



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
Assessoria Jurídica

Processo Administrativo nº : 0003277-20.2023.8.01.0000
Local : Rio Branco
Unidade : ASJUR
Relator : Des. Regina Ferrari.
Requerente : Diretoria Regional do Vale do Acre, Supervisão Regional Área de Manutenção Predial Corretiva e Preventiva, Diretoria de Logística
Requerido : Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Assunto : Recurso Administrativo.

DECISÃO

Cuidam os autos de Recurso Administrativo interposto pela Empresa TECNOSOL ENGENHARIA, ARQUITETURA E CONSULTORIA LTDA, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ sob o n.º 06.006.830/0001-02, representada por Carlos Frederico B. Ribeiro, portador da Cédula de Identidade - RG n.º 13746790 SEPC/AC, e CPF n.º 273.786.837-87, em face da decisão da gestora da Diretoria de Logística deste Pretório (**SEI** – Evento n.º 1455792), que em decorrência do descumprimento dos itens 11.1.1., 11.1.5., e 11.1.6. do Contrato n.º 128/2022, aplicou-lhe a penalidade correspondente a suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com o TJAC pelo prazo de 02 (dois) anos e multa, no percentual de 6% (seis por cento) da nota de empenho (**SEI** – Evento n.º 1438529).

Em sede de razões recursais (**SEI** – Evento n.º 1469469), argumentou que o descumprimento de execução de serviços de algumas OS, ocorreu em virtude do atraso do pagamento da medição de 15-12-2022, uma vez que tal fato impediu a recorrente, que é uma empresa de pequeno porte, de seguir cumprindo fielmente seu encargo, vindo a solicitar reequilíbrio econômico-financeiro para viabilizar a sua continuidade, o que foi postergado.

Salientou que a conduta da contratada não causou prejuízo significativos ao interesse público na continuidade de serviços essenciais ao exercício da função estatal. Assim, pela ausência de prejuízo à administração ou qualquer má-fé, entende que deve ser afastada as penalidades aplicadas.

Com esses argumentos, ao final, pugnou pela reforma da decisão vergastada, para afastar a incidência das penalidades impostas. Alternativamente, requesta que em caso de entendimento de aplicação de penalidade, que seja aplicado a pena de advertência, sendo a menos gravosa, considerando para tanto a boa-fé da recorrente em seus atos.

Em síntese, é o que havia a ser relatado. **Decido.**

Preambularmente, importante e oportuno consignar que recurso administrativo, em sentido amplo, é expressão que designa os meios postos à disposição dos administrados para requerer que a Administração Pública reveja seus atos. A fase recursal do procedimento licitatório tem como fundamento o direito ao contraditório e à ampla defesa, nos termos do art. 5º da Carta Política de 1988, dita cidadã, garantias efetivamente observadas e cumpridas ao longo deste torneio licitatório.

Especificamente sobre o tema, assim obtempera a Lei Federal n.º 8.666, de 21 de junho de 1.993 (Estatuto Federal Licitatório), *litteris*:

"Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

- a) habilitação ou inabilitação do licitante;
- b) julgamento das propostas;
- c) anulação ou revogação da licitação;
- d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;
- e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei;
- f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa; (m/os grifos).

Relevante anotar, que os pressupostos recursais da licitação pública são requisitos que devem ser preenchidos sob pena de nem sequer serem conhecidos pela Administração Pública. Vide, a propósito, trecho de posicionamento da Corte de Contas da União (TCU), assim redigido:

“(…) Para que o recurso seja conhecido, todos os requisitos de admissibilidade devem estar preenchidos cumulativamente. A ausência de qualquer um deles obsta o processamento do recurso.” (TCU - Acórdão 214/2017 – Plenário).

Nessa mesma linha, em outras palavras, são requisitos de admissibilidade recursal: a) Sucumbência: somente aquele que não logrou êxito em habilitar-se no certame é que atende a esse pressuposto; b) Tempestividade: a apresentação do recurso deve se dar no prazo previsto no Edital; c) Legitimidade: esse pressuposto só existe quando a parte que interpuser o recurso for a parte sucumbente; d) Interesse: esse requisito se traduz no binômio necessidade/utilidade, sendo necessário quando não houver outro meio de provocar a modificação do ato recorrido e útil quando o recurso tiver o condão de proporcionar situação mais vantajosa do que aquela que está sendo questionada; e) Motivação: exposição objetiva do conteúdo da irrisignação do interessado em relação ao ato decisório.

Nesse eito, impende consignar que, a partir do voto do Ministro Aroldo Cedraz proferido no Acórdão n.º 1.440/2007-Plenário, constata-se que o Tribunal de Contas da União exige certa qualificação da motivação de intenção recursal, de modo que os motivos apresentados pelo licitante possuam, em tese, “um mínimo de plausibilidade para seu seguimento”, permitindo ao julgador rejeitar intenções de cunho meramente protelatório:

“(…) 8. Ao proceder ao exame de casos concretos sobre o tema, tendo em conta as normas acima mencionadas, o TCU já se manifestou no sentido de que o juízo de admissibilidade dos recursos interpostos em procedimentos de pregão pode ser realizado pelo pregoeiro. Como já foi assinalado, a finalidade da norma, ao autorizar o pregoeiro examinar previamente a admissibilidade do recurso, é afastar do certame aquelas manifestações de licitantes de caráter meramente protelatório, seja por ausência do interesse de agir, demonstrada pela falta da necessidade e da utilização da via recursal, seja por não atender aos requisitos extrínsecos, como o da tempestividade. 9. Essa prerrogativa conferida ao pregoeiro não viola os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório; ao contrário, coaduna-se com o princípio constitucional da eficiência previsto, de forma expressa, no art. 37 da Constituição Federal e com o princípio da celeridade processual, ambas exigências em favor dos próprios administrados, que não pretendem ver seus pleitos eternizados pela máquina estatal, com infundáveis recursos e deliberações de cunho meramente protelatório. 10. Note-se que, se, por um lado, a administração deve estar atenta aos anseios daqueles que, por algum motivo, pugnam pelo seu direito, por outro, não pode perder de vista o interesse público, constantemente obstaculizado por questionamentos meramente protelatórios. Também não se pode deixar de considerar os interesses daqueles que tiveram sua proposta acolhida pela administração e pretendem ter o seu negócio concluído o mais rapidamente possível. 11. Não se trata aqui de um exame do mérito do recurso, visto que esse cabe ao superior, mas de verificar se os motivos apresentados na intenção de recorrer possuem, em tese, um mínimo de plausibilidade para seu seguimento. Esta é a melhor exegese da expressão “motivadamente” contida no art. 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520/2002, pois são inúmeros os casos em que o próprio pregoeiro tem plenas condições de negar seguimento ao recurso em um exame simples dos fundamentos apresentados. Cabe ao interessado não esgotar os seus fundamentos, mesmo porque os prazos concedidos não podem ser excessivamente dilatados para esse fim, mas deve, dentro do possível apresentar motivação que demonstre o mínimo da plausibilidade de seus argumentos que justifique o seguimento do recurso. 12. Estou certo de que a doutrina tem hoje uma certa resistência em aceitar

esse procedimento. No entanto, interpretação diversa, admitindo-se, por exemplo, a simples indicação do motivo, ainda que este seja desprovido de qualquer plausibilidade, viola o dispositivo legal ora discutido, que tem como objetivo exatamente evitar a suspensão de um procedimento licitatório por motivos que, em seu nascedouro, já se sabe de antemão serem manifestamente improcedentes. 13. Digo mais uma vez: esse procedimento não viola o princípio do contraditório e da ampla defesa, mormente se considerarmos que contra os atos praticados pelo pregoeiro sempre cabe recurso à autoridade superior, consoante se depreende do art. 7º, do Decreto nº 3.555/2000, sem efeito suspensivo, é verdade, como expressamente consignado no art. 11, inciso XVIII, do Decreto nº 3.555/2000, que regulamentou o instituto do pregão na administração pública. Desse modo, negado seguimento à manifestação da intenção de recorrer, incumbe ao interessado interpor recurso contra o ato do pregoeiro, o qual será examinado pela autoridade superior, sendo que o procedimento licitatório prosseguirá normalmente. 14. Não se pode, além do mais, deixar de ressaltar que os atos praticados pelo pregoeiro estarão sujeitos a uma avaliação necessária quando da homologação do procedimento pela autoridade superior, a qual tem como atribuição examinar todos os atos praticados ao longo do certame, proclamando a correção jurídica dos mesmos ou, verificando vícios, determinando a anulação dos atos praticados. 15. Além do mais, não se pode deixar de considerar que o pregoeiro, principal envolvido na realização de todo o procedimento, tem o dever de conhecer de forma ampla todos os procedimentos a serem adotados. Dessa forma, estou certo de que possui plenas condições de emitir juízo de valor prévio a respeito dos motivos dos recursos interpostos pelos recorrentes. O caso concreto ora examinado bem demonstra esse fato, como veremos a seguir. 16. Por todo o exposto, compreendo que o procedimento definido pela Lei nº 10.520/2002, regulamentada pelos Decretos nº 3.555/2000 e 5.450/2005, ao exigir que a manifestação da intenção de recorrer seja motivada e que o exame da admissibilidade seja realizado pelo pregoeiro, apenas concretiza o princípio da eficiência consignado no art. 37 da Constituição Federal. (...)”. (TCU, Acórdão n.º 1.440/2007-Plenário).

Em sentido idêntico, é possível destacar trechos do Acórdão n.º 3.151/2006-2ª Câmara, de relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues:

“(…) A finalidade da norma é permitir ao pregoeiro afastar do certame licitatório aquelas manifestações de licitantes que, à primeira vista, revelam-se nitidamente proleptórias seja por ausência do interesse de agir, demonstrada pela falta da necessidade e da utilidade da via recursal, seja por ausência de requisitos extrínsecos como o da tempestividade. Essa prerrogativa atribuída ao pregoeiro não fere as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório e se coaduna com os princípios da eficiência e celeridade processual que presidem as licitações da espécie. O exame preambular da peça recursal permite ao julgador do certame não conhecer do pedido quando o licitante não demonstra a existência de contrariedade à específica decisão da comissão julgadora. Cito, como exemplo, o requerimento de diligências à comissão de licitação para esclarecer fato irrelevante ou a impugnação do edital quando esta via já se encontra preclusa. Tais razões equivalem à ausência de interesse e de motivação do recurso. Nessa vereda, o responsável pela licitação não estará antecipando o mérito do recurso à admissibilidade, mas liminarmente afastando as petições recursais nas quais não haja interesse de agir. (...)”.

Voltando os olhos para a irresignação telada, mormente no que concerne ao cabimento do presente recurso (pressupostos recursais), dessume-se da análise minudente do inconformismo ora manejado que a recorrente tenciona a reforma da decisão administrativa exarada nos presentes autos (**SEI** – Evento n.º 1455792), que aplicou-lhe a penalidade correspondente a suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com o TJAC pelo prazo de 02 (dois) anos, além de multa no percentual de 6% (seis por cento) da nota de empenho **SEI** – Evento n.º 1438529).

Gize-se que o presente recurso preenche os requisitos **intrínsecos** (cabimento (via adequada), legitimidade, interesse recursal e inexistência de fato impeditivo ou extintivo) e **extrínsecos** (tempestividade, regularidade formal e desnecessidade de preparo) de admissibilidade, valendo, porque pertinente, anotar, no que tange a tempestividade, que a Recorrente fora intimada da Decisão objurgada no dia 04/05/2023, tendo recebido acesso aos autos em 05/05/2023 (sexta-feira) e, por conseguinte, inaugurado o prazo recursal no dia 08/05/2023 (segunda-feira) com término no dia 12/05/2023,

a teor do preceito plasmado pelo art. 109 da Lei Federal n.º 8.666/93. Logo, considerando que o presente recurso foi interposto no dia 12/05/2023 (SEI – Evento n.º 1469467, forçoso é concluir pela tempestividade recursal.

Pois bem. Em verdade, as penalidades administrativas têm o caráter implícito de reprimir condutas lesivas à Administração Pública e desestimular a inexecução contratual, motivo porque a Administração se beneficia das cláusulas exorbitantes que têm como *ratio legis* a concretização do interesse público, consubstanciado no ideal da prestação dos serviços por ela contratados.

Nesse prisma, analisando os motivos delineados na peça recursal, notadamente a justificativa apresentada para a inexecução dos serviços contratados, em diversas ocasiões, tenho que razão não assiste à Recorrida, posto que a Administração, no curso da execução do objeto contratual, adimpliu com todas as obrigações contratuais que lhe eram inerentes, especialmente no que tange ao pagamento das medições dos serviços realizados pela Contratada, não contribuindo, portanto, com a alegada falta de recursos financeiros para a execução das ordens de serviços não executadas pela Recorrente.

Com relação a alegação de que houve atraso de pagamento da 10ª medição, é preciso que se releve que o não pagamento decorreu de conduta da própria contratada, ora recorrente que, em desatendimento ao prelecionado contratualmente, não manteve as condições de habilitação e, desta feita, deixou de apresentar certidões de regularidade fiscal dando azo, assim, ao aludido atraso. Como se não bastasse, a maioria das ordens de serviços não atendidas pela recorrente foi expedida em data muito anterior ao pedido de pagamento da 10ª Medição, conforme se observa dos Registros de Ocorrência n.ºs 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28 e 29 (SEI – Eventos n.ºs [1378794](#), [1378817](#), [1378836](#), [1378867](#), [1378899](#), [1378936](#), [1378945](#), [1378952](#), [1378957](#), [1378960](#), [13789](#) logo não é crível a alegação de que a falta de recurso financeiro para a execução das ordens de serviços decorreu do não pagamento da 10ª Medição, datada de 15 de dezembro de 2022. Assim sendo, em concreto, não há que se falar em fato do príncipe ou fato da administração no curso da execução contratual, porquanto ao admitir que deixou de honrar o pactuado com a Administração em razão da falta de recursos financeiros, a recorrente revela sua ausência de cautela e de planejamento para atendimento das demandas da Administração. Entendo ter a Contratada/Recorrente dado causa à inexecução contratual, na medida em que tratou com desídia as demandas que lhe eram encaminhadas. Ademais, sublinho que o poder administrativo sancionador não é uma faculdade do administrador, mas consiste em poder-dever de aplicar punições previstas, quando constatadas práticas que contrariem o interesse do serviço público, tal como ocorrido no caso em exame.

Sob essa ótica e considerando que todos os requisitos legais foram observados na decisão vergastada, deve ser reafirmado o dever da Administração em aplicar penalidades quando do descumprimento do pactuado no instrumento contratual, mormente quando a conduta da contratada acarreta prejuízos à Administração Pública.

Nesse sentido:

"Aplique, na hipótese de inexecução parcial do contrato, as sanções cabíveis à contratada, somente admitindo retardamento da execução da obra, ou de suas parcelas, quando fundamentado por motivo de ordem técnica, superveniente ou imprevisível, devidamente justificado, conforme estabelece o art. 8º da Lei nº 8.666/1993." (TCU, Acórdão n.º 1932/2009 - Plenário).

De outro lado, não se pode olvidar, que a omissão do órgão público quanto à aplicação de penalidades em hipóteses de descumprimento contratual decorrente de falha na execução, consistiria em burla aos princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório, além de consistir em conduta atentatória ao primado constitucional da eficiência previsto na cabeça do art. 37 da Carta Política de 1988.

Assim, entendo que as razões delineadas no recurso administrativo são insuficientes para arrefecer a motivação e a fundamentação explicitadas na decisão guerreada, **razão pela** qual, hei por bem, ante a absoluta falta de pertinência dos motivos aduzidos em sede de razões recursais, sem mais nada a considerar, respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, CONHECER do RECURSO para, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo-se incólume a decisão vergastada, o que faço com espeque no preceito plasmado pelo art. 109, § 4º, do Estatuto Federal Licitatório (Lei Federal n.º 8.666, de 21 de junho de 1993).

Dê-se ciência a recorrente.

À DILOG, para as providências de estilo.

Publique-se.

Cumpra-se.



Documento assinado eletronicamente por **Desembargadora REGINA Célia FERRARI Longuini, Presidente do Tribunal**, em 07/06/2023, às 14:52, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://sei.tjac.jus.br/verifica> informando o código verificador **1490739** e o código CRC **965B9EE8**.