação de Prorrogação da Sessão Publica de Abertura das Proposta da TP 002/2023

BOA TARDE SENHOR *NIREMBERG*

TENDO EM VISTA AS ÚLTIMAS PUBLICAÇÕES, REFERENTE A TP 002/2023, RESPEITOSAMENTE, SOLICITO A VOSSA SENHORIA A SUSPENSÃO E/OU PRORROGAÇÃO DA SESSÃO "DE ABERTURA E JULGAMENTO DAS PROPOSTAS", MARCADA PARA O DIA 29/05/2023.

A JUSTIFICATIVA DESSA SOLICITAÇÃO SEGUIRÁ EM MOMENTO OPORTUNO.

RESPEITOSAMENTE.

LUCAS SAMBRANA



ABRÃO, SILVA & SAMBRANA
ADVOGADOS ASSOCIADOS

Excelentíssimo Senhor Nelson Martins Faiad, Secretário de Administração do Município de Catalão, Estado de Goiás
c/c

Ilustríssimo Senhor Nirembert Antônio Rodrigues Araújo, Presidente da Comissão de Licitações do Município de Catalão, Estado de Goiás

c/c

Ilustríssimo Senhor João Paulo de Oliveira Marra, Procurador-Chefe Administrativo do Município de Catalão, Estado de Goiás

**Embargos de Declaração em
Recurso Administrativo em,
Processo Administrativo Licitatório: nº 2023010133
Modalidade: Tomada de Preços 002/2023
Tipo: Empreitada Global
Recorrido/Promovente: Secretaria Municipal de Habitação do Município de Catalão.
Recorrente: ECA Engenharia LTDA.**

*Com Pedido de Efeito Suspensivo &
sob o manto dos Efeitos Infringentes*

ECA Engenharia LTDA devidamente qualificada nos autos acima em epígrafe, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, por intermédio de seus advogados *in fine* assinados, **Interpor**

EMBARGOS DECLARATÓRIOS com pedido de *Efeito Modificativo*

Em tempo, e, diante das contradições e omissões contidas na respeitável Decisão proferida pelo Ilustre Secretário, embasada pelo respeitável Parecer Jurídico elaborado pelo Douta Procuradoria Municipal, faz-se necessária a interposição dos presentes Aclaratórios.

- **Da Legitimidade da Via Eleita**

Excelência, Antes de adentrarmos ao mérito da questão, é necessário tecermos algumas considerações a respeito da possibilidade jurídica do cabimento de Embargos Declaratórios em sede de Recurso Administrativo, especialmente em face de contradições e omissões registradas em decisões de Recursos em processos Licitatórios.

Primeiramente, é mister salientar que o Edital do Certame em questão e tampouco a Lei de Licitações (Lei 8.666/93 – legislação escolhida pela Comissão para a Regência da Disputa) possuem em seu bojo a previsão de interposição de Embargos Declaratórios em face de decisão que julga Recurso Administrativo contra a Habilitação/Inabilitação de licitante.

Porém, mesmo não havendo previsão específica nos referidos diplomas legais, é notório o fato de que a Lei nº 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo), bem como o Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15) são aplicadas, de maneira subsidiária, aos procedimentos licitatórios.

Nesse passo, ainda é importante frisar que o art. 15, CPC dispõe de maneira clara que, aos processos administrativos, o Código deve ser aplicado de maneira subsidiária e supletiva.

Inclusive, os Aclaratórios além de visarem combater **contradições, omissões e/ou obscuridades** nas decisões administrativas, viabilizam a concretização das Garantias Constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa, tão caros ao Direito produzido no paradigma do Estado Democrático de Direito. Nesse sentido, rememoremos a Carta Cidadã:



ABRÃO, SILVA & SAMBRANA
ADVOGADOS ASSOCIADOS

CF, Art.5º, LV - aos litigantes, EM PROCESSO JUDICIAL OU ADMINISTRATIVO, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

(Grifos Nossos)

Assim sendo, aplicar o Códex Processual Civil, de maneira subsidiária, ao Procedimento Licitatório em testilha, é medida que se impõe, pois possibilita à Empresa concorrente, o amplo exercício de seus Direitos Fundamentais.

Por esse caminho, segue a lição de Araújo (Revista dos Tribunais - 2016). Vejamos:

[...]

A embargabilidade de qualquer tipo de decisão é uma consequência relevantíssima da aplicação do NCPC aos processos administrativos, já que no cotidiano de quem lida com a Administração Pública é deveras comum se deparar com decisões irrecorríveis (seja porque esgotados todos os recursos previstos em lei ou regulamento, ou principalmente porque a legislação aplicável não prevê a possibilidade de recurso), mas sem dúvida a principal consequência da utilização do recurso de embargos de declaração é a possibilidade de utilizar uma excelente ferramenta para fiscalizar o cumprimento do princípio da motivação por parte da Administração Pública quando da prática dos seus atos (principalmente

quando da tomada de suas decisões em processos administrativos).

[...]

Nesse sentido, não restam dúvidas sobre a possibilidade/legitimidade do manejo do presente remédio recursal em face das contradições/omissões contidas na respeitável decisão outrora prolatada por Vossa Excelência.

- **Da Tempestividade**

De acordo com o art. 1.023, CPC, caberão Embargos de Declaração, no prazo de cinco dias após a ciência da parte.

Assim, conforme fôra registrado no sistema do Município, a publicação da Decisão ocorreu em 25/05/2023 (quinta-feira). Desse modo, o prazo para a interposição dos presentes embargos findar-se-á em 01/06/2023, tornando-o, além de próprio, tempestivo.

- **Das Omissões/Contradições Contidas no Respeitável Decisum**


Apesar do irrestrito respeito ao vosso entendimento, entretanto, *in oportuno tempore*, fazem-se necessárias a arguição de algumas omissões/contradições relativas à matéria que deveria ter sido objeto de análise por Vossa Excelência.

Senão vejamos:

3.1. Omissão: Do Balanço Patrimonial da Empresa Eletriwatts

Primeiramente, há de se ressaltar que, tanto o douto Parecerista, quanto Vossa Excelência, não se atentaram às observações registradas pelos licitantes na Ata da Sessão de Entrega de Envelopes. Vejamo-la:

estimado no Orçamento Básico, cujo valores medios de cada item constam da tabela apurada pela Secretaria Municipal de Obras Públicas de Catalão, devidamente anexada aos autos. Ato contínuo o Presidente solicitou aos licitantes presentes os envelopes contendo a documentação de "Habilitação" e "Proposta De Preços", sendo estes rubricados pelos presentes em seus fechos, procedendo em seguida a abertura do envelope de "HABILITAÇÃO", das participantes, sendo elas: a empresa **L E Bento Ltda**, inscrita sob nº de CNPJ 46.994.028/0001-92, neste ato representada por sua representante legal, a Sra. Isabela Bento Pereira – CPF: 751.542.691-87; a empresa **AG Terra Construções, Terraplenagem, Pavimentação e Locação de Equipamentos Ltda**, inscrita sob nº de CNPJ 29.686.230/0001-38, protocolou os envelopes para participação através do protocolo de nº 2023015628; a empresa **ECA Engenharia Ltda**, inscrita sob o nº de CNPJ 37.895.146/0001-52, neste ato representada por seu bastante procurador, o Sr. Lucas Sambrana dos Santos – CPF: 011.488.921-09; a empresa **Eletriwatts Engenharia Eireli**, inscrita sob o nº de CNPJ 26.742.605/0001-41, neste ato representada por seu representante legal, o Sr. Luciano Braga Barbosa; e a empresa **Planum Engenharia e Construções Ltda**, inscrita sob o nº de CNPJ 40.614.43/0001-84, neste ato representada por seu representante legal, o Sr. Rodrigo Fonseca Machado. O Presidente franqueou toda a documentação aos presentes, para análise e rubrica. O representante da empresa Eletriwatts Engenharia Eireli faz constar em ata que: a licitante Planum Engenharia e Construções não apresentou certidão de acervo técnico de obras semelhante ao objeto. O representante da empresa ECA Engenharia Ltda faz constar em ata que: a empresa AG Terra Construções, Terraplenagem, Pavimentação e Locação de Equipamentos apresentou balanço patrimonial incompleto, não sendo o mesmo fora registrado na JUCEG, dúvida quanto ao pagamento da apólice de seguro garantia, e dúvidas quanto a datas de obras, admissão de CRQ da empresa e de registro de obras das CAT's apresentadas; a empresa Eletriwatts Engenharia Eireli apresentou balanço patrimonial, não o sendo o mesmo que fora registrado na JUCEG; a empresa Planum não contratou assinatura eletrônica, certidões de acervo técnico emitidas por contratantes pessoas físicas, e dúvidas sobre a Carta Fiança apresentada; a empresa L e Bento Ltda apresentou balanço patrimonial, não o sendo o mesmo que fora registrado na JUCEG, apresentou atestado de capacidade técnica operacional não atende ao objeto licitado.



Na Sessão, de maneira clara, a Recorrente assevera que a Recorrida não apresentou Balanço Patrimonial registrado na Junta Comercial (JUCEG). Vejamos:

pagamento da apólice de seguro garantia, e dúvidas quanto a datas de obras, admissão de CRQ da empresa e de registro de obras das CAT's apresentadas; a empresa Eletriwatts Engenharia Eireli apresentou balanço patrimonial, não o sendo o mesmo que fora registrado na JUCEG; a



ABRÃO, SILVA & SAMBRANA
ADVOGADOS ASSOCIADOS

Vale ressaltar que, tanto no Parecer Jurídico quanto no *Decisum*, não há sequer menção do julgamento de tal item, configurando assim a **OMISSÃO**.

Frisa-se que, o fato de tal tema não ter sido altercado no Recurso outrora interposto, **tal verificação deveria ter sido feita de ofício**, tanto pela Comissão de Licitações, quanto pela douta Procuradoria, **haja vista o Dever/Poder de conferir a lisura e adequação dos documentos entregues**, conforme disposto no art. 44/45, da Lei 8.666/93.

Nesse contexto, **a não manifestação sobre tal apontamento**, fere de morte, o Princípio Constitucional da Fundamentação das Decisões, bem como suprime o Direito ao Contraditório e à Ampla Defesa da Recorrente.

Assim, sanar a omissão sobre tal matéria, é medida que se impõe, nos termos da Lei e da Constituição Federal.

3.2. Contradição: Do Desrespeito ao Instrumento Convocatório

Nesse aspecto, faz-se necessário ressaltar que, no respeitável Parecer Jurídico, a douta Procuradoria, em um primeiro momento, narra que a Administração está vinculada ao arcabouço legal vigente, bem como ao Instrumento Convocatório que rege o presente procedimento. Vejamos:

[...]

Inobstante às digressões traçadas no tópico precedente, com o fito de se garantir maior eficiência aos primados da ampla defesa e contraditório, bem como aos critérios de transparência que, de modo cogente, submete a



ABRÃO, SILVA & SAMBRANA
ADVOGADOS ASSOCIADOS

Administração Pública local, e, primordialmente os princípios inerentes ao processo licitatório a que alude o artigo 3º da LLC, passamos a analisar as razões do recurso apresentado.

Para tanto, partimos do pressuposto de que a Administração, tal como preconiza o artigo 41 da LLC “*não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.*”.

[...] (Parecer, fl.7. Grifos do Original)

Em que pese isso, ao presente processo licitatório, não foram aplicados os enunciados normativos da Lei Geral de Licitações, bem como a **íntegra do Instrumento Convocatório.**

Nesse sentido, conforme exposto no Recurso outrora manejado, o Edital é clarividente. Vejamo-lo:

[...]

6.2. Não poderão participar desta Tomada de Preços as empresas que estejam enquadradas nos seguintes casos:

[...]

b) **impedidas de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios; suspensas temporariamente de participar de licitação ou impedidas de contratar com a Administração** (Art. 87, III, da Lei nº 8.666/93); declaradas inidôneas para licitar ou contratar com Administração Pública,

enquanto perdurarem os motivos da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade (Art. 87, IV da Lei nº 8.666/93); punida pelo Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás com suspensão do direito de contratar ou licitar com a Administração Pública; e caso participe do processo licitatório estará sujeita às penalidades previstas no art. 97, parágrafo único da Lei 8.666/93.

[...] (Edital, fl. 07, grifos do original).

Assim sendo, pode-se deduzir que, segundo o edital, **todas as empresas que estão impedidas/suspensas de licitar e contratar com qualquer Ente Federativo** (União, Estados, Municípios ou Distrito Federal), **estão impedidos de participar do presente certame.**

Nesse contexto, como a Empresa Eletriwatts foi declarada impedida de contratar com a Administração Pública pela Secretaria de Educação do Estado de Goiás, a mesma, por óbvio, **NÃO PODE PARTICIPAR DO PRESENTE PROCESSO LICITATÓRIO.**

Ocorre que, a Administração Pública Municipal, ao arrepio do Instrumento Convocatório, adotou entendimento diverso. Vejamo-lo:

[...]

Sendo assim, este órgão Jurídico entende que, a penalidade imputada à Recorrida no âmbito da Secretaria de Estado da Educação – Estado de Goiás, não estende seus efeitos às licitações e contratações



ABRÃO, SILVA & SAMBRANA
ADVOGADOS ASSOCIADOS

promovidas pelo Município de Catalão, não havendo portanto, impedimentos à participação da presente licitação, motivo pelo qual, deve ser mantida a decisão do Presidente da CPL que habilitou a empresa Recorrida Eletriwatts Engenharia Eireli (CNPJ/MF nº 26.742.605/0001-41).

Sendo assim, de acordo com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a Administração e os Administrados devem cumprir as regras estabelecidas no Edital, com base nos arts. 3º, 41 55, XI da Lei 8.666/93.

[...] (Parecer. Fl. 10)

Entretanto, apesar de todo o respeito ao entendimento acima esposado, é forçoso concluir que a penalidade imposta pela Secretaria de Educação de Goiás (SEDUC) tem que ser aplicada ao presente processo, frente ao Município de Catalão, já que a SEDUC é um Órgão Público integrante do Ente Federativo Regional (Estado de Goiás), ao qual pertence esta progressista Municipalidade.

Eis a contradição!

Assim sendo, por se tratar de Ente Federado, segundo termos do próprio instrumento convocatório, a sua Certidão de Impedimento/Suspensão, tem o condão de barrar a participação da Recorrida no presente Certame.



ABRÃO, SILVA & SAMBRANA
ADVOGADOS ASSOCIADOS

Nesse contexto, em razão da clarividente e ululante contradição que instrui o respeitável *decisum*, **REQUER** a Vossa Excelência o provimento dos presentes embargos e a concessão de seu efeito infringente, declarando a Recorrida como Inabilitada, nos termos da Lei.

- **Da Posição do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ**

Ademais, Excelência, urge frisar que, ao contrário do que fora guerreado pela Recorrida, a sua participação no presente certame, se trata de ululante ilegalidade e desrespeito ao instrumento convocatório.

Tal afirmativa, além de encontrar amparo legal, também encontra subsídio nas decisões recentes dos Tribunais Pátrios. Vejamos o voto do Ministro Herman Benjamin do Superior Tribunal de Justiça, que segue em anexo, no qual, em recentíssima decisão, o STJ amparara a tese aqui encampada. Vejamos:

[...]

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. EMPRESA IMPETRANTE DESCLASSIFICADA DE PREGÃO ELETRÔNICO. APLICAÇÃO DE PUNIÇÃO COM PENA DE SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DO DIREITO DE LICITAR (ART. 87, III, DA LEI 8.666/93). DECISÃO ORIUNDA DA SECRETÁRIA DE SAÚDE DO DISTRITO FEDERAL. **SANÇÃO QUE SE ESTENDE A TODA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES. PREVISÃO EDITALÍCIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.**

[...]



ABRÃO, SILVA & SAMBRANA
ADVOGADOS ASSOCIADOS

É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que a extensão dos efeitos da pena de suspensão temporária de licitar abrange toda a Administração Pública e não somente o ente que aplica a penalidade. Assim, como já assentado no voto condutor da decisão recorrida, essa compreensão está em consonância com recente precedente da Corte Especial do STJ que, no que diz respeito ao alcance das sanções previstas no art. 87, III, da Lei 8666/1993, assim se manifestou:

[...]

O edital é a lei do concurso. Mais ainda, na transição - gradual e prorrogada - da Lei 8.666/1993 para a Lei 14.133/2021, o edital indica qual é a lei da licitação que o rege. Não é possível que o Judiciário subverta o edital da licitação em testilha e o modifique, elegendo outra regra jurídica legal com relação a qual o administrador soberanamente já optara por não reger o processo licitatório como lhe facultou o legislador. Logo, os conflitos se resolvem pelo Judiciário a partir desse marco legal, não lhe cabendo escolher outro.

[...]

Enfim, a Administração Pública é una, é um todo. Quando a parte descumpre um contrato com um ente federado, e é punida com a suspensão do direito de licitar, não há como se restringir uma sanção que impedirá os riscos de um novo inadimplemento.

[...]

Logo, havendo previsão editalícia, bem como tendo em vista a ampliação dos efeitos da sanção a toda Administração Pública (de acordo com a jurisprudência do STJ), inexistente direito líquido e certo a ser tutelado.

[...] (RMS 70605-SC. Relator Ministro Herman Benjamin. DJe **19/05/2023**. Grifos do Original.)



ABRÃO, SILVA & SAMBRANA
ADVOGADOS ASSOCIADOS

Nesse contexto, ante todo o exposto, a reconsideração da decisão outrora proferida, é medida de justiça.

- **Do Efeito Suspensivo**

Nesse aspecto, como o senhor Presidente da Comissão de Licitações convocou a Sessão de abertura de envelopes de preços para amanhã, dia **29/05/2023**, e, considerando que o presente Remédio segue amparado pelo pedido de aplicação de efeito infringente, diante do potencial de desclassificar concorrente, com base no Princípio do Sigilo da Proposta (art. 46, inciso IV, Lei nº 8.666/93), desde já, **REQUER** a concessão do efeito suspensivo ao presente, no sentido de **suspender a abertura da proposta de preços** até o julgamento do mesmo.

- **Dos Pedidos**

Nesse sentido, em face das Inconstitucionalidades e Ilegalidades apontadas, **REQUER**:

- Que Vossa Excelência sane as Omissões e Contradições presentes no *decisum* e no Parecer Jurídico, aplicando o efeito infringente nos embargos, no sentido de **INABILITAR** a empresa **Eletriwatts Engenharia EIRELI**, em razão de a mesma ter sido penalizada com impedimento/suspensão de licitar/contratar com a Administração Pública;



ABRÃO, SILVA & SAMBRANA
ADVOGADOS ASSOCIADOS

- Que Vossa Excelência **conceda Efeito Suspensivo imediato** ao presente recurso, suspendendo a abertura das propostas de preços até o julgamento do mesmo.

Nestes termos, pede deferimento.

Catalão, Estado de Goiás, 28 de maio de 2023.

Luciano Rogério do Espírito Santo Abrão
OAB-GO n° 12.891

Cesario de Aguiar Silva Oliveira
OAB-GO n° 55.178
LUCAS SAMBRANA
DOS
SANTOS:01148892109
Assinado de forma digital por
LUCAS SAMBRANA DOS
SANTOS:01148892109
Dados: 2023.05.28 22:50:33
-03'00'

Lucas Sambrana dos Santos
OAB-GO n° 57.817



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 70605 - SC (2023/0022454-0)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : BOSTON SCIENTIFIC DO BRASIL LTDA
ADVOGADOS : RICARDO PAGLIARI LEVY - SP155566
SAMUEL LOPES PARMEGIANI - SP455180
THIAGO MAGALHÃES FREITAS SÁ - SP429818
RECORRIDO : ESTADO DE SANTA CATARINA
PROCURADOR : QUEILA DE ARAUJO DUARTE VAHL - SC012657

DECISÃO

Trata-se de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança (art. 105, II, "b", da Constituição Federal de 1988) interposto contra acórdão assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. EMPRESA IMPETRANTE DESCLASSIFICADA DE PREGÃO ELETRÔNICO. APLICAÇÃO DE PUNIÇÃO COM PENA DE SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DO DIREITO DE LICITAR (ART. 87, III, DA LEI 8.666/93). DECISÃO ORIUNDA DA SECRETÁRIA DE SAÚDE DO DISTRITO FEDERAL. SANÇÃO QUE SE ESTENDE A TODA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES. PREVISÃO EDITALÍCIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

A parte recorrente, reitera, em suma, os argumentos do seu Mandado de Segurança, pleiteando:

Conforme adiantado acima, os precedentes desse E. STJ citados no v. acórdão recorrido não são aplicáveis ao caso. Além de terem sido formados a partir de bases fáticas distintas, não houve consideração, naqueles casos, das disposições da Lei nº 14.133/2021 e da Lei nº 8.429/92 em sua nova redação.⁵⁴ Em outras palavras, esse E. STJ não apreciou situação similar à da Boston, que foi ilegalmente impedida de participar de licitação em razão de sanção que não abrange o Estado de Santa Catarina, ente licitante. Não se analisou, de igual forma, situações em que os efeitos da sanção são limitados pelo próprio ente sancionador --e em plena harmonia com a legislação atual sobre o tema. V. CONCLUSÃO E PEDIDO⁵⁵. Por todo o exposto, requer, respeitosamente, a reforma do v. acórdão recorrido, a fim de que a segurança pleiteada pela Boston na origem seja integralmente concedida.

Pedido de liminar (fls. 217-222, e-STJ) indeferido às fls. 234-237, e-STJ.

Contrarrazões às fls. 228-231, e-STJ.

Parecer do Ministério Público às fls. 268-288, e-STJ:

Recurso em mandado de segurança. Pregão. Desclassificação. Pena de

suspensão temporária do direito de licitar. Abrangência da punição na Administração Pública. Entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Nova lei das licitações e contratos. Incidência regrada. Descabimento em aplicação extemporânea para licitações e contratos orientados pelas leis federais ainda em vigor. Reabilitação inoportuna. A desclassificação da recorrente do pregão para fornecimento de insumos de saúde possui base legal fincada nas regras específicas editalícias, com incidência da lei de pregões e da lei de licitações ainda em vigor para o caso concreto. A regular aplicação da pena de suspensão do direito de licitar abrange o intento da empresa para a Administração Pública, que é una, é um todo, não apenas incidente no âmbito do ente federativo penalizador, nos termos de sólida orientação do Superior Tribunal de Justiça. Não se pode sujeitar a Administração Pública aos riscos de um novo inadimplemento. Legalidade, moralidade, lisura e interesse público. Parecer pelo não provimento do recurso ordinário.

É o **relatório**.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 12.5.2023.

1. Histórico da demanda

Trata-se de Recurso Ordinário interposto por Boston Scientific do Brasil Ltda., contra acórdão da 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, proferido nos autos do Mandado de Segurança 5031502-57.2022.8.24.0000.

Na origem, no Estado de Santa Catarina, a empresa foi desclassificada do Pregão 576/2022, que tem por objeto o registro de preços para aquisição de órteses, próteses e materiais especiais para o Hospital Governador Celso Ramos (HGCR), nos termos da Lei 10.520/2002, e com aplicação subsidiária da Lei 8.666/1993, porque penalizada com a suspensão do direito de licitar, em registro presente para o seu CNPJ.

Assim, a recorrente propôs Mandado de Segurança perante o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina em desfavor do Secretário de Estado da Saúde de Santa Catarina por suposta ilegalidade do ato de sua desclassificação do Pregão Eletrônico 576/2022, sob o argumento de que a suspensão do seu direito de licitar e/ou contratar com a Administração Pública teria aplicação restrita ao Distrito Federal.

Alega que a sanção teria sido aplicada pela Secretaria de Saúde do Distrito Federal com efeitos apenas limitados ao ente federado sancionador. Para tanto, roga pela leitura mitigada do entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e da Lei 8.666/1993, com antecipação de ditame exposto na nova lei de licitações, não adotado para o procedimento licitatório em que desclassificado.

O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina denegou a ordem.

Nas razões do Recurso Ordinário (fls. 197-209, e-STJ), a empresa impetrante sustenta que há uma tentativa de extensão indevida dos efeitos de uma sanção, sendo inviável aplicar-se os precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Meritum causae

No caso, quanto à pretensão de suspensão dos efeitos do ato coator que supostamente teria impedido ilegalmente a Recorrente de participar do Pregão Eletrônico 576/2022, o Tribunal de origem, para denegar a ordem, consignou o seguinte

fundamento:

Na hipótese, tem-se incontroverso que a empresa impetrante teve suspenso seu direito de licitar e contratar com a administração pública, em virtude de decisão oriunda da Secretaria de Saúde do Distrito Federal, e, bem por isso, foi desclassificada do Pregão Eletrônico n. 576/2022, conforme previsão editalícia nesse sentido: 3.2 – Não será admitida a participação de: [...] 3.2.3 – Empresas punidas com suspensão do direito de licitar ou contratar com a Administração usuária do Cadastro Geral de Fornecedores do Estado de Santa Catarina – SEA, durante o prazo estabelecido para a penalidade; 3.2.4 – Empresas que tenham sido declaradas inidôneas para licitar ou contratar com a Administração Pública; [...] Logo, havendo previsão editalícia, bem como tendo em vista a ampliação dos efeitos da sanção a toda Administração Pública, inexistente direito líquido e certo a ser tutelado. [...] Logo, a denegação da ordem é medida que se impõe, pois ausente a demonstração de direito líquido e certo.

É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que a extensão dos efeitos da pena de suspensão temporária de licitar abrange toda a Administração Pública e não somente o ente que aplica a penalidade. Assim, como já assentado no voto condutor da decisão recorrida, essa compreensão está em consonância com recente precedente da Corte Especial do STJ que, no que diz respeito ao alcance das sanções previstas no art. 87, III, da Lei 8666/1993, assim se manifestou:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. LIMINAR QUE POSSIBILITA A PARTICIPAÇÃO DE EMPRESA PUNIDA COM PENA DE SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DE LICITAR. GRAVE LESÃO À ORDEM ADMINISTRATIVA. HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Trata-se de Agravo Interno interposto pelo Estado do Ceará contra a decisão que indeferiu o Pedido de Suspensão de Liminar em Mandado de Segurança, sob os seguintes argumentos: a) não foi comprovado que a decisão questionada viola acentuadamente a ordem, a saúde, a segurança e a economia públicas; b) não há urgência na concessão da medida, pois o pleito de suspensão não foi imediato, tendo sido formulado após o deferimento da liminar.

2. Na origem, a ora agravada (Engevix Engenharia de Projetos S/A) impetrou Mandado de Segurança questionando a validade de cláusulas editalícias (item 3.3) de duas Concorrências Públicas da Companhia de Gestão de Recursos Hídricos (COGERH) que vedam a participação de empresas apenadas com suspensão temporária de licitar. As licitações cujos editais são impugnados referem-se à contratação de serviços de consultoria para a elaboração dos estudos de viabilidade, estudos ambientais (EIA-RIMA), levantamento cadastral, plano de reassentamento e projeto executivo das barragens Poço Comprido e Pedregulho, ambas no Município de Santa Quitéria/CE. Consta que o objeto das citadas concorrências será custeado com valor estimado em R\$ 4.041.068,76 (quatro milhões, quarenta e um mil, sessenta e oito reais e setenta e seis centavos).

3. A ora agravada defende que a penalidade de suspensão temporária de licitar e contratar não pode abranger toda a Administração, devendo ser restrita ao órgão aplicador da sanção, o qual, no caso, é a estatal Eletrosul.

4. A própria Engevix Engenharia de Projetos S/A - citada em vários procedimentos da operação lava-jato, tendo feito colaboração premiada - não informa os atos por ela praticados que ensejaram a aplicação, pela Eletrosul, da pena de suspensão temporária de licitar, de sorte que a Corte Especial, no presente feito, estará deliberando no escuro.

5. O Desembargador relator no Tribunal de Justiça do Estado do Ceará concedeu, em parte, a liminar, determinando que as autoridades coatoras se

abstenham de desclassificar as propostas da ora agravada com base nos requisitos do item 3.3 dos editais citados.

6. O eminente Relator negou provimento ao Agravo Interno por entender que não se demonstrou ofensa grave à ordem pública. NATUREZA JURÍDICO-POLÍTICA DO PEDIDO DE SUSPENSÃO. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE JUÍZO DE DELIBAÇÃO MÍNIMO SOBRE A CONTROVÉRSIA PRINCIPAL

7. A suspensão da eficácia de liminar ou segurança, embora longe de constituir modalidade recursal (típica ou atípica), na prática acaba imprópria e, aqui e acolá, ilegitimamente, por fazer as vezes de recurso. A ratio essendi do instituto não afronta, em si ou em tese, os fundamentos do Estado de Direito, que tem na prevalência do interesse público um dos seus pilares. Se assim é, lógico e necessário que o legislador estabeleça mecanismos, inclusive processuais e pragmáticos, de garantia do bem comum, fragmentado em nichos de valor ético-jurídico do tipo "ordem", "saúde", "segurança", "economia" públicas. À luz da jurisprudência do STJ e do STF, portanto, afasta-se da suspensão a pecha de via que, de plano, haverá de se ter como intrínseca e inevitavelmente contrária aos alicerces mais profundos do ordenamento. Porém, a constitucionalidade, legalidade e compatibilidade do instrumento com o Estado de Direito dependem dos contornos e limites impostos ao instrumento pelo legislador e - principalmente - do cumprimento integral e rigoroso, pelo prolator da decisão, dos requisitos e cautelas procedimentais que da suspensão se exigiam.

8. Não obstante essa legitimidade original, em nada incondicional, a suspensão transformou-se em espécie de bête noire da processualística e experiência judicial brasileiras, em razão de uso heterodoxo e abusivo no cotidiano dos Tribunais. Nela se enxergam pelo menos dois pontos de modificação anômala do princípio do due process (ordem natural do processo) e do princípio do juiz natural. Primeiro, a constatação objetiva de que o instituto atropela, por meio de decisão monocrática do Presidente do Tribunal, o rito próprio e a cognição comum dos recursos. E segundo, o sentimento de que a suspensão abate a distribuição livre e aleatória a Desembargador ou Ministro integrante de órgão colegiado, porquanto dirigida diretamente ao Presidente da Corte, é instrumentalizada mediante a ciência prévia da pessoa do julgador, permitindo, a partir da combinação da medida com o manejo de recursos, verdadeiro forum shopping interno.

9. Por isso, a suspensão de liminar ou segurança deve ser vista e utilizada como via absolutamente excepcional, de rígida vinculação aos núcleos legais duros autorizativos previstos na legislação ("ordem", "saúde", "segurança", "economia" públicas), que devem ser interpretados de maneira estrita, sendo vedada dilatação ou afrouxamento das hipóteses de cabimento ou de legitimação, p. ex., para ampliar o rol dos legitimados ativos legalmente estabelecidos (o "Ministério Público" e a "pessoa jurídica de direito público interessada") ou, no mérito, para se distanciar dos valores ético-jurídicos legitimadores da medida. Esses reclamam dupla fundamentação, ou seja, primeiro, "manifesto interesse público" ou "flagrante ilegalidade" e, segundo, cumulativamente, a finalidade específica de evitar (prevenção) "lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas", lesão em si (e não o risco em si) que deve ser "grave" (arts. 4º da Lei 8.437/1992 e 15 da Lei 12.016/2009). De modo que a decisão do Presidente do Tribunal que aprecia a Suspensão clama por fundamentação de máxima intensidade, com imediato trâmite e julgamento de eventual recurso interposto contra ela.

10. Estabelecidas essas premissas, entende-se que, apesar da inexata e infeliz terminologia jurisprudencial e doutrinária predominante, na Suspensão não se tem puramente juízo político. Jurisdição se exerce com fulcro em parâmetros e conteúdo valorativo preestabelecidos na legislação, o que, na lógica e no discurso jurídicos do Estado de Direito, implica juízo de legalidade e juízo de constitucionalidade e, com amparo neles, decisão jurisdicional. No coração do Estado de Direito, como a própria expressão indica, encontra-se o império das normas (regras e princípios) de Direito, regido só por elas - não mais nem menos que por elas. Por isso, mesmo no âmbito da Suspensão, devem ser rejeitados juízos

estritamente políticos (de conveniência e oportunidade). A nenhum juiz, mesmo os integrantes das Cortes de grau mais elevado, deve ser dado afastar-se dos parâmetros da Constituição Federal e das leis.

11. Mesmo compreendida como juízo de legalidade ou juízo de constitucionalidade, ainda assim a Suspensão de Liminar ou Segurança há de se utilizar com elevada prudência. Do contrário, inverte-se a ordem natural e democrática do sistema jurídico e do processo, em que aos juízes incumbe emitir juízos técnico-legais; e, aos outros Poderes, juízos políticos. Por isso, a Suspensão de Segurança é medida absolutamente excepcional, voltada a sobrestar execução ou cumprimento de liminar prejudicial à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, não servindo como sucedâneo recursal.

12. A decisão que examina o pedido de suspensão não pode afastar-se totalmente do mérito da causa originária, não só porque é necessária a verificação da plausibilidade do direito, como também para que não se torne via processual de manutenção de situações ilegítimas. Por isso, o deferimento ou indeferimento da citada medida pressupõe juízo de delibação mínimo acerca da controvérsia principal - no caso, a abrangência dos efeitos da sanção de suspensão temporária do direito de licitar prevista no art. 87, III, da Lei 8.666/1993. A PENALIDADE DE SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DO DIREITO DE LICITAR PREVISTA NO ART. 87, III, DA LEI 8.666/1993 ABRANGE TODA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, NÃO ESTANDO RESTRITA AO ENTE QUE A IMPÕS

13. É entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça que a extensão dos efeitos da pena de suspensão temporária de licitar abrange toda a Administração Pública, e não somente o ente que aplica a penalidade. Nessa linha: AgInt no REsp 1.382.362/PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 31/3/2017; MS 19.657/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 23/8/2013; REsp 174.274/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 22/11/2004, p. 294, e REsp 151.567/RJ, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ de 14/4/2003, p. 208. LICITAÇÃO VICIADA - LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS

14. É evidente que a participação de empresas punidas pela Administração com a pena de suspensão temporária de licitar, em concorrências públicas, abrange a ordem e a economia públicas.

15. A liminar cuja Suspensão foi postulada impõe que a Administração Pública autorize a participação de empresa em procedimento licitatório contra disposição normativa expressa, cuja observância é obrigatória para a Administração em virtude do princípio da legalidade. Ademais, impede a realização de processo licitatório sem vícios que possam comprometer todo o contrato administrativo e a economia pública.

16. O fato de não existir perfeita contemporaneidade do pedido de Suspensão de Liminar com o deferimento da tutela provisória não obsta sua concessão, porque o pleito foi apresentado antes da finalização das Concorrências Públicas, de modo que se encontra presente o interesse em evitar a contratação com a empresa punida, ora agravada.

17. O Superior Tribunal de Justiça reconhece a existência de grave lesão à ordem administrativa e à economia pública quando presentes vícios na licitação, bem como a impossibilidade de o Poder Judiciário autorizar a realização do processo licitatório em tal situação. Nesse sentido: AgInt na SS 2.941/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, DJe de 7/8/2018; AgInt na SS 2.908/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, DJe de 7/8/2018; AgInt na SLS 2.350/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, DJe de 7/8/2018 e AgInt na SS 2.923/AP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, DJe de 17/4/2018. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - AUSÊNCIA DE NATUREZA RECURSAL

18. No caso dos autos, o deferimento do pedido de suspensão de liminar visa apenas retirar a executoriedade de decisão manifestamente ilegal, que, como destacado, permite inaceitável participação de empresa apenada com suspensão temporária do direito de licitar em concorrências públicas. A própria Engevix

Engenharia e Projetos S/A reconhece que lhe foi cominada a citada sanção; contudo, a fim de não cumpri-la, tornando-a inócua, pretende limitar seus efeitos com base em interpretação do art. 87, III, da Lei 8.666/1993 contrária à jurisprudência pacífica do STJ.

19. No presente feito, não se quer reapreciar o mérito da controvérsia, ou rejulgar a causa, atribuindo a esse incidente natureza recursal, mas sustar a eficácia de decisão judicial que permite a manutenção de situação manifestamente ilegal, passível de causar prejuízos a toda a sociedade, que é exatamente o alvo do instituto da Suspensão de Segurança.

20. Assim, trata-se apenas de cautelarmente sobrestar o cumprimento de decisão que obriga a Administração a descumprir norma legal, maculando, todo o certame, o tratamento isonômico entre os participantes, e prejudicando a escolha da melhor proposta. O escopo do presente feito é suspender a potencial lesão a esses outros interesses que devem ser protegidos. CONCLUSÃO

21. Rendendo homenagens ao judicioso voto do eminente Relator, dele divirjo e dou provimento ao Agravo Interno, deferindo o pedido de suspensão da liminar concedida nos autos do Mandado de Segurança em questão, com efeitos retroativos à concessão da liminar deferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, até o trânsito em julgado do *writ*.

(AgInt na SS n. 2.951/CE, relator Ministro Herman Benjamin, relator para acórdão Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, DJe de 1º/7/2021.)

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DE PARTICIPAR DE LICITAÇÃO E IMPEDIMENTO DE CONTRATAR. ALCANCE DA PENALIDADE. TODA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2). 2. De acordo com a jurisprudência do STJ, a penalidade prevista no art. 87, III, da Lei n. 8.666/1993 não produz efeitos apenas em relação ao ente federativo sancionador, mas alcança toda a Administração Pública (MS 19.657/DF, rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 23/08/2013).

3. Agravo desprovido.

(AgInt no REsp n. 1.382.362/PR, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 7/3/2017, DJe de 31/3/2017.)

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/OU ATO CONCRETO. DANO INEXISTENTE.

1. O prazo decadencial conta-se a partir da data 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 de 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. (MS n. 19.657/DF, relatora Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 14/8/2013, DJe de 23/8/2013.)

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.

(REsp n. 174.274/SP, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 19/10/2004, DJ de 22/11/2004, p. 294.)

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.

(REsp n. 151.567/RJ, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 25/2/2003, DJ de 14/4/2003, p. 208.)

Ora, a jurisdição se exerce a partir de parâmetros e conteúdo valorativo preestabelecidos na legislação, o que, na lógica e no discurso jurídicos do Estado de Direito, implica juízo de legalidade e juízo de constitucionalidade e, com amparo neles, decisão jurisdicional. No coração do Estado de Direito, como a própria expressão indica, encontra-se o império das normas (regras e princípios) de Direito, regido só por elas – não mais nem menos que por elas.

Evidente que a participação de empresas punidas pela Administração com a pena de suspensão temporária de licitar em concorrências públicas atinge a ordem pública administrativa.

Como desvendado no procedimento de pregão, a empresa recorrente possui sanção aplicada pela Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal, nos seguintes termos do que regularmente publicado em órgão oficial: "Acolher o Parecer Jurídico 688/2020 -PGDF/PGCONS da Procuradoria Geral do Distrito Federal, e DETERMINAR a aplicação de multa no valor de R\$ 32.323.045,80 (trinta e dois milhões, trezentos e vinte e três mil, quarenta e cinco reais e cinquenta e oitenta centavos), cumulada com o impedimento de licitar com a Administração Pública do Distrito Federal por 2 (dois) anos, em desfavor da empresa BOSTON SCIENTIFIC DO BRASIL LTDA, inscrita no CNPJ nº 01.513.946/0001-14" (fls. 79-80, e-STJ).

A constatação acarretou o sopesamento do art. 7º da Lei de Pregão com o art. 87, III, da Lei de Licitações, em virtude de previsão expressa no edital, com a regular e salutar desclassificação da empresa, em segurança do interesse público em área de vital importância aos cidadãos, a saúde. Determinam os utilizados dispositivos de lei federal:

Da Lei n.º 10.520, de 17 de julho de 2002, que institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. 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.. Da Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. 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.

O edital é a lei do concurso. Mais ainda, na transição - gradual e prorrogada - da Lei 8.666/1993 para a Lei 14.133/2021, o edital indica qual é a lei da licitação que o rege. Não é possível que o Judiciário subverta o edital da licitação em testilha e o modifique, elegendo outra regra jurídica legal com relação a qual o administrador soberanamente já optara por não reger o processo licitatório como lhe facultou o legislador. Logo, os conflitos se resolvem pelo Judiciário a partir desse marco legal, não lhe cabendo escolher outro.

Ao contrário do que almeja a recorrente, a legislação de regência interpretada pela Corte Superior não deve ser afastada, sendo impertinente a reclamada aplicação extemporânea de ditames da nova lei de licitações, para estreitar a aplicação da sanção observada pela Administração Pública em Santa Catarina. Eis que as leis empregadas no pregão em desate somente deixarão de incidir nos procedimentos licitatórios em 30 de

dezembro de 2023, consoante art. 193 da Lei 14.133/2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos). Veja-se:

Art. 193. Revogam-se:

I - os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na data de publicação desta Lei;

II - em 30 de dezembro de 2023: (Redação dada pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)

a) a Lei nº 8.666, de 1993; (Incluído pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)

b) a Lei nº 10.520, de 2002; e (Incluído pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)

c) os art. 1º a art. 47-A da Lei nº 12.462, de 2011. (Incluído pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)

Ignorar a construção interpretativa vigorante desta Corte para alicerçar uma liberação supostamente impulsionada por ordenamento novo, que não possui incidência sobre o ato administrativo em questão, não se coaduna com o sistema legal e com os princípios que regem a Administração Pública.

Enfim, a Administração Pública é uma, é um todo. Quando a parte descumprir um contrato com um ente federado, e é punida com a suspensão do direito de licitar, não há como se restringir uma sanção que impedirá os riscos de um novo inadimplemento.

No caso concreto, a empresa recorrente foi punida por descumprir uma obrigação contratual na seara pública da saúde. A sensibilidade da área afetada na falta de insumos seria punir cidadãos usuários do sistema público de saúde em reabilitação imprópria de uma empresa que quebrou um dever assumido, ainda que em outra unidade da federação, menosprezando o tempo que deverá perdurar a suspensão.

3. Liminar

Extrai-se dos autos que, após a interposição deste Recurso Ordinário, a parte recorrente requereu a antecipação dos efeitos da tutela, tendo o Tribunal de origem indeferido o pedido (fls. 234-237, e-STJ). Na sequência, ela apresentou Pedido de Tutela Provisória nesta Corte, tendo este Relator, indeferido a pretensão (TP 4294/SC, DJe de 20/12/2022), sem reconsideração. O Vice-Presidente do STJ, diante deste contexto, novamente não concedeu a liminar (fl. 262, e-STJ).

Logo, no caso em tela, não se mostra presente a situação excepcional que autoriza o deferimento do efeito suspensivo almejado a fim de sustar os efeitos da decisão combatida por meio de Recurso Ordinário.

Com o presente julgamento, que engloba o conhecimento geral da causa, não há mais razão de ser da TP 4294/SC.

4. Conclusão

Logo, havendo previsão editalícia, bem como tendo em vista a ampliação dos efeitos da sanção a toda Administração Pública (de acordo com a jurisprudência do STJ), inexistente direito líquido e certo a ser tutelado.

Diante do exposto, **nego provimento ao Recurso em Mandado de Segurança.**

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 12 de maio de 2023.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator