



Tribunal de Justiça de Pernambuco

Poder Judiciário

3ª Câmara Direito Público - Recife

, 593, Forum Thomaz de Aquino Cyrillo Wanderley (4º andar), RECIFE - PE - CEP: 50010-230 - F:(81) 31820881

Processo nº 0002910-27.2015.8.17.0001

APELANTE: ESTADO DE PERNAMBUCO, PGE - PROCURADORIA DA FAZENDA ESTADUAL

APELADO(A): -----

INTEIRO TEOR

Relator:

ANTENOR CARDOSO SOARES JUNIOR

Relatório:

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

3ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

APELAÇÃO CÍVEL: 0002910-27.2015.8.17.0001

COMARCA DE ORIGEM: 2ª Vara da Fazenda Pública, Recife

RECORRENTE: ESTADO DE PERNAMBUCO

RECORRIDO: -----

RELATOR: Des. Antenor Cardoso Soares Júnior

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta pelo ESTADO DE PERNAMBUCO contra a sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Recife nos autos da Ação Anulatória de Ato Administrativo ajuizada por ----- . A ação visa à anulação de penalidade administrativa imposta à empresa autora por descumprimento de obrigações assumidas em certame licitatório.

A penalidade em questão, fixada em 2% sobre o valor da proposta da autora no Pregão Eletrônico nº 035/2012, totalizou R\$ 209.600,00 (duzentos e nove mil e seiscentos reais), aplicada em razão do não cumprimento de prazos para envio de documentos de habilitação e amostras após a desclassificação da primeira colocada no certame.

A decisão recorrida, lançada ao id 29906186, julgou procedente o pedido da autora, anulando a penalidade imposta sob o fundamento de que a convocação para apresentação dos documentos ocorreu de forma irregular, por meio de mensagem no chat do pregão, após o pregoeiro ter se desconectado do sistema por mais de dez dias, sem que a autora tivesse sido formalmente notificada por outros meios, como exigido pelo Decreto Estadual nº 32.539/08.

Em suas razões recursais (id 29906193), o Estado de Pernambuco argumenta, em síntese, que a penalidade foi aplicada de maneira regular, uma vez que a empresa recorrida foi devidamente convocada através do sistema de pregão eletrônico, e que a intimação via chat cumpre os requisitos legais. Defende, ainda, que a desclassificação da autora e a penalidade aplicada decorrem de ato administrativo vinculado, não havendo discricionariedade para afastá-la.

Em contrarrazões colacionadas ao id 29906197, a recorrida, ----, sustenta a manutenção da sentença, reiterando que a convocação para envio de documentos não seguiu os trâmites previstos no edital e na legislação aplicável, especialmente diante do longo período de desconexão do pregoeiro. Aduz, ainda, que não houve dolo ou má-fé por parte da empresa, motivo pelo qual a aplicação da penalidade seria desproporcional e abusiva.

É o relatório.

Inclua-se em pauta.

Recife-PE, data registrada no sistema.

Des. Antenor Cardoso Soares Júnior

Relator

Voto vencedor:

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

3ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

APELAÇÃO CÍVEL: 0002910-27.2015.8.17.0001

COMARCA DE ORIGEM: Recife – 2ª Vara da Fazenda Pública

RECORRENTE: Estado de Pernambuco

RECORRIDO: ----

RELATOR: Des. Antenor Cardoso Soares Júnior

VOTO

De antemão, observo que o presente recurso preenche os requisitos processuais correlatos, razão pela qual entendo pelo seu conhecimento.

I. Questão Central

A controvérsia devolvida a este Colegiado restringe-se à análise da legalidade da convocação da empresa ---- no âmbito de pregão eletrônico promovido pelo Estado de Pernambuco e, por

consequente, à validade da multa aplicada à empresa no valor de R\$ 209.600,00, decorrente da suposta inobservância do prazo para envio da documentação de habilitação.

II. Contexto Fático

A empresa apelada participou de processo licitatório, na modalidade pregão eletrônico, para a aquisição de camisas escolares para a rede pública estadual. Classificada em segundo lugar, a empresa foi convocada após a desclassificação da primeira colocada, ----, por ausência de apresentação dos documentos necessários. No entanto, tal convocação ocorreu exclusivamente via chat da plataforma do pregão, dez dias após o encerramento da sessão pública, sem que houvesse a notificação por e-mail, conforme exigido pelo Decreto Estadual nº 32.539/08, o qual regulamenta o pregão eletrônico no Estado de Pernambuco.

Em razão de não ter recebido o aviso de convocação, a apelada foi desclassificada e, posteriormente, penalizada com a multa mencionada, valor este que a empresa considera desproporcional e indevido, tendo obtido decisão liminar favorável para suspensão dos efeitos da penalidade.

III. Legalidade da Convocação

O cerne do presente recurso gira em torno da legalidade da forma pela qual a convocação da ---- foi realizada. O Decreto Estadual nº 32.539/08, que regulamenta o pregão eletrônico, é explícito ao dispor que, em caso de interrupção da sessão pública por mais de 10 minutos, o pregoeiro deve notificar as partes interessadas por meio do endereço eletrônico cadastrado, ou seja, via e-mail. O dispositivo relevante, especificamente o art. 25, §10, estabelece:

"Quando a desconexão do pregoeiro persistir por tempo superior a 10 (dez) minutos, a sessão do pregão será suspensa e reiniciada somente após comunicação aos participantes no endereço eletrônico utilizado para divulgação."

No caso em apreço, a desconexão da sessão ocorreu em 20/11/2012, e a convocação da apelada deu-se apenas pelo chat do pregão, em 30/11/2012, sem o envio de e-mail, em total desconformidade com a previsão legal supramencionada. Ademais, o próprio pregoeiro, antes de se desconectar, informou que as comunicações futuras seriam feitas por e-mail, o que reforça a expectativa legítima da empresa em ser notificada adequadamente.

Sendo assim, a ausência de notificação por e-mail viola o princípio da legalidade, acarretando a nulidade da convocação realizada apenas por meio do chat, conforme o art. 26, §5º, da Lei Estadual nº 11.781/00, que regula o processo administrativo no âmbito estadual, ao dispor que:

"As intimações serão nulas quando feitas sem a observância das prescrições legais."

IV. Responsabilidade Subjetiva

Diante da nulidade da convocação, não se pode imputar à apelada qualquer culpa ou dolo pela não apresentação dos documentos solicitados. A penalidade imposta pela administração pública depende da constatação de dolo ou culpa da empresa, conforme os princípios da responsabilidade subjetiva, amplamente aceitos no Direito Administrativo brasileiro. Não se admite, no Estado Democrático de Direito, a responsabilização objetiva da empresa sem que se tenha verificado conduta culposa ou dolosa.

Conforme apontado por Marçal Justen Filho, em sua obra "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", a aplicação de sanção administrativa pressupõe a existência de culpabilidade, ou seja, a conduta interna reprovável por parte do administrado. A imposição de sanções sem a verificação da culpabilidade configura verdadeira "teratologia jurídica", inadmissível em um Estado de Direito.

V. Proporcionalidade da Multa

Além da ilegalidade na forma da convocação e da ausência de culpa por parte da empresa, cumpre observar que a multa aplicada, no valor de R\$ 209.600,00, revela-se absolutamente desproporcional em face da conduta atribuída à apelada. O princípio da proporcionalidade, previsto no art. 22 da Lei Estadual nº 11.781/00, exige que as penalidades impostas pela Administração sejam adequadas e proporcionais à gravidade da infração cometida. No presente caso, a penalidade aplicada excede os limites da razoabilidade, configurando tentativa de enriquecimento indevido por parte da Administração.

VI. Conclusão

Diante do exposto, voto pelo desprovimento do recurso interposto pelo Estado de Pernambuco, mantendo a sentença que anulou a penalidade imposta à ----, uma vez que a convocação para a apresentação dos documentos foi nula e a multa aplicada mostrou-se desproporcional.

É como voto.

Recife, data registrada no sistema.

Des. Antenor Cardoso Soares Júnior Relator

Demais votos:

Ementa:

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

3ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

APELAÇÃO CÍVEL: 0002910-27.2015.8.17.0001

COMARCA DE ORIGEM: Recife – 2ª Vara da Fazenda Pública

RECORRENTE: Estado de Pernambuco

RECORRIDO: ----

RELATOR: Des. Antenor Cardoso Soares Júnior

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. CONVOCAÇÃO DE EMPRESA VIA CHAT. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO POR E-MAIL. NULIDADE DA CONVOCAÇÃO. MULTA DESPROPORCIONAL. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação interposta pelo Estado de Pernambuco contra sentença que anulou multa aplicada à empresa -----, decorrente de processo licitatório na modalidade de pregão eletrônico. A penalidade foi imposta pela suposta inobservância do prazo para envio da documentação de habilitação. A convocação da empresa foi realizada exclusivamente via chat da plataforma do pregão, sem o envio de notificação por e-mail, conforme exigido pelo Decreto Estadual nº 32.539/08. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) analisar a legalidade da convocação da empresa via chat, sem notificação por e-mail, para apresentação dos documentos de habilitação; (ii) examinar a proporcionalidade da multa aplicada à empresa. III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Decreto Estadual nº 32.539/08 determina que, em casos de interrupção da sessão pública do pregão eletrônico, as comunicações subsequentes devem ser realizadas por e-mail. A convocação apenas pelo chat, sem o envio de notificação ao endereço eletrônico cadastrado, viola o princípio da legalidade, resultando na nulidade da convocação.

4. A responsabilidade pela não apresentação da documentação de habilitação não pode ser imputada à empresa, uma vez que a convocação foi realizada de maneira irregular, sem observância das exigências legais, conforme a previsão do art. 26, §5º, da Lei Estadual nº 11.781/00.

5. A aplicação de multa administrativa depende da verificação de culpa ou dolo por parte do administrado, conforme o princípio da responsabilidade subjetiva. Não havendo comprovação de culpa por parte da empresa, a sanção imposta é indevida.

6. A multa aplicada, no valor de R\$ 209.600,00, revela-se desproporcional em relação à suposta infração cometida, violando o princípio da proporcionalidade previsto no art. 22 da Lei Estadual nº 11.781/00. A sanção imposta extrapola os limites da razoabilidade.

IV. DISPOSITIVO E TESE

7. Recurso desprovido.

Tese de julgamento:

1. A convocação de empresa participante de pregão eletrônico sem o envio de notificação por e-mail, em desconformidade com o regulamento aplicável, é nula.

2. A imposição de multa administrativa exige a verificação de culpa ou dolo por parte da empresa sancionada, conforme o princípio da responsabilidade subjetiva.

3. A multa administrativa deve ser proporcional à gravidade da infração cometida, sob pena de nulidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores integrantes da 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, por unanimidade, em negar provimento ao recurso de apelação interposto pelo Estado de Pernambuco, nos termos do voto do relator, para manter a sentença que anulou a multa imposta à empresa -----, uma vez que a convocação realizada apenas pelo chat, sem a devida notificação por e-mail, é nula, e a penalidade aplicada mostra-se desproporcional.

Custas processuais, na forma da lei, pelo Estado de Pernambuco.

Recife, data registrada no sistema.

Des. Antenor Cardoso Soares Júnior

Relator

Proclamação da decisão:

À unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatoria

Magistrados: [ANTENOR CARDOSO SOARES JUNIOR, LUIZ CARLOS DE BARROS
FIGUEIREDO, CARLOS FREDERICO GONCALVES DE MORAES]

RECIFE, 26 de novembro de 2024

Magistrado

Assinado eletronicamente por: ANTENOR CARDOSO SOARES JUNIOR

26/11/2024 20:11:15 <https://pje.cloud.tjpe.jus.br:443/2g/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam> ID do documento:



241126201115183000000431384

IMPRIMIR

GERAR PDF