**CIA n.º 0005795-77.2018.8.11.0000**

**Pregão Eletrônico n.º 7/2018**

**Assunto:** Sugestão de aplicação de penalidade.

**Vistos, etc.**

Trata-se do Pregão Eletrônico n.º 7/2018, cujo objeto consiste na contratação de empresa de prestação de serviços de comunicação visual, para atender às necessidades do Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso.

A vencedora do certame, empresa *L.R. COSTA COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA.*, foi notificada para assinatura da Ata de Registro de Preços.

Contudo, apesar de diversas tentativas frustradas, a Contratada não se apresentou para a celebração da ARP.

Diante disso, houve a tentativa, novamente, de notifica-la, restando-se infrutíferas (fls. 315-318/TJMT, 350-351/TJMT, 355-356/TJMT e 366/TJMT).

Por sua vez, a Fiscal do Contrato sugeriu a aplicação de penalidade, consubstanciada em impedimento de licitar e descredenciamento do SICAF, consoante artigo 7º da Lei n.º 10520/02.

Remetidos os autos para a análise da Assessoria Técnico-Jurídica de Licitações da Presidência – ATJL, exarou-se o Parecer n.º 114/2019/ATJL (fls. 376-378/TJMT), por meio do qual consignou sua manifestação em consonância à sugestão de penalidade exposta pela Fiscal.

É o relatório.

Decido.

A presente avença se cinge acerca da sugestão de aplicação de penalidade à Contratada, em virtude do seu não comparecimento para assinatura da Ata de Registro de Preços, obrigação consignada na Cláusula 14, item 14.1 do Edital:

* 1. *Homologado o resultado da licitação, terá o adjudicatário o prazo de 5 (cinco) dias, contados a partir da data de sua convocação, para assinar a Ata de Registro de Preços, cujo prazo de validade encontra-se nela fixado, sob pena de decair do direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas neste Edital.*

Desta feita, extrai-se dos autos que, muito embora constem diversas tentativas de notificação da empresa vencedora em comparecer para a assinatura da Ata, todas se restaram infrutíferas. Conforme se verifica da C.I. n.º 44/2018 à fl. 308 e notificações às fls. 315-318/TJMT, 355-356/TJMT.

Ademais, de igual modo, constatam-se tentativas para notifica-la para apresentação de Defesa Prévia, contudo, não se obteve sucesso, fls. 350-354/TJMT e 366/TJMT.

Desta feita, calha anotar que as sanções administrativas possíveis de serem impostas aos Licitantes se encontram discriminadas nos artigos 86 e 87 da Lei n.º 8666/93 e nas respectivas cláusulas dos instrumentos convocatórios.

*Art. 86.  O atraso injustificado na execução do contrato sujeitará o contratado à multa de mora, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato.*

*(...)*

*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;*

*(...)*

De igual modo, por se tratar de Pregão na modalidade Eletrônico, os agentes estão sujeitos às normativas da Lei n.º 10.520/02, senão vejamos:

*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.*

Há, ainda, previsão no Termo de Referência constante nos autos, que dá azo à aplicação de penalidade em caso de descumprimento das condições estabelecidas nos instrumentos convocatórios, inclusive, configurando-se a inexecução total da obrigação, conforme se verifica na Cláusula 14, item 14.1, alínea “b.5”:

***14. SANÇÕES ADMINISTRATIVAS***

***DAS PENALIDADES***

***14.1.****Com fulcro no artigo 7º da Lei n. 10.520 e nos artigos 86 e 87 da Lei n. 8.666/93, a adjudicatária ficará sujeita, no caso de atraso injustificado, assim considerado pelo Administração, de inexecução total ou parcial da obrigação, sem prejuízo das responsabilidades civil e criminal, assegurada a prévia e ampla defesa, às seguintes penalidades:*

***b.5.) 10%****(dez por cento) sobre o valor total adjudicado, no caso de não aceitar manter o compromisso assumido quanto aos preços registrados, ou em caso de inexecução total da obrigação assumida;*

De igual modo, o item 20.1.1 do Edital do Pregão Eletrônico n.º 7/2018, prevê a possibilidade de aplicação de penalidade nos casos em que o vencedor não assinar o instrumento de contrato:

***20. DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS.***

*20.1 Comete infração administrativa, nos termos da Lei nº 10.520, de 2002, o licitante/adjudicatário que:*

*20.1.1 não assinar a ata de registro de preços quando convocado dentro do prazo de validade da proposta, não aceitar/retirar a nota de empenho ou não assinar o termo de contrato decorrente da ata de registro de preços;*

Diante disso, entendo que a Contratada que não se adequa às regras aceitas por ocasião da assinatura da ARP está sujeita às sanções administrativas insculpidas nos artigos 86 e 87, da Lei n.º 8666/93 e, no presente caso, às sanções constantes na Lei n.º 10520/02.

Tenho por afirmar que os contratos pactuados e as obrigações assumidas, devem ser, ressalvadas as suas exceções, respeitadas e cumpridas fidedignamente.

Essa ideia foi consagrada no Direito Brasileiro, em virtude da ratificação da Convenção de Viena sobre Direitos e Tratados de 1969, por força do Decreto n.º 7.030/2009.

O artigo 26 da Convenção de Viena sobre Tratados e Direito trouxe em sua intelecção que *todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa fé*.

Sob a égide da Lei n.º 8666/93, tal princípio mereceu sua consignação, conforme se verifica no artigo 55, inciso XI, senão vejamos:

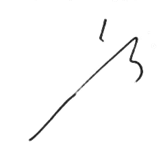
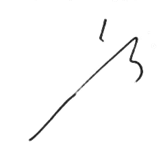
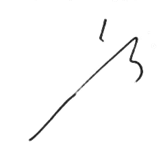
*Art. 55.  São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:*

*XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;*

Na intelecção de Hely Lopes Meirelles, em sua obra “Direito Administrativo Brasileiro”, verifica-se que foi consagrado o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório.

*“O edital é a lei interna da licitação e "vincula inteiramente a Administração e os proponentes"*

Compreende-se, então, que a empresa vencedora do certame está vinculada às regras contidas no Edital do Procedimento Licitatório ao qual se submeteu, nos termos e condições pré-estabelecidas.

Diante disso, esclareço que a Administração Pública deve se balizar em seu poder administrativo sancionador, que, na verdade, não se trata de ação discricionária de seu Administrador, mas sim de um poder-dever que se torna imperiosa a sua aplicação.

Posição essa já assentada nos Egrégios Tribunais de Justiça.

***Ementa:****RECURSOADMINISTRATIVO. ATRASO NA ENTREGA DO OBJETO LICITADO. VIOLAÇÃO AO EDITAL. APLICAÇÃO DE MULTA E REGISTRO DA PENALIDADE NO SICAF. INEXISTÊNCIA DE FATO IMPREVISÍVEL. VINCULAÇÃO AO EDITAL. RECURSO DEPROVIDO. 1 - A simples alegação de fatos que eram previsíveis e inerentes à própria atividade empresarial, tais como demissão a pedido, gozo de licença maternidade, bem como realização de evento esportivo há muito tempo noticiado no País, não possuem o condão de qualificar-se como evento imprevisível ou de consequências inevitáveis, tal como disciplinam as exceções previstas no art. 57 , § 1º , da Lei 8.666 /93. 2 - Embora não tenham ocorrido grandes prejuízos à Administração, o atraso de 18 (dezoito) dias correspondeu a mais de um terço do período inicial de cumprimento do contrato, que era, incialmente, de 45 (quarenta e cinco) dias, fato este suficiente para amparar a penalidade aplicada, não se demonstrando, nem de longe, desproporcional. 4 -* ***O poder administrativo sancionador não é uma faculdade do administrador, mas é poder-dever de aplicar punições previstas quando constatadas práticas que contrariem o interesse do serviço público, tal como ocorrido no caso em voga****. 5 - Não merece qualquer reparo a decisão recorrida que, em obediência às regras postas no instrumento convocatório, aplicou multa à empresa ora recorrente, seguindo, portanto, os ditames do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, como, aliás, está consignado no art. 41 da Lei 8666 /93. 6 - Recurso conhecido e desprovido* (TRE-ES Processo Administrativo PA 6979 Vitória ES – 09/10/2015).

Ainda, nesse sentido:

***Ementa:****RECURSO ADMINISTRATIVO. TEMPESTIVO. ATA DE REGISTRO DE PREÇOS. OBRIGAÇÃO. DESCUMPRIMENTO. ATRASO. PREJUÍZO. APLICAÇÃO DE PENALIDADE. RETRATAÇÃO. RAZOÁVEL. PROPORCIONAL. 1. Recurso interposto tempestivamente.* ***2. Atraso na entrega do objeto licitado sem justa causa impõe aplicação de penalidade.*** *3. Pena aplicada de forma razoável e proporcional às consequências previstas no Edital. 5. Negado provimento (TRE-PE – Processo Administrativo PA 13913 Recife PE – 09/02/2017).*

Ante ao exposto, tendo em vista o descumprimento da Cláusula 14, item 14.1 do Edital e, consequentemente, configurando-se a inexecução total do objeto, acolho o Parecer n.º 114/2019/ATJL e **aplico** à empresa *L.R. COSTA COMUNICAÇÃO VISUAL EIRELI* sanção administrativa, consubstanciada em **multa** no importe de 10% sobre o valor adjudicado, bem como **impedimento de licitar**, pelo prazo de 5 (cinco) anos e o seu descredenciamento do SICAF, nos termos do artigo 7º, da Lei n.º 10520/02 e art. 87, II, da Lei n.º 8666/93 c/c Cláusula 14, item 14.1, alínea “b.5” do Termo de Referência 03/2018 - ARPC, constante nos autos.

Por fim, tendo em vista que a área demandante tomou providências quanto à contratação que deverá substituir a presente, determino à Coordenadoria Administrativa que aguarde o decurso de prazo para interposição recursal e, em caso de não interposição, fica, desde já, autorizado o arquivamento os autos.

**Promova-se** o registro da penalidade no banco de qualidade deste Tribunal de Justiça.

**Intime-se** a Contratada para, querendo, apresentar recurso, nos moldes do artigo 109, inciso I, alínea “f”, da Lei n.º 8.666/93, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

À Coordenadoria Administrativa, para as providências necessárias.

Cumpra-se.

Cuiabá-MT, 13 de fevereiro de 2019.

Desembargador **CARLOS ALBERTO ALVES DA ROCHA,**

*Presidente do Tribunal d e Justiça do Estado de Mato Grosso – TJMT.*