



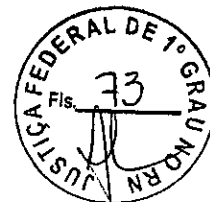
Proc. Adm. nº 1782/2015

ASSUNTO: Solicitação de Aplicação de Sanções Administrativas à empresa TECNOTRONIK COMPUTADORES - LTDA – Ata de Registro de Preço n.º 08/2011 JFRN

DECISÃO

Compulsa-se no presente processo administrativo acerca do inadimplemento contratual da empresa **TECNOTRONIK COMPUTADORES - LTDA**, CNPJ nº 04.665.049/0001-14, contratada para fornecer bens de informática (scanners), objeto da Nota de Empenho n.º 2012NE000432, pela não entrega dos produtos contratados.

1. Inicialmente, faz-se breve relatório fático:
 - 1.1. A Administração por meio do Processo Administrativo nº 2004/2011, abriu certame licitatório, na modalidade de Pregão Eletrônico, sob o número 23/2011, com objetivo de formalização de Ata de Registro de Preços (ARP) para futura aquisição de bens de informática, do qual resultou vencedora, entre outras, a empresa TECNOTRONIK COMPUTADORES - LTDA, em relação ao item 05 do objeto da licitação;
 - 1.2. Aos 29 dias de dezembro daquele ano, foi formalizada e assinada a ARP nº 08/2011, cuja vigência compreendia o período de 29/12/2011 a 28/12/2012;
 - 1.3. Tendo em vista as necessidades internas da Instituição, em 31/08/2012, foi emitida nota de empenho (2012NE000432) contratando o fornecimento dos materiais cujos preços foram registrados no item 05 da referida ARP, sendo encaminhado à empresa titular do registro desse item na ARP;
 - 1.4. Todavia, verificou-se que ao invés de entregar os scanners. Ao arrepio da regra fixada no item 4 do Termo de Referência PAD nº 102/2011, documento anexo ao Edital da licitação que originou a ARP nº 08/2011 e que contém todas as condições das futuras contratações, a empresa em tela deixou transcorrer o prazo, sem entregar o material, não tendo sequer assinado a Nota de Empenho;
 - 1.5. Diante disso, o Diretor do Núcleo de Tecnologia da Informação desta Casa encaminhou o Memorando nº 06/2014, noticiando tal ilícito contratual a esta Comissão para fins de abertura de processo administrativo sancionador;



1.6. O NTI noticiou, em 22/02/2013, por meio de email, a empresa acerca do término do prazo e do encaminhamento dos autos para aplicação das penalidades previstas;

1.7. Em face desses fatos, e considerando as dificuldades internas de sobrecarga de atividades, a Comissão de Aplicação de Sanções Administrativa emitiu, apenas em 21/01/2016, parecer pelo recebimento, enquadramento e processamento do ilícito contratual apontado pela unidade técnica responsável pelo recebimento do objeto (fls. 15-16);

1.8. Apesar de terem sido realizadas várias tentativas de notificação da empresa inadimplente, com o encaminhamento das cópias da indicação do ilícito contratual por parte da fiscalização e do parecer desta Comissão, não houve apresentação de defesa prévia;

1.9. Por fim, realizando-se diligências necessárias e atualizadas sobre a situação da empresa e da contratação em que houve o inadimplemento, foi constatado que a empresa possui atualmente nada menos que 16 sanções administrativas ativas no SICAF, conforme relatório contido nos autos;

É o relatório. Passa-se ao mérito.

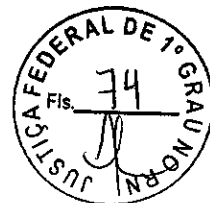
2. DA VINCULAÇÃO DO ADMINISTRADOR PÚBLICO ÀS REGRAS SANCIONADORAS

2.1. A aplicação de sanções administrativas é antes de tudo um dever-poder da Administração Pública. Não há uma faculdade, não cabendo ao Administrador deixar de aplicar o que a lei determina, salvo justificativa de robusta envergadura que tenha o condão de afastar a culpabilidade da Particular Contratado ou a ilicitude da conduta, no caso concreto.

2.2. Outra não é a lição pacificada na doutrina especializada, por todos Marçal Justen Filho:

Quando determinada conduta é qualificada como ilícito administrativo, sua ocorrência gera o dever de punição. A omissão de punição é tão antijurídica quanto a prática do próprio ilícito. Nunca pode ser uma questão de escolha da Administração punir ou não punir, segundo um juízo de conveniência política. Aliás, o agente público que deixa de adotar as providências destinadas a promover a punição do sujeito que praticou ilícito pode configurar inclusive crime. Portanto, a prévia definição normativa dos ilícitos puníveis vincula o administrador e retira a margem de liberdade sobre a conduta futura a adotar. (JUSTEN FILHO, Marçal. *Pregão: comentários à legislação do pregão comum e eletrônico*. 4. ed. rev. e atual. de acordo com a Lei Federal 10.520/2002 e os Decretos Federais 3.555/2000 e 5.450/2005. São Paulo: Dialética, 2005. p. 180).

2.3. A jurisprudência do TCU é firme no sentido de que o Administrador está vinculado à aplicação das sanções administrativas previstas na legislação. Porém, sempre há a possibilidade de não ser adequada ou necessária a sua aplicação, diante de certas



circunstâncias do caso concreto. Circunstâncias essas que poderão vir à lume exatamente durante a tramitação do respectivo processo sancionador. Isso 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 n.º 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;

2.4. 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:

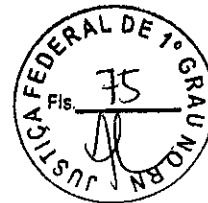
Em outra oportunidade, o TCU se manifestou orientando que, na análise do caso em concreto, se houver situações em que o gestor tenha motivos para deixar de aplicar as sanções, tal situação deve ser devidamente justificada nos autos do processo.

(Disponível em <<http://www.comprasgovernamentais.gov.br/arquivos/caderno/caderno-de-logistica-de-sancao-2.pdf>> Acessado em 21.07.2016. p. 14).

2.5. 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.

3. DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA:

3.1. O Estado de Direito tem como um de seus pilares fundamentais, ao lado do festejado reinado da lei, a salvaguarda permanente da ideia de segurança jurídica. Por seu turno, a segurança jurídica requer que o decurso do tempo naturalmente estabilize as relações



jurídicas. Portanto, há que se enaltecer a importância, em todos os ramos do Direito, do instituto da prescrição. Inclusive se trata de matéria de ordem pública, ou seja, passível de ser conhecida em qualquer grau ou instância, de ofício pela autoridade competente. Por óbvio, não é diferente na seara do Direito Administrativo.

3.2. Contudo, o Direito Administrativo, ao contrário do Direito Civil, não sendo codificado, não possui um regramento geral tendente a disciplinar institutos e matérias com reflexos em todos os seus sub-ramos. Isso faz com que matérias como prescrição e decadência, por exemplo, tenham que ser disciplinadas nos diversos diplomas legais vigentes na área. Infelizmente, percebe-se que no campo do processo administrativo sancionador a Lei 8.666/93 silenciou.

3.3. Sendo assim, coube à doutrina e jurisprudência a construção de uma interpretação para operacionalizar a regra da prescritibilidade no campo da pretensão punitiva administrativa, sendo majoritário o entendimento de que seria de 5 anos o prazo prescricional da pretensão punitiva da Administração Pública na seara das sanções administrativas. Isso porque é esse prazo que tem a maior incidência nas leis que disciplinam os diversos institutos de Direito Administrativo, como também fixado pelo Decreto nº 20.915/1932 para as ações pessoais contra a Fazenda Pública.

3.4. Nessa trilha, cite-se o entendimento do STJ esposado no julgamento do Resp 623.023/RJ, 2ª Turma, Dj. 14.11.2005, Rel. Min. Eliana Calmon, *in verbis*:

[...]

1. Se a relação que deu origem a crédito em cobrança tem assento no direito público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil.

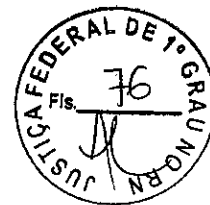
[...]

3. Incidência, na espécie, do Dec. 20.910/1932, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, colorário do princípio da simetria.

3.5. Diante disso, forçoso reconhecer-se que não há prescrição da pretensão punitiva no presente caso, cujo descumprimento contratual ocorreu há menos de quatro anos.

4. DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA:

4.1. Imprescindível ressaltar, novamente, que a Comissão Processante notificou a empresa quanto à abertura de presente Processo Sancionador em razão da inexecução contratual indicada pela Fiscalização, como também acerca da possibilidade de aplicação das penalidades concretamente cabíveis, para o exercício regular de seu direito ao contraditório e



ampla defesa, para apresentação de **defesa prévia e indicação de quaisquer meios de prova aceita em Direito**, no prazo de cinco dias úteis, inclusive franqueando os autos para fins de consulta e cópias, nada sendo apresentado pelo Particular inadimplente.

4.2. Registre-se, por oportuno, que conforme consta dos autos, houve diversas tentativas de notificação da empresa tendo em vista os emails que foram trocados com a Administração (fls. 05-11), o ofício enviado (fls.23) e a publicação no Diário Oficial da União (fls.26), mas todas infrutíferas. Ora, resta inequívoca a demonstração do pleno respeito às garantias constitucionais do **contraditório e da ampla defesa**.

4.3. Não é demais destacar, nessa quadra, que a falta do exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa, por óbvio, não obstaculiza a tramitação do feito sancionador e nem invalida a eventual sanção aplicada. Claro que não teria lógica deixar a sorte do processo sancionador nas mãos do próprio infrator administrativo, sobretudo quando foram intentadas todas as medidas necessárias e possíveis para efetivar a notificação do interessado, sem sucesso.

5. **DA(S) CONDU(TA) ILÍCITA(S) DO CONTRATADO:**

5.1. O inadimplemento contratual decorre de uma ação ou omissão do Particular no cumprimento de suas obrigações contratuais. Neste caso, o ilícito se resume ao não cumprimento integral da obrigação principal, qual seja: entrega de todos os materiais adquiridos pela Administração.

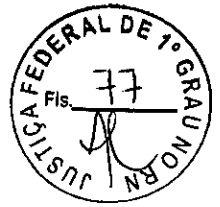
5.2. De fato, a falta de entrega de materiais contratados contraria a necessidade efetiva de tais materiais ao andamento das atividades da Administração.

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

6. **DA ANÁLISE DO(S) DANO(S) À ADMINISTRAÇÃO:**

6.1. Em relação ao dano ocasionado pela postura inadequada do Particular Contratado, não houve nenhuma indicação em concreto nos autos pela unidade técnica responsável (Fiscalização). Porém, é fato que a Administração Pública não pode realizar nenhuma atividade ou adquirir nenhum produto que não seja necessário e adequado à sua finalidade pública, sob pena de ferir de morte o princípio da eficiência.

6.2. Ora, indiscutível que a aquisição de scanners é importante ao dia a dia da



Administração, pois se trata de equipamento utilizado nos mais diversos setores da Instituição. Bem por isso, não há dúvidas de que o inadimplemento do particular ocasionou, à época, dano efetivo 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.

6.3. Some-se a isso que houve o cancelamento do empenho com a consequente perda do recurso orçamentário. Tratava-se de verba de investimento que é bastante escassa e de difícil consignação no OGU. Eis o principal prejuízo à Administração, neste caso.

7. DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA SANÇÃO:

7.1. 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.

7.2. 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. Esse 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)

7.3. 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.



7.4. 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).

7.5. 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.

7.6. 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.

7.7. Bem por isso, exige-se que o edital da licitação, ou da dispensa, e o Termo de Referência conttenham regras claras e objetivas com a especificação das condutas ilícitas passíveis de sancionamento e suas respectivas sanções em tese. Aliás, é exatamente isso que se verifica nas regras ínsitas no item 7 do Termo de Referência PAD nº 974/2011.

7.8. Com efeito, a conduta de descumprimento integral da obrigação de entregar os materiais (elencada no artigo 87 da Lei nº 8.666/93) tem **previsão de multa-sanção de até 10% do valor adjudicado, conforme previsão contida na alínea “g” do subitem 7.2 do TR, acrescida de sanção de suspensão temporária, por até 02 anos, de participação em licitação e impedimento de contratar com a JFRN ou negativação junto ao SICAF e impedimento de contratar com a Administração Pública, por até 05 (cinco) anos, conforme previsto no subitem 7.5**. De forma idêntica, tais penalidades estão elencadas no artigo 14 da Ata de Registro de Preços.

7.9. Assim, a previsão em tese poderia levar à aplicação de multa máxima de **10%** sobre o valor do contrato, ou seja, uma multa-sanção de **R\$ 2.209,20** (dois mil, duzentos e



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU NO RN
Rua Dr. Lauro Pinto nº 245 – Candelária – Natal/RN – CEP 59.064-250
Comissão de Aplicação de Sanções Administrativas - Portaria nº 103/2016 - DF



nove reais e vinte centavos), como também uma sanção de suspensão temporária por até 2 anos ou de impedimento de licitar e contratar com a União por até 5 anos.

7.10 Aqui 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.

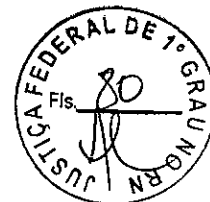
7.11. Como conduta e dano já foram destacados anteriormente, importa analisar a **gradação da culpabilidade** do Particular inadimplente para fins de definição proporcional ou ponderada das penalidades aplicáveis. À luz da doutrina especializada, pode-se graduar a **culpa de leve a gravíssima**, obviamente 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**.

7.12 **Favoravelmente**, pode-se destacar que **não houve** indicação nos autos de um **dano concreto de gravidade elevada**, tendo havido dano potencial ao regular andamento genérico das atividades de apoio à prestação jurisdicional. Ou seja, não houve a paralisação de serviços essenciais ou o retardo de implantação de medidas fundamentais às finalidades públicas da Instituição.

7.13. **Desfavoravelmente**, pode-se destacar que não houve qualquer ação da empresa no sentido de atender aos chamados da Administração para regularizar a situação, bem como que o particular mudou de endereço sem comunicar, mesmo tendo um contrato em plena vigência firmado com esta Seccional, encontrando-se em local incerto e não sabido, o que é indício de que estava se escondendo de forma proposital. Ademais, pesquisando o Relatório de Ocorrências do SICAF (fls. 19 a 22-v) constata-se que a empresa ora processada teve 16 registros de penalidade, onde constata-se que, além de suspensões temporárias, existe **impedimentos de licitar e contratar** com a União, cujo prazo apenas se encerra em 30/08/2017. Por fim, destaque-se a natureza de investimento da verba envolvida, que restou prejudicada em sua finalidade, gerando mais prejuízo para a Administração, que se viu impedida de utilizar os referidos recursos na contratação.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU NO RN
Rua Dr. Lauro Pinto nº 245 – Candelária – Natal/RN – CEP 59.064-250
Comissão de Aplicação de Sanções Administrativas - Portaria nº 103/2016 - DF



de impedimento de licitar e contratar com a União pelo prazo de 1 (um) ano, cumulada com a multa-sanção de 10% (dez por cento) do valor da parcela inadimplida, cujo valor pecuniário seria de R\$ 2.209,20 (dois mil, duzentos e nove reais e vinte centavos).

EM FACE DO EXPOSTO, baseada nos princípios da indisponibilidade do interesse público, da especificação, da razoabilidade e da proporcionalidade e considerando, sobretudo, a gravidade da conduta do particular e seu grau de culpabilidade, a Comissão Permanente de Aplicação de Sanções Administrativas da Justiça Federal de Primeiro Grau no RN, instituída pela Portaria nº 103/2016-JF/RN da Direção do Foro, DECIDE:

a) Aplicar a sanção de **impedimento de licitar e contratar com a União** pelo prazo de **01 (um) ano**;

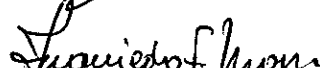
b) Aplicar **multa-sanção** no percentual de **10%** (dez por cento) do valor total da parcela inadimplida, cujo valor nominal corresponde a **R\$ 2.209,20** (dois mil duzentos e nove reais e vinte centavos), devendo ser gerada GRU para fins de recolhimento, com prazo de vencimento de **30 (trinta) dias**, ressaltando que o não pagamento no prazo fixado ensejará na solicitação da inscrição do débito na Dívida Ativa da União, para fins de execução fiscal;

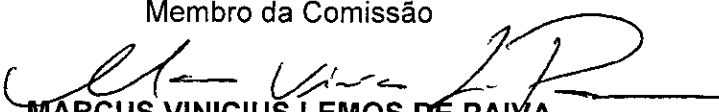
c) Cientificar o particular para eventual exercício do **direito de recurso**, nos termos do art. 109, inc. I, alínea "f", da Lei nº 8.666/93, imediatamente após a decisão do feito, por meio de publicação no Diário Oficial da União, tendo em vista que não se conhece o novo domicílio da empresa; e,

d) Após o efetivo trânsito em julgado, proceder ao registro das sanções aplicadas no SICAF (Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores).

Natal/RN, 28 de outubro de 2016.


ALBERTINO PIERRE DA COSTA
Membro-Presidente da Comissão


IVANILDO FRANCELINO DE MOURA
Membro da Comissão


MARCUS VINICIUS LEMOS DE PAIVA
Membro da Comissão