

ESTADO DE RONDÔNIA
PREFEITURA MUNICIPAL DE PORTO VELHO

SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO
DECISÃO ADMINISTRATIVA

Processo n. 09.01217-00/2021

Pregão Eletrônico n. 058/2021/SML/PVH

Ata de Registro de Preços n. 034/2021

Objeto: Aquisição de uniformes escolares para alunos da educação infantil, ensino fundamental e educação de jovens e adultos das escolas da rede pública municipal de ensino.

DECISÃO ADMINISTRATIVA

•

DO RELATÓRIO INICIAL

Compulsa-se no presente processo administrativo acerca do inadimplemento contratual da empresa **LFV SPORTS CONFECCÕES - FÁBIO VIEIRA**, CNPJ N. **11.699.260/0001-13**, contratada para aquisição do objeto acima mencionado, pela **NÃO ENTREGA DOS PRODUTOS CONTRATADOS**.

Inicialmente, faz-se breve relatório fático.

Esta Secretaria Municipal de Educação de Porto Velho/RO realizou, por meio do presente Processo Administrativo n. **09.01217-00/2021**, todos os trâmites necessários para a Aquisição de uniformes escolares para alunos da educação infantil, ensino fundamental e educação de jovens e adultos das escolas da rede pública municipal de ensino, em consonância com os dados acima expostos: Pregão Eletrônico n. 058/2021/SML e Ata de Registro de Preços n. 034/2021.

Tendo em vista a necessidade de dispêndio financeiro para tal, foram emitidas as notas de empenho n. **3904/2021** e n. **3907/2021**, datadas de 25/10/2021, contendo o objeto mencionado, que totalizam o valor de **RS 89.645,48 (oitenta e nove mil seiscentos e quarenta e cinco reais e quarento e oito centavos)**.

Posteriormente, mais precisamente em 07/12/2021, estes empenhos foram enviados via e-mail para a empresa no endereço eletrônico informado no quadro demonstrativo oriundo da Superintendência Municipal de Gestão de Gastos Públicos - SGP, qual seja: lidercontabil@netsiti.com.br.

Aponta-se que esta SEMED tentou contato diversas vezes com a empresa neste e em outro endereço de e-mail, qual seja: lfvsports@hotmail.com, bem como pelo número de telefone (35) 3591-1836.

Ocorre que, mesmo ante as diversas tentativas e cobranças, não houve, por parte da empresa LFV SPORTS CONFECCÕES, nenhum tipo de retorno e/ou entrega do material objeto dos autos.

Assim, considerando o lapso temporal entre o encaminhamento do referido empenho e a demora para entrega do objeto, em 24/02/2022 a referida empresa foi devidamente notificada pela 1ª vez para realizar a entrega dos produtos em atraso.

Ante a inércia contínua, uma 2ª notificação foi enviada em 23/05/2022, e uma 3ª em 30/08/2022.

Entretanto, em que pese a busca desta SEMED por retorno da empresa, até a presente data não houve a entrega do objeto, estando esta, como mencionado anteriormente, em uma inércia contínua.

É o relatório.

•

DA VINCULAÇÃO DO ADMINISTRADOR ÀS REGRAS SANCIONADORAS

A aplicação de sanções administrativas é antes de tudo um dever-poder da Administração Pública.

Desta forma, não se trata de faculdade - logo, não cabe ao Administrador deixar de aplicar o que a lei determina, salvo justificativa de robusta envergadura que tenha o condão de afastar a culpabilidade do Particular contratado ou a ilicitude da conduta, a partir da análise do caso concreto.

Ademais, tem-se que a jurisprudência do Tribunal de Contas da União é firme no sentido de que o Administrador está vinculado à aplicação das sanções administrativas previstas na legislação.

Porém, sempre há uma possibilidade de não ser adequada ou necessária a sua aplicação, diante de certas circunstâncias do caso concreto - circunstâncias essas que poderão vir a lume exatamente durante a tramitação do respectivo processo sancionador.

Isto se infere da seguinte determinação contida em Acórdão da Corte de Contas da União, textualmente (grifamos):

“ACÓRDÃO Nº 877/2010 - SEGUNDA CÂMARA

[...]

Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Prestação de Contas da Fundação Universidade Federal do Maranhão - FUFMA, referente ao exercício de 2005.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, em:

[...] 9.6.26. **aplique as penalidades previstas nos arts. 86 e 87 da Lei nº 8.666/1993 nos casos de atraso na execução e de inadimplência contratual ou justifique no processo o motivo da não-aplicação de multa ou outra sanção.**"

A publicação oficial do Governo Federal para orientação dos agentes administrativos em relação à aplicação de sanções administrativas denominada "**Caderno de logística. Sanções administrativas. Diretrizes para formulação de procedimento administrativo específico**" também reflete a posição firmada no TCU de que o administrador vincula-se à aplicação das sanções em razão da ocorrência de ilícitos contratuais, salvo se houver justificativa nos autos do processo:

"Em outra oportunidade, o TCU se manifestou orientando que, na análise do caso em concreto, se houver situações em que o gestor tenha motivos para deixar de aplicar as sanções, tal situação deve ser devidamente justificada nos autos do processo. (Disponível em <<http://www.comprasgovernamentais.gov.br/arquivos/caderno/caderno-de-logistica-de-sancao-2.pdf>> Acessado em 21.07.2016. p. 14)."

Logo, resta claro que não há alternativa ao Administrador, em caso de conhecimento da prática de atos ilícitos contratuais por partes de particulares contratados, **a não ser a imediata autuação de processo administrativo sancionador**, como também que, inexistindo motivo justo que afaste a natureza ilícita do ato ou a culpabilidade do particular, ele deve obrigatoriamente aplicar a sanção cabível, sempre sob a luz da regra da proporcionalidade.

•

DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA

Imprescindível ressaltar, novamente, que a empresa fora notificada diversas vezes para entrega dos materiais, bem como diversas tratativas amigáveis foram adotadas acerca da possibilidade de aplicação das penalidades concretamente cabíveis, para o exercício regular de seu direito ao contraditório e ampla defesa, não havendo manifestação por parte desta.

•

DA(S) CONDU(TA)S ILÍCITA(S) DO CONTRATADO

O inadimplemento contratual decorre de uma ação ou omissão do Particular no cumprimento de suas obrigações contratuais.

No presente caso, o ilícito se resume ao não cumprimento integral da obrigação principal, qual seja: entrega de todos os materiais adquiridos pela Administração.

Registre-se que a Administração concedeu prazos para o cumprimento do pactuado, e, nem assim, houve a entrega dos materiais.

Portanto, a conduta ilícita contratual resta claramente caracterizada na **falta de entrega dos materiais**.

•

DA ANÁLISE DO(S) DANO(S) À ADMINISTRAÇÃO

Em relação ao dano ocasionado, é fato que a Administração Pública não pode realizar nenhuma atividade ou adquirir produtos que não sejam necessários e adequados à sua finalidade pública, sob pena de ferir o princípio da eficiência.

Bem por isso, não há dúvidas de que o inadimplemento do particular ocasiona, danos efetivos aos serviços públicos prestados pela Administração à sociedade, até porque o particular contratado descumpriu o cumprimento da obrigação principal pactuada: a entrega dos materiais adquiridos.

•

DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA SANÇÃO

Na aplicação da sanção administrativa, indispensável a individualização concreta da penalidade cabível ao caso, considerando todas as suas circunstâncias. O sancionamento administrativo do particular inadimplente, conforme indicam a doutrina e jurisprudência, depende fundamentalmente de **princípios e fatores basilares** orientadores da individualização ou dosimetria da sanção a ser aplicada.

Inexistem dúvidas de que o processo administrativo sancionador tem grande potencial de afetar negativamente a esfera de direitos e interesses do particular, especialmente em seu patrimônio e no direito de participar de licitações e de contratar com a Administração Pública. É procedimento que se assemelha sobremaneira com o processo penal, sendo imprescindível a ampla observância dos direitos e garantias individuais daquele que poderá ser sancionado pela Administração.

Este é o entendimento pacificado no STJ quando estabelece, textualmente (grifamos):

“[...] à atividade sancionatória ou disciplinar da Administração Pública se aplicam os **princípios, garantias e normas que regem o processo penal comum**, em respeito aos valores de proteção e defesa das liberdades individuais e da dignidade da pessoa humana, que se plasmaram no campo daquela disciplina [...] (RMS 24559/PR, Dj 01.02.2010)”.

Sendo assim, efetivamente deve o administrador observar primeiramente as **espécies de sanções legalmente tipificadas ou previstas**, bem como a prévia previsão editalícia de aplicação das várias espécies de sanções administrativas em razão de condutas inadequadas concretas dos particulares contratados; em seguida, há de se ponderar tal e/ou qual sanção(ões) cabe(m) ao caso concreto, mediante competente processo administrativo em que seja absolutamente preservado direito fundamental ao contraditório e à ampla defesa.

Nesse sentido, aduz-se à colação, *in verbis*:

“Então, o instrumento jurídico fundamental para elaboração de uma teoria quanto às sanções atinentes à contratação administrativa reside na proporcionalidade. Isso significa que, tendo a Lei previsto um elenco de quatro sanções, dotadas de diverso grau de severidade, impõe-se adequar as sanções mais graves às condutas mais reprováveis. A reprovabilidade da conduta traduzir-se-á na aplicação de sanção proporcionada e correspondente. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo: Dialética, 2009, p. 849)”.

O primeiro princípio fundamental a ser analisado é o da tipicidade, ou seja, aquele que apregoa que sempre deve haver prévia cominação legal da sanção a ser aplicada. Neste caso, há que destacar as regras legais fixadas nos arts. 86 e 87, da Lei 8.666/93, como também no art. 7º, da Lei 10.520/02.

No entanto, a tipicidade no campo das sanções administrativas é, em certa medida, diferenciada. Isto é, a lei não fixa as condutas e suas respectivas sanções, como sempre o faz na seara penal. Diferenciação perfeitamente compreensível e pacificamente aceita na doutrina e jurisprudência pátrias, visto que seria impossível precisar todas as condutas que podem representar inadimplementos contratuais, mercê das inúmeras espécies de objetos que podem ser contratados por meio dos contratos administrativos.

Com efeito, a conduta de inexecução total do contrato, é aplicável ao caso a Lei 8.666/93 e a Lei 10.520/02 em especial:

a) Possibilidade de aplicação de sanções e multas previstas em contrato nos termos da Lei 8.666/93:

“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.”

b) Da possibilidade de aplicação de pena de proibição do direito de Licitar nos termos da Lei 10.520/02:

“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 Sicafe, 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.**”

Ainda, aponta-se que a presente decisão se encontra em consonância com o Edital do PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 02.00314.2020 - PREGÃO ELETRÔNICO N.º 058/2021/SML/PVH - SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS PERMANENTE – SRPP N.º 034/2021/SML/PVH, mais precisamente ao ANEXO II DO EDITAL - TERMO DE REFERÊNCIA N.º 069/SML/2021, que expõe a seguinte previsão:

“15. DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS

15.1 . Pelo descumprimento de quaisquer cláusulas deste Termo de referência, serão aplicadas as penalidades previstas nos artigos 86 e 87 da Lei no 8.666/93, Lei 10.520/02 e Lei 12.846/2013, garantida sempre a ampla defesa e o contraditório, bem como as infrações abaixo elencados:

III – Inadimplemento absoluto das obrigações sujeitas a contratado à aplicação das seguintes multas: a) Pelo descumprimento total, será aplicada multa de 10% sobre o valor contratado;

IV – Suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos, de acordo com o Art. 87, inciso III da Lei no 8.666/93.” (grifo nosso)

Além disso, impõe destacar que efetivamente o instrumento jurídico fundamental para elaboração de uma teoria quanto às sanções atinentes à contratação administrativa reside na **proporcionalidade**. Jamais há qualquer fundamento na existência de uma pretensa hierarquia entre as espécies de sanções previstas na legislação. Isto é, invariavelmente uma sanção administrativa apenas será legítima se garantida uma medida de proporcionalidade entre conduta ilícita (inclusive considerando o dano e as circunstâncias de culpabilidade do caso) e a reprimenda sancionatória.

Como conduta e dano já foram destacados anteriormente, importa analisar a **gradação da culpabilidade** do Particular inadimplente para fins de definição proporcional ou ponderada das penalidades aplicáveis. À luz da doutrina especializada, pode-se **graduar a culpa de leve a gravíssima**, obviamente cabendo a sanções mais brandas às situações de culpas leve, e mais severas às gravíssimas. Neste caso, conforme parâmetros objetivos previamente pactuados, a culpa fora classificada como de natureza **gravíssima**.

Cumpre-se destacar que **não houve** qualquer ação da empresa no sentido de atender os chamados da Administração para regularizar a situação.

Portanto, em juízo de ponderação, entende ser gravíssima a conduta do particular e média sua culpabilidade que fundamentam a penalização da empresa nas seguintes sanções: a penalidade de multa compensatória de 10% (dez por cento) do valor do contrato, cujo valor pecuniário seria de **R\$ 8.964,54 (oito mil novecentos e sessenta e quatro reais e cinquenta e quatro centavos)**, cumulada com suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com o Município pelo prazo de 02 (dois) anos, bem como anulação dos empenhos.

DOS EFEITOS DAS SANÇÕES

EM FACE DO EXPOSTO, baseada nos princípios da indisponibilidade do interesse público, da especificação e da proporcionalidade, e considerando, sobretudo, a gravidade da conduta do Particular e seu grau culpabilidade, o gestor público **DECIDE**:

- a) Suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com o Município pelo prazo de 02 (dois) anos;
- b) Aplicar multa-sanção no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor do contrato, cujo valor nominal corresponde a **R\$ 8.964,54 (oito mil novecentos e sessenta e quatro reais e cinquenta e quatro centavos)**, devendo ser gerada DAM para fins de recolhimento, com prazo de vencimento de 30 (trinta) dias, ressaltando que o não pagamento no prazo fixado ensejará na solicitação de inscrição do débito na Dívida Ativa, para fins de execução fiscal;
- c) Anulação dos empenhos n. **3904/2021** e n. **3907/2021**;
- d) Cientificar o particular para eventual exercício do **direito de recurso**, nos termos do art. 109, I, alínea “F”, da Lei 8.666/93, imediatamente após a decisão do feito;
- e) Após o efetivo trânsito em julgado, proceder ao registro das sanções aplicadas no SICAF (sistema de cadastramento unificado de fornecedores).

Porto Velho/RO, 14 de setembro de 2022.

GLÁUCIA LOPES NEGREIROS

Secretária Municipal de Educação

Decreto nº 6.184/I, de 31/12/2020

Publicado por:
Fernanda Santos Julio
Código Identificador:F32B5E0F

Matéria publicada no Diário Oficial dos Municípios do Estado de Rondônia no dia 14/10/2022. Edição 3327
A verificação de autenticidade da matéria pode ser feita informando o código identificador no site:
<https://www.diariomunicipal.com.br/arom/>