

# 1. Documento: 13350-2019-28

## 1.1. Dados do Protocolo

**Número:** 13350/2019

**Situação:** Ativo

**Tipo Documento:** Proposição

**Assunto:** Contrato

**Unidade Protocoladora:** SEML - Secretaria de Material e Logistica

**Data de Entrada:** 30/04/2019

**Localização Atual:** SLCD - Secao Licit.e Contratacoes Diretas

**Cadastrado pelo usuário:** CAROLSRN

**Data de Inclusão:** 01/08/2019 18:48

**Descrição:** Proposição de aplicação de penalidade - inexecução contratual - D&F COM MATERIAIS E EQUIP EIRELI

## 1.2. Dados do Documento

**Número:** 13350-2019-28

**Nome:** e-PAD 13.350-2019 - PJ - D&F Equipamentos (frigobar) - defesa prévia - inexecução total do contrato - rescisão contratual - cancelamento da ARP.pdf

**Incluído Por:** Assessoria de Analise Juridica

**Cadastrado pelo Usuário:** BRUNAOV

**Data de Inclusão:** 27/05/2019 14:15

**Descrição:** Parecer Jurídico.

## 1.3. Assinaturas no documento

Assinador/Autenticador	Tipo	Data
Bruna Oliveira Viana	Login e Senha	27/05/2019 14:15

---

**Documento Gerado em 02/08/2019 11:37:41**

As informações acima não garantem, por si, a validade da assinatura e a integridade do conteúdo dos documentos aqui relacionados. Para tanto, acesse a opção de Validação de Documentos no sistema e-PAD.



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO  
Assessoria de Análise Jurídica

**E-PAD:** 13.350/2019.  
**Ref.:** Comunicação Interna n. SML 150/2019.  
**Assunto:** Contrato nº 18FR033, firmado com a empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, para aquisição de 123 (cento e vinte e três) frigobar. Proposição de aplicação de penalidades à Empresa, em face da inexecução total do objeto. Defesa Prévia apresentada. Indeferimento.

**Senhor Diretor-Geral,**

**1. Relatório.**

Cuida-se de proposição da Secretaria de Material e Logística (SEML) visando à aplicação de sanção a empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, em razão de inexecução contratual total.

Por meio do expediente em epígrafe, a SEML esclarece que (doc. nº 13350-2019-1, p. 03/20):

[...]

Em 5 de novembro de 2018, foi assinada a Ata de Registro de Preços “B”, proveniente do Pregão Eletrônico nº 11/2018, para fornecimento de frigobares para o Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, com a consequente celebração do contrato 18FR028.

No dia 18 de dezembro de 2018, a Secretaria de Material e Logística solicitou o fornecimento de 123 (cento e vinte e três) unidades registradas mediante o envio da Nota de Empenho nº 1384/18, que foi recebida pela empresa D&F no dia 20 de dezembro. O prazo de entrega, previsto no edital do PE 11/2018 e no contrato 18FR028, era de 30 (trinta) dias corridos e **finalizou no dia 21 de janeiro de 2019**.

No dia 3 de janeiro de 2019, a empresa solicitou a dilação do prazo de entrega para o dia 1º de março, alegando problemas de seu fornecedor com a importação dos produtos. O pedido de prorrogação não foi aceito e foi enviado email comunicando que a empresa já **se encontrava em mora desde o dia 22 de janeiro**.

No dia 26 de fevereiro, o Regional encaminhou o Ofício nº 51/2019 **notificando acerca do atraso**, demandando a entrega imediata do material e alertando sobre a possibilidade de aplicação das penalidades legais, editalícias e contratuais.

Em resposta, no dia 28 de fevereiro, a D&F encaminhou novo pedido de dilação de prazo de entrega “*com pedido alternativo de rescisão contratual*”. Na demanda, o requerimento era para que o prazo fosse



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO  
Assessoria de Análise Jurídica

dilatado até o dia 30 de março ou, alternativamente, que fosse declarada a rescisão amigável do contrato, “*sem que seja aplicada multa ou demais sanções administrativas*”.

No dia 1º de março, a Secretaria de Material e Logística respondeu a demanda **negando a dilação de prazo, bem como a rescisão amigável do contrato**. Ressaltando, também, que aguardava a entrega dos equipamentos.

No dia 1º de abril, a SML cobrou, novamente, informação sobre a previsão para entrega dos refrigeradores solicitados.

No dia 2 de abril, a empresa D&F encaminhou documento da fabricante, informando novo prazo para entrega de equipamentos (27/04/19) e, também, que estaria em contato com outros fabricantes para troca da marca registrada em ata.

No dia 08 de abril, o Regional encaminhou o Ofício nº 80/2019 **negando, mais uma vez, a dilação de prazo**, demandando a entrega imediata do material e alertando sobre a possibilidade de aplicação das penalidades legais, editalícias e contratuais.

No dia 29 de abril, a SML cobrou, novamente, informação sobre a previsão para entrega. Em resposta, a D&F encaminhou documento propondo nova dilação do prazo para a entrega e o pagamento dos 123 (cento e vinte e três) frigobares em três parcelas: 40 (quarenta) peças em 10 (dez) dias, 40 (quarenta) peças em 30 (trinta) dias e 43 (quarenta e três) peças em 60 (sessenta) dias juntamente com e-mail, datado de 29 de abril, com resposta de um representante da Philco/Britania (Clic) à Contratada relatando a impossibilidade de fornecimento dos refrigeradores solicitados.

No dia 02 de maio, a SML encaminhou o Ofício nº 113/2019 informando que **não seria aceita a proposta de realização de entrega parcelada dos bens solicitados por meio da nota de empenho 1384/2018**, uma vez que esta possibilidade não foi prevista no contrato 18FR028 e no edital do PE 11/2018. Além disso, em face do atraso de mais 90 (noventa) dias sem qualquer expectativa de efetivação da entrega, a SML notificou a Contratada, no mesmo documento, acerca da **instauração de processo administrativo para rescisão unilateral por inexecução contratual total**, abrindo o prazo legal de cinco dias úteis para, querendo, apresentar defesa.

O Ofício SML nº 113/2019 foi encaminhado por meio de comunicação eletrônica à D&F no dia 02 de maio. Sem a confirmação do seu recebimento, o documento foi enviado via postal no dia 06/05/19, com a efetiva entrega à Contratada no dia 08 (rastreamento anexo). A defesa foi apresentada, por seu procurador, tempestivamente, no dia 09 de maio (e-mail anexo).



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

[...]

(destaques originais)

Ao final, a SEML propõe (doc. nº 13350-2019-1, p. 03/20):

1. Rescisão contratual por culpa da Contratada;
2. Aplicação da multa à Contratada, pela inexecução contratual total, de 20% sobre o valor total do contrato, que resulta no valor de R\$ 18.107,32 \* (dezoito mil, cento e sete reais e trinta e dois centavos), conforme previsto na Cláusula Décima primeira, d, do contrato, bem como no item 20.6.4 do Edital. (\* 20% sobre o valor total do contrato 18FR028 (20% x R\$ 90.536,61= R\$ 18.107,32);
3. Cancelamento da Ata de Registro de Preços;
4. Chamamento do próximo licitante relacionado no cadastro de reserva, caso exista;

O feito foi instruído, em suma, com os seguintes documentos:

(i) Edital (e anexos) do Pregão Eletrônico nº 11/2018 (doc. nº 13350-2019-2, p. 22/78); Ata de Registro de Preços – B (doc. nº 13350-2019-3, p. 80/82); Contrato nº 18FR028 (doc. nº 13350-2019-4, p. 84/95);

(ii) correspondência eletrônica confirmando o recebimento da nota de empenho NE 1384/2018 no dia 20/12/2019 (doc. nº 13350-2019-5, p. 97);

(iii) Pedidos de dilatação do prazo de entrega feitos pela Empresa e respostas da SEML (doc. nº 13350-2019-6 a 8, p. 99/110);

(iv) Ofício nº SEML 51/2019, por meio do qual a SEML notificou a empresa *D&F Comercial Eireli* “[...] com base no art. 87, I da Lei de Licitações e Contratos, para que proceda à entrega IMEDIATA do material, conforme especificações registradas em ata, considerando que o descumprimento da obrigação implicará nas penalidades legais, editais e contratuais, além da multa pelo atraso lá configurado”; acompanhado da resposta da Contratada pedindo novamente a dilação do prazo de entrega ou, alternativamente, a rescisão amigável do contrato; bem assim da negativa da Unidade Técnica à solicitação (doc. nº 13350-2019-9 a 11, p. 112/132);

(v) nova correspondência eletrônica solicitando providência na entrega dos frigobares contratados (doc. nº 13350-2019-12 e 13, p. 134/144);

(vi) Ofício nº SEML 80/2019, por meio do qual a SEML notificou novamente a empresa *D&F Comercial Eireli* para entrega imediata dos objetos contratados (doc. nº 13350-2019-14 e 15, p. 146/153);



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

(vii) mais uma cobrança de entrega dos objetos contratados (doc. nº 13350-2019-16, p. 155/159); bem assim resposta da empresa, através da qual pleiteia que a entrega e o pagamento sejam feitos de três parceladas, sendo a primeira parcela em dez dias (40 peças), segunda parcela em 30 dias (40 peças) e, a terceira parcela de 60 dias (43 peças), totalizando 123 peças (doc. nº 13350-2019-17 e 18, p. 161/170);

(viii) Ofício nº SEML 113/2019, negando o pedido de entrega parcelada e comunicando a empresa *D&F Comercial Eireli* a abertura de processo administrativo para rescisão unilateral por inexecução contratual total, bem assim concedendo prazo de 5 (cinco) dias úteis para apresentar defesa prévia (doc. nº 13350-2019-19 a 21, p. 172/185);

(ix) Defesa Prévia apresentada em 08/05/2019 (doc. nº 13350-2019-22 e 23, p. 187/199) acompanhada de documentação afeta à Empresa (doc. nº 13350-2019-24 a 27, p. 201/210), valendo-se destacar a síntese feita pela SEML em sua proposição:

[...]

A defesa é iniciada com menção à obrigação da empresa, conforme o Contrato 18FR028, relatando que quando a mesma percebeu que não poderia cumprir o prazo solicitou sua dilação. Reforça que apresentou cartas do fabricante da marca licitada que justificaria o atraso, que requereu nova dilação de prazo e, por fim, conta que realizou pesquisa de mercado com a intenção de substituir a marca do produto registrado. Cita que cotou o equipamento da marca Philco, mas que verificou que o fabricante também apresentava atraso nas suas entregas e descartou a substituição da marca por entender que não resolveria o problema. Menciona que, conforme informação “extraoficial” obtida do concorrente, haveria falta no mercado nacional de algumas peças importadas, peças que, subtende-se, seriam componentes dos equipamentos demandados pelo TRT.

Relata ainda que cotou preços de refrigeradores das marcas Consul e Electrolux, no entanto, constatou que ambas são comercializadas por valores maiores do que aqueles registrados na ARP.

Lembra que, em virtude da indisponibilidade dos materiais, assim como já demandado anteriormente, solicita, mais uma vez, a rescisão amigável do contrato.

Em seguida, ressalta que a Contratada “*não está se recusando a fornecer os itens solicitados*” e que “*a empresa gostaria de manter a entrega para a data acordada. Porém, enfrenta grave dificuldade em adquirir o produto junto a seu fornecedor, uma vez que, o produto está em falta na própria fábrica.*”



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO  
Assessoria de Análise Jurídica

Alega, posteriormente, que é possível concluir que o atraso ocorreu por “*por motivo superveniente e plenamente justificável*”, que “*a empresa contratada (sic) não contribuiu o ato que originou o atraso na entrega do objeto e tampouco agiu com má-fé. Ao contrário, a empresa contratada tomou a iniciativa de atenuar o máximo possível todos os imprevistos na tentativa de cumprir o prazo de entrega. Porém, seu horizonte de atuação é limitado e seus recursos se esgotaram.*”

Afirma que não houve má gestão por parte da empresa pois a falta do produto no mercado seria fato superveniente e de natureza imprevisível. E que “*o mero fato de o particular atrasar na entrega do objeto contratado não significa que implicará automaticamente na aplicação da sanção prevista na Lei de licitações. Defender esse posicionamento implicaria em ignorar os fatos alheios à vontade da contratada que, até o momento, impediram a execução do contrato*”.

Mais uma vez recorre à teoria da imprevisão com a intenção de afastar a responsabilidade do inadimplemento contratual:

*Desta forma quando ocorrem fatos extraordinários, imprevistos e imprevisíveis, onerosos, retardadores ou impeditivos da execução do contrato, a parte atingida fica liberada dos encargos originários e o ajustado terá que ser revisto ou rescindido, pela aplicação da teoria da imprevisão, que advém da cláusula rebus sic stantibus, por se tratar de força maior ou caso fortuito.*

DA APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO AOS  
CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

A Teoria da Imprevisão encontra respaldo na Constituição Federal em seu art. 37 que assim diz:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*[...]*

*XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, **mantidas as condições efetivas da proposta**, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.*



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

*Da mesma forma a Lei 8.666/93 recepcionou tal instituto em seu art. 65, conforme segue:*

*Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:*

*[...]*

*II - por acordo das partes:*

*[...]*

*d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, **na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis**, ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.*

*E ainda:*

*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. (grifo nosso).*

Cita a existência de três fatores para caracterizar a necessidade de revisão do contrato:

*Com o intuito de lembrar a ilustre administração deste respeitável Tribunal. Três, pois, são os fatores que caracterizam a obrigatoriedade de revisão do contrato administrativo, a saber: a) ocorrência de evento imprevisível ou previsível de consequências incalculáveis (teoria da imprevisão: não era possível prever antecipadamente a ocorrência do fato ou, pelo menos, suas consequências); b) superveniência do evento (ocorrência posterior a apresentação da proposta pelo particular); e c) há de haver desproporcional alteração no encargo assumido pelo particular (causador de impossibilidade de cumprimento do contrato, ou, ao menos, de relevantes dificuldades na sua execução)*

Complementa que, no caso em questão, tais requisitos estariam preenchidos, que haveria um desabastecimento do produto no mercado afetando o prazo de entrega do objeto. Ressalta que a contratada não teria contribuído para a inexecução do contrato e que não era capaz de prever as condições que, supostamente, se apresentaram.

Logo após, evidencia que o contrato é regido pelas regras dos registros de preços, e conclui que se trataria de “situação que não



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

oferece garantia de compra do objeto licitado com data certa. Portanto, não havia como a contratada prever estoque para suprir uma eventual demanda” e reproduz parte do regulamento do Sistema de Registro de Preços:

*DECRETO Nº 7.892, DE 23 DE JANEIRO DE 2013.*

*Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:*

*(...)*

*II - quando for **conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas** ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;*

*III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou*

*IV - quando, pela natureza do objeto, **não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.** (grifo nosso).*

Continua em suas alegações:

*O registro de preços é uma ferramenta útil e necessária, possibilita a flexibilização contratual, oferece a Administração condições de requerer o objeto da licitação de maneira parcelada conforme demanda, ou **até mesmo não executar a contratação**. Porém, o registro de preços na mesma medida que arrebanha benefícios encampa riscos, e um destes riscos é a Administração executar (emissão do empenho) a contratação em momento em que as condições estabelecidas na proposta da empresa contratada não estarem mais em harmonia com realidade fática do mercado.*

*Explicando melhor, o mercado é dinâmico, os preços e condições de entrega que eram regra ontem podem não ser as mesmas de amanhã. E, fazer apenas uma parte do contrato arcar com essa variação é onerosamente excessiva. Frisamos, na prática o risco é todo da empresa contratada, a Administração poderia ou não contratar, é o que se aduz da letra da Lei e do próprio Edital.*

Em seguida, após as considerações sobre o registro de preços, retoma as observações sobre a teoria da imprevisão e sua aplicação aos contratos administrativos.

Por fim, defende a importância de um justo processo administrativo:

*Pois, se houver por parte da Administração um viés apenador antes de sopesar os fatos e resultar na sumária aplicação de penalidades, principalmente a de suspender uma empresa do direito de participar de procedimento licitatório ou de contratar*





TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO  
Assessoria de Análise Jurídica

*com a Administração. Sanção que equivale à **pena de morte da empresa**, tal condição encontra resistência na legislação infraconstitucional, como a constante do art. 2º e seu parágrafo único da Lei nº 9.874/99 (dispõe sobre o processo administrativo na Administração federal):*

*Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência. Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:(...)*

*VI - adequação entre meios e fins, **vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público**; (grifo nosso).*

*O caput e o inc. VI acima transcrito revela de forma taxativa a necessidade de observar o princípio da legalidade no momento da aplicação de uma sanção administrativa, evitando que o administrador público imponha sanção descabida, desnecessária ou desproporcional, contrário ao atendimento do interesse público e a segurança jurídica (observem: a segurança jurídica é para a contratada também, não somente para a Administração).*

Conclui, então, que estaria comprovado que a empresa “*possui justificativa plausível para o atraso na entrega do objeto contratado.*”

Completa sua defesa, demandando a continuidade do contrato e o arquivamento do processo sancionatório, sem aplicação de multa ou outra sanção administrativa, e com entrega parcelada, conforme proposto anteriormente. Alternativamente, não sendo aceita a proposta, que o contrato seja rescindido amigavelmente, sem qualquer sanção à empresa.

[...]

Eis, no essencial, o relatório.

## **2. Admissibilidade**

No caso, a empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli* foi notificada para apresentação de Defesa em 08/05/2019, conforme faz prova o rastreamento dos correios (doc. nº 13350-2019-21, p. 184). Sendo este o *dies a quo*, é ele excluído da contagem do prazo, o qual teve início no dia 09/05/2019 e vencimento no dia 16/05/2019, razão pela qual a insurgência interposta em 08/05/2019 afigura-se tempestiva (doc. nº 13350-2019-22 e 23, p. 187/199) (art. 87, § 2º, Lei nº 8.666/93).



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO  
Assessoria de Análise Jurídica

### 3. Mérito

De início, cumpre destacar que os Órgãos Públicos ao realizarem um procedimento de licitação, o fazem em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos, conforme o disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93. Assim é que o ato convocatório define as condições de participação no certame e o prazo para a execução de obrigações nele inseridas.

Dessa forma, as pessoas físicas e/ou jurídicas interessadas em ingressar na disputa devem atender a todos os requisitos elencados no instrumento de convocação e, uma vez participando, cumprir fielmente os prazos estipulados, uma vez que o prazo para cumprimento da obrigação é, normalmente, fator determinante na participação ou não de eventuais interessados.

Nesse contexto, recorda-se que o contrato administrativo é todo e qualquer ajuste em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas entre as partes contraentes, seja qual for a denominação utilizada (art. 2º, Parágrafo Único, Lei n. 8.666/93).

Assim, tanto a Administração quanto a Contratada devem cumprir fielmente as regras ajustadas, cabendo ao Regional acompanhar e fiscalizar a execução do contrato para verificar o cumprimento das disposições técnicas e administrativas acordadas. O não cumprimento dessas disposições, total ou parcialmente, enseja a aplicação de sanções legais e pactuais, de acordo com o que reza o art. 66 da Lei n. 8.666/93, *verbis*:

Art. 66. O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências se sua inexecução total ou parcial.

No caso em análise, o Contrato nº 18FR033 traz em seu bojo determinações claras e objetivas acerca do prazo e das condições de entrega dos objetos contratados, conforme transcrito a seguir (doc. nº 13350-2019-4, p. 84/95):

#### **CLÁUSULA SEGUNDA - DA ENTREGA DOS BENS:**

A CONTRATADA se obriga a entregar os bens em até 30 (trinta) dias corridos, a contar do recebimento da Nota de Empenho, por meio eletrônico (e-mail), presumindo-se o seu recebimento no prazo de 24 (vinte e quatro) horas de seu envio, ressalvado o direito de produzir



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

provas e apresentar defesa; mediante prévio agendamento de no mínimo 24 (vinte e quatro) horas, através dos telefones (31) 3621-6531/99665-6483 (CLI) ou (31) 3228-7147 (Capital), no horário de 08h às 15h, sob pena de não recebimento dos bens; em quaisquer dos seguintes endereços, a serem indicados quando do envio das Notas de Empenho, a saber:

[...]

**CLÁUSULA DÉCIMA - DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA:**

A CONTRATADA se obriga a zelar pela qualidade dos bens fornecidos, obrigando-se a manter, durante toda a vigência do contrato, as condições de habilitação e qualificação que lhe foram exigidas na licitação.

**Parágrafo Primeiro:** A CONTRATADA se obriga ainda a:

a. cumprir todos os prazos e condições de execução do objeto contratual estabelecidos neste ajuste;

[...]

j. responsabilizar-se pelas despesas (diretas e indiretas) decorrentes da realização do objeto contratual, bem como pelos eventuais riscos que ela envolva, até o efetivo recebimento pelo CONTRATANTE;

(destaques originais; grifamos)

Dito isso, verifica-se que a Contratada estava ciente dos prazos estipulados, que devem ser fielmente cumpridos pelas partes, seja pelo princípio da obrigatoriedade das convenções, pela indisponibilidade do interesse público e/ou pela isonomia entre os licitantes.

*In casu*, no dia 18 de dezembro de 2018, a SEML solicitou o fornecimento de 123 (cento e vinte e três) unidades registradas mediante o envio da Nota de Empenho nº 1384/18, que foi recebida pela empresa *D&F* no dia 20 de dezembro (doc. nº 13350-2019-5, p. 97).

Sendo assim, o prazo de entrega (de 30 – trinta - dias corridos) finalizou no dia 21 de janeiro de 2019 e, no entanto, até a presente data, os produtos ainda não foram entregues a este Regional.

Portanto, em face do inadimplemento constatado, afigura-se dever do Administrador, visando à consecução do interesse público e em homenagem ao princípio da moralidade administrativa, a efetiva aplicação das penalidades cabíveis.

Ressalte-se, no aspecto, que o Tribunal de Contas da União exige que a prova da impossibilidade de adimplemento da obrigação seja inequívoca, de modo a configurar a ocorrência de fatos realmente impeditivos (tais como



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO  
Assessoria de Análise Jurídica

força maior e caso fortuito) (Acórdão n. 260/2002 – Plenário), o que não se verifica na hipótese dos autos. No caso, a alegação da Empresa de que “enfrenta grave dificuldade em adquirir o produto junto a seu fornecedor, uma vez que, o produto está em falta na própria fábrica” (doc. nº 13350-2019-23, p. 191/192) não se presta a justificar o atraso ocorrido.

Fatores internos da Empresa, relacionados à comercialização com importadores/distribuidores, **não configuram evento de natureza excepcional ou fator externo imprevisível** (caso fortuito/força maior), capazes de afastar a incidência da penalidade em questão.

A Empresa estava ciente das exigências contidas no Edital e no Contrato, inclusive quanto ao prazo de entrega, não podendo, agora, eximir-se do compromisso assumido com base em argumento que se refere ao risco do exercício de sua atividade empresarial.

Dessa forma, as alegações de defesa, no sentido de que “[...] o atraso ocorreu por motivo superveniente e plenamente justificável” ou “a empresa contatada não contribuiu no ato que originou o atraso na entrega do objeto” (doc. nº 13350-2019-23, p. 190/199), não são capazes de isentá-la da imputação de penalidade, mormente porque em duas oportunidades distintas o seu pedido de prorrogação de prazo foi indeferido, bem como o pedido de entrega parcelada.

E certo é que nessas ocasiões a SEML, já haviam ressaltado que as alegações apresentadas pela Empresa não eram suficientes para justificar o elastecimento do prazo estipulado no ajuste, não trazendo a Contratada, neste momento, argumentação nova e capaz de justificar a mora na execução da avença.

O caso dos autos não evidencia a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 57, §1º, II e § 2º da Lei nº 8.666/93, porquanto o prazo previsto na Cláusula Terceira do ajuste não foi cumprido por culpa exclusiva da Contratada, que não entregou os bens no momento oportuno (em até trinta dias corridos do recebimento da nota de empenho).

Vê-se, pois, que a situação em exame está ligada à cadeia operacional da atividade econômica por ela desempenhada, representando, na verdade, risco típico do seu negócio e que, por esse motivo, deve ser suportado.

Neste particular, pede-se vênua para transcrever manifestação da SEML que promoveu criteriosa análise acerca da defesa prévia apresentada pela Contratada, trazendo robusta fundamentação legal que ampara seu indeferimento. Veja-se (doc. nº 13350-2019-1, p. 03/09):



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

[...] a empresa confirmou o recebimento da nota de empenho no dia 20 de dezembro de 2018 e o prazo para entrega finalizou no dia 21 de janeiro de 2019.

Visando afastar a incidência da multa pela inexecução contratual, visto que até o momento o material não foi entregue, o recurso utilizado pela Contratada foi o de tentar demonstrar que tal fato não decorre de vontade da empresa, e que se enquadraria na excepcionalidade prevista no art. 57, §1º, II, da Lei nº 8.666/93 (teoria da imprevisão).

O professor José dos Santos Carvalho Filho, ao tratar da teoria da imprevisão, ensina:

O elemento característico do instituto é a *álea econômica*, e sobre ela vale repetir as palavras de CAIO TÁCITO: *“A álea econômica é, por natureza, extraordinária, excedente aos riscos normais admitidos pela natureza do negócio. Os fenômenos da instabilidade econômica ou social (guerras, crises econômicas, desvalorização da moeda) são as causas principais do estado de imprevisão, tanto pela importância do impacto de seus efeitos, como pela imprevisibilidade de suas consequências”*. Assinala ainda o grande publicista que o fato gerador da imprevisão deve ser independente da vontade do beneficiário, o que confirma que não agiu com culpa e que ao evento não deu causa.

O efeito da teoria da imprevisão calca-se em duas vertentes. Se a parte prejudicada não puder cumprir, de nenhum modo, as obrigações contratuais, dar-se-á a rescisão sem atribuição de culpa. Se o cumprimento for possível, mas acarretar ônus para a parte, terá esta o direito à revisão do preço para restaurar o equilíbrio rompido.

A professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro tratou também do assunto:

*Álea econômica*, que dá lugar à aplicação da teoria da imprevisão, é todo acontecimento externo ao contrato, estranho à vontade das partes, imprevisível e inevitável, que causa um desequilíbrio muito grande, tornando a execução do contrato excessivamente onerosa para o contratado.

(...)

Aliada essa norma aos princípios já assentes em doutrina, pode-se afirmar que são requisitos para restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, pela aplicação da teoria da imprevisão, que o fato seja:



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

1. imprevisível quanto à sua ocorrência ou quanto às suas consequências;
2. estranho à vontade das partes;
3. **inevitável**;
4. causa de desequilíbrio muito grande no contrato.(grifo nosso)

Resta, então, verificar se os requisitos necessários à configuração da teoria da imprevisão encontram-se no caso em tela.

Para tanto, a Contratada apresentou dois documentos assinados pela fabricante do material da marca registrada (Midea), bem como correspondência eletrônica com representante de outra marca produtora de equipamento similar (Clic – representante da Philco/Britania). Além disso, informou que realizou pesquisa de preços de outras duas marcas (Consul e Electrolux).

As duas correspondências da fabricante dos equipamentos registrados, Midea, demonstram problemas com a linha de produção da empresa em virtude de atraso em importação de peças. De fato, parece que não é possível adquirir, diretamente com a fabricante, o material solicitado pelo TRT.

No entanto, não ficou comprovado pela Contratada que não haveria outra alternativa à solução do problema, como aquisição por meio de distribuidor de equipamentos da marca que poderiam contar com estoques do refrigerador, por exemplo. Outra hipótese considerada pela empresa, após grande período de atraso, seria a troca da marca registrada, que também poderia resolver a questão. Poderia ser proposta a alteração da marca registrada na ata e, após autorização pela autoridade competente, ser fornecido produto similar de outra marca (que atendesse as especificações do edital). A Contratada afirmou que não seria possível tal substituição e, para demonstrar tal impossibilidade, juntou apenas comunicação eletrônica do Sr. Jonas Spera, da Clic representações (representante das indústrias Philco e Britania), informando que não teria o referido produto disponível para entrega. Adicionalmente, em sua defesa, reporta que recebeu informações “extraoficiais” de que algumas peças “importadas” estariam em falta no mercado nacional.

No entender desta SML, não restou comprovada pela Contratada nenhuma das alegações. Nem a de que não há produto similar ao registrado no mercado nacional, ainda que de outra marca, para atendimento da demanda do TRT, tampouco a de que há falta de peças no mercado nacional que paralisaram a fabricação deste tipo de produto. Verifica-se, apenas, que houve o contato com um único representante (de diversos, presume-se), de uma marca concorrente, que informou que a Philco não dispunha do produto em estoque. Não se demonstrou a busca por outros representantes, de outras marcas, outros modelos, ou, até mesmo, contato direto com as empresas fabricantes de refrigeradores. Vale ainda ressaltar que o e-mail do Sr.



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

Jonas é datado de 29 de abril, mais de 3 meses do fim da data final de entrega. Menos ainda restou comprovada a “informação extraoficial” de desabastecimento das supostas peças necessárias à fabricação de todos os frigobares com as especificações licitadas que são produzidos no Brasil, como sugerido pela Contratada.

Ainda tratando da impossibilidade de troca da marca registrada, a D&F alega que produtos similares das marcas Consul e Electrolux teriam valores de mercado superiores àquele registrado em ata. No entanto, trata-se de uma simples alegação da Contratada, sem qualquer comprovação. Logo, não é possível afirmar, com base nas informações disponíveis no processo, que apenas a Philco teria produto com especificações similares e preço compatível no cenário nacional e que, por também não dispor do produto para fornecer imediatamente, não faria sentido a substituição da marca registrada. Mais uma vez, a empresa não comprovou o alegado.

Houve uma tentativa de demonstrar o desabastecimento do produto registrado em ata pela empresa, no entanto, só restou claro que a Midea e a Clic representações ainda não podem fornecer o material, que obviamente não representa o mercado nacional de refrigeradores.

Pelo exposto, ainda que se entenda que a impossibilidade de fornecimento no prazo ajustado do item registrado como evento imprevisível (ainda que não seja este o entendimento da SML, visto que existem outros fornecedores do produto no mercado nacional) e estranho à vontade das partes, **não foi demonstrada sua inevitabilidade**, um dos requisitos para a caracterização da teoria da imprevisão, conforme a lição da professora Maria Sylvia.

Além de tentar justificar o inadimplemento com base na teoria da imprevisão, a Contratada tem a intenção, também, de transferir o risco do negócio ao Regional. Quando participa de licitação para registro de preços, o particular assume com a Administração a obrigação de fornecimento do item registrado pelo período de vigência da ata pelo preço registrado. A Administração, conforme sua conveniência e oportunidade, decide o melhor momento de adquirir (ou não) o material objeto da ata. Resta ao fornecedor, o atendimento da demanda conforme as regras ajustadas na contratação. O que se pretende, neste caso, é justificar o injustificável. A Contratada possui um fornecedor regular de seus produtos, que, por questões outras não pôde fornecer no prazo acordado entre a D&F e o Regional. A solução ao problema seria buscar novos fornecedores para atendimento da solicitação a tempo, ou demonstrar que não haveria outra solução que não a espera do abastecimento regular do mercado pelas fabricantes. Este é o papel do empresário, esgotar as possibilidades de atendimento dos compromissos assumidos, para, então, caso não haja possibilidade, justificar seu impedimento.



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

Entende-se, portanto, que o atraso/inadimplemento não foi justificado pela Contratada, não ensejando revisão ou rescisão do contrato por acordo das partes, conforme demandado pela Contratada. Configura-se, de maneira oposta, caso de inexecução contratual total que pode resultar em penalização da empresa, conforme as regras legais, editalícias e contratuais. Lembrando que o administrador público, exercente de função pública e agindo em nome da Administração (portanto, não agindo em nome próprio) tem não só o poder de punir, mas o **dever** de punir, configurada a infração.

Ao tratar da supremacia do interesse público sobre o privado e a função administrativa, o professor Celso Antônio Bandeira de Mello assim leciona:

**É que a Administração exerce função:** a função administrativa. Existe função quando **alguém está investido no dever de satisfazer dadas finalidades em prol do interesse de outrem**, necessitando, para tanto, manejar poderes requeridos para supri-las. Logo, **tais poderes são instrumentais** ao alcance das sobreditas finalidades. Sem eles, o sujeito investido na função não teria como desincumbir-se do dever posto a seu cargo. Donde, **quem titulariza maneja, na verdade, “deveres-poderes”**, no interesse alheio.

(...)

Tendo em vista este caráter de assujeitamento do poder a uma finalidade instituída no interesse de todos – e não da pessoa exercente do poder, as prerrogativas da Administração não devem ser vistas ou denominadas como “poderes” ou como “poderes-deveres”. Antes **se qualificam e melhor designam como “deveres-poderes”**, pois nisto se ressalta sua índole própria e se atrai atenção para o **aspecto subordinado do poder em relação ao dever**, sobressaindo, então, o aspecto finalístico que as informa, do que decorrerão suas **inerentes limitações**. (grifo nosso)

A Contratada, por fim, requer:

Ancorada no direito e nos princípios que lhe servem de alicerce, a empresa D&F COMERCIO DE MATERIAIS E EQUIPAMENTOS EIRELI, em prol dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade nos atos administrativos, requer seja o presente recurso acolhido e julgado procedente, para que este renomado órgão decida pela continuidade do contrato e pelo arquivamento processo administrativo contra a empresa D&F COMERCIO DE MATERIAIS E EQUIPAMENTOS EIRELI, sem que reste multa ou sanção administrativa.

Requer ainda, conforme o art. 3º do Decreto do Registro de Preços autoriza, entrega e pagamento parcelado do objeto do contrato acima indicado nos termos que se seguem:





**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

Entrega em TRÊS parcelas sendo a primeira parcela em 10 dias (40 peças), segunda parcela em 30 dias (40 peças) e, terceira parcela de 60 dias (43 peças), totalizando 123 peças. Sendo o pagamento da respectiva parcela vinculado à quantia de peças entregues e ao prazo estipulado no Edital, ou seja, 10 dias úteis após a efetiva entrega da parcela. (observação: esses foram os termos que o fabricante do equipamento fez para a contratada). Por fim, caso seja de entendimento distinto, como pedido alternativo, seja declarada a rescisão amigável do contrato nos termos do art. 79, II, da Lei 8666/93, sem que seja aplicada multa ou demais sanções administrativas.

No que se refere à não aplicação da multa ou outra sanção administrativa, como manifestação anterior desta unidade, o administrador público, verificada desconformidade na conduta do particular, prevista como passível de punição pela Administração, e inexistente qualquer circunstância apta a afastar a penalidade, aplicar a sanção passa a ser dever da Administração, não mais um poder. Por este motivo, mantém-se a proposição da aplicação da multa.

Já em relação à entrega parcelada dos materiais, conforme solicitado pela Contratada e, supostamente, baseada no art. 3º do decreto regulamentador do Sistema de Registro de Preços, cabem algumas considerações. A regra prevê que:

Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:

- I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;
- II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;
- III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou
- IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

O professor Celso Antônio assim trata do registro de preços em seu Curso de Direito Administrativo:

O “registro de preços” é um procedimento que a Administração pode adotar perante compras rotineiras de bens padronizados ou mesmo na obtenção de serviços. Neste caso, como presume que irá adquirir os bens ou recorrer a estes serviços não uma, mas múltiplas vezes, abre um certame licitatório em que o vencedor, isto é, o que ofereceu a cotação mais baixa, terá seus preços



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

“registrados”. Quando a promotora do certame necessitar destes bens ou serviços irá obtê-los, **sucessivas vezes se for o caso**, pelo preço cotado e registrado.” (grifo nosso)

Fica claro, após a leitura do trecho reproduzido, que a Contratada deturpou a entrega parcelada com a intenção de ajustar ao que se pretendia. O registro de preços intenta permitir que a Administração adquira os itens registrados em mais de uma vez durante a vigência da ata, conforme sua necessidade, conveniência e oportunidade e não possibilitar que o fornecedor entregue a mercadoria adquirida pelo Poder Público de forma parcelada. Quando é feito o pedido pela Administração ao fornecedor, já existe a demanda para aquele quantitativo solicitado e o parcelamento na entrega além, claro, do prazo estipulado no edital/contrato, apenas gera prejuízo à Administração e vantagem indevida ao fornecedor.

Logo, a SML se mantém contrária à possibilidade de entrega parcelada dos materiais solicitados e não entregues ainda pelo fornecedor.

(destaques originais)

Ressalta-se, ainda, que a aplicação das sanções administrativas decorre sempre de atividade vinculada do administrador, sob pena de sua própria responsabilidade. Como ensina Lúcia Valle Figueiredo: *“A sanção é, pois, obrigatória para a Administração. Deveras, não é um direito ou faculdade, mas sim um dever. E, como já afirmamos, não pode haver disponibilidade da competência [...]”*<sup>1</sup>.

Nessa seara, vê-se que as sanções a serem ocasionalmente aplicadas foram contempladas na Cláusula Décima do Contrato, que assim dispôs(doc. nº 13350-2019-4, p. 84/:

**CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA - DAS PENALIDADES:**

Garantida ampla e prévia defesa, à CONTRATADA poderão ser aplicadas cumulativamente as demais penalidades permitidas em lei e as constantes deste Instrumento, que são:

- a. multa moratória de 0,33% (trinta e três centésimos por cento) por dia de atraso, calculada sobre o valor do serviço/fornecimento em atraso, cabível nos casos de atraso injustificado de até 10 (dez) dias no cumprimento dos prazos previstos neste instrumento para os compromissos assumidos;
- b. multa por inexecução contratual parcial de 10% (dez por cento), calculada sobre o valor total da parcela inadimplida, a ser aplicada no atraso injustificado superior a 10 (dez) dias;



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

c. multa por inexecução contratual parcial de até 15% (quinze por cento), calculada sobre o valor total do contrato, conforme a gravidade da infração, cabível nas demais hipóteses de inexecução contratual;

d. multa por inexecução contratual total de até 20% (vinte por cento), calculada sobre o valor total do contrato cabível na rescisão contratual por culpa da CONTRATADA.

**Parágrafo Primeiro:** Os prazos de adimplemento das obrigações contratadas admitem prorrogação nos casos e condições especificados no § 1º do art. 57 da lei 8.666/93, devendo a solicitação dilatória, sempre por escrito, fundamentada e instruída com os documentos necessários à comprovação das alegações, ser recebida contemporaneamente ao fato que ensejá-la, sendo considerados injustificados os atrasos não precedidos da competente prorrogação.

**Parágrafo Segundo:** A solicitação de prorrogação deverá ser encaminhada ao gestor da contratação contemporaneamente ao fato impeditivo apontado, anexando-se documento comprobatório do alegado pela Contratada.

**Parágrafo Terceiro:** Serão considerados injustificados os atrasos não comunicados contemporaneamente à ocorrência do fato impeditivo do cumprimento da obrigação e indevidamente fundamentados, ficando a critério da CONTRATANTE a aceitação das justificativas apresentadas.

**Parágrafo Quarto:** Na hipótese de a CONTRATADA, convocada dentro do prazo de validade de sua proposta, não assinar o contrato, deixar de entregar documentação exigida no edital, apresentar documentação falsa, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo, fizer declaração falsa ou cometer fraude fiscal, garantido o direito à ampla defesa, ficará impedida de licitar e de contratar com a União, e será descredenciado no SICAF, pelo prazo de até cinco anos, sem prejuízo das multas previstas neste edital, no contrato e demais cominações legais.

**Parágrafo Quinto:** Nos termos da Lei 12.846/13, estarão sujeitos à responsabilização objetiva administrativa e civil as pessoas jurídicas pela prática de atos lesivos previstos na referida Lei contra a administração pública, nacional e estrangeira, praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.  
(grifamos)

A aplicação de penalidade tem por escopo reparar os danos causados à Administração, bem assim reprimir os infratores para que não



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

cometam novamente práticas passíveis de apenamento, por ofensivas ao interesse público.

E, dessa forma, em harmonia aos fatos relatados e aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, o procedimento sancionatório deve observar a graduação das penalidades a serem aplicadas com a gravidade do dano provocado à Administração.

Frisa-se, no aspecto, que cabe ao gestor/fiscal do Contrato sugerir a aplicação de penalidade que considerar mais adequada à situação que se apresenta, não se omitindo à análise jurídica posterior a ser realizada por esta Assessoria, que poderá ajustá-la, se necessário.

Nesse sentido, observa-se que a Unidade Gestora propôs “1. *Rescisão contratual por culpa da Contratada*; 2. *Aplicação da multa à Contratada, pela inexecução contratual total, de 20% sobre o valor total do contrato, que resulta no valor de R\$ 18.107,32 \* (dezoito mil, cento e sete reais e trinta e dois centavos), conforme previsto na Cláusula Décima primeira, d, do contrato, bem como no item 20.6.4 do Edital. (\* 20% sobre o valor total do contrato 18FR028 (20% x R\$ 90.536,61= R\$ 18.107,32)*; 3. *Cancelamento da Ata de Registro de Preços*; 4. *Chamamento do próximo licitante relacionado no cadastro de reserva, caso exista*” (doc. nº 13350-2019-1, p. 03/20).

Observa-se que o descumprimento da Empresa se amolda, de fato, à inexecução total da obrigação assumida, implicando em multa de até 20% (vinte por cento), calculada sobre o valor total do contrato, aplicável na hipótese de rescisão contratual por culpa da Contratada (Cláusula Décima Segunda, alínea 'd' do Contrato nº 18FR028).

Reforça tal entendimento, o fato de a licitante não ter satisfeito a obrigação assumida, violando não só os princípios regentes da contratação administrativa, mas sobretudo causando prejuízos ao interesse público e à atividade administrativa.

Infere-se, pois, *in casu*, que também não resta alternativa ao Contratante senão rescindir unilateralmente o Contrato nº 18FR028, em face da inadimplência da Contratada (conforme demonstrado nos autos), nos termos os arts. 77 e 78, I<sup>1</sup> da Lei nº 8.666/93 e da Cláusula Décima Terceira, *verbis*:

**CLÁUSULA DÉCIMA TERCEIRA - DA RESCISÃO:**

---

<sup>1</sup>Art. 77. A inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, com as conseqüências contratuais e as previstas em lei ou regulamento.

Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

I- o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos;



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**  
**Assessoria de Análise Jurídica**

A inexecução total ou parcial do contrato enseja sua rescisão, na forma do Art. 77 da Lei 8.666/3, constituindo motivo para rescisão aqueles previstos no Art. 78 do mesmo diploma legal.

Vê-se, também, que assinada a Ata de Registro de Preços “B”, a Adjudicatária se obrigou a fornecer os bens licitados, conforme as especificações e condições estipuladas no instrumento convocatório (doc. nº 13350-2019-3, p. 80/82).

Em face da conduta da Empresa acerca do cumprimento das obrigações contratuais assumidas, conforme demonstrado na instrução do feito, torna-se imperioso concluir pela ausência de confiança na Adjudicatária para a perfeita e completa execução do ajuste, ultimando, também, o cancelamento da ARP em questão, nos termos ora aduzidos.

É que os artigos 20 e 21 do Decreto nº 7.892/2013, dispõem:

Art. 20. O registro do fornecedor será cancelado quando:

I - descumprir as condições da ata de registro de preços;

II - não retirar a nota de empenho ou instrumento equivalente no prazo estabelecido pela Administração, sem justificativa aceitável;

III - não aceitar reduzir o seu preço registrado, na hipótese deste se tornar superior àqueles praticados no mercado; ou

IV - sofrer sanção prevista nos incisos III ou IV do caput do art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993, ou no art. 7º da Lei nº 10.520, de 2002.

Parágrafo único. O cancelamento de registros nas hipóteses previstas nos incisos I, II e IV do caput será formalizado por despacho do órgão gerenciador, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

Art. 21. O cancelamento do registro de preços poderá ocorrer por fato superveniente, decorrente de caso fortuito ou força maior, que prejudique o cumprimento da ata, devidamente comprovados e justificados:

I - por razão de interesse público; ou

II - a pedido do fornecedor.

(grifamos)

Frise-se que a Adjudicatária não cumpriu as condições e especificações do objeto licitado, sendo que no caso do pedido em questão, a inexecução da Empresa foi total.



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO  
Assessoria de Análise Jurídica

Infere-se, portanto, que não remanesce alternativa ao Adjudicante senão cancelar o registro efetivado em favor da empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, na Ata de Registro de Preços "B", decorrente do PE nº 11/2018, em face da inadimplência total da Adjudicatária (conforme demonstrado nos autos), nos termos dos dispositivos legais citados.

Registre-se, além disso, que a aplicação das sanções administrativas decorre sempre de atividade vinculada do administrador, sob pena de sua própria responsabilidade. Nesse sentido, vale destacar os ensinamentos de Lúcia Valle Figueiredo, segundo a qual a inadimplência do contratado consiste, entre outros motivos, “[...] *na mora excessiva para cumprimento do pactuado [...]*” e que “[...] *tal comportamento conduz - ou deve conduzir - a Administração à conduta sancionatória, quer seja aplicadora da penalidade, quer seja por meio da sanção máxima: a rescisão [...]*”. Prossegue afirmando que: “[...] *A sanção é, pois, obrigatória para a Administração. Deveras, não é um direito ou faculdade, mas sim um dever. E, como já afirmamos, não pode haver disponibilidade da competência [...]*” (FIGUEIREDO, Lucia Valle. *In Extinção dos Contratos Administrativos*. 2ª ed., Malheiros, São Paulo: 1998, p. 39/40).

Por outro lado, considerando: (I) a proposição de cancelamento da ARP firmada com a empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*; (II) a necessidade imperiosa do fornecimento dos itens registrados, consoante manifestação da Secretaria de Material e Logística; e (III) que a referida ARP teria vigência até 05/11/2019; faz-se necessário o chamamento do próximo licitante relacionado no cadastro de reserva, caso exista.

Em assim sendo, **decorrido o prazo recursal**, o processado deverá ser encaminhado à Secretaria de Licitações e Contratos (SELC) para as providências relacionadas ao cancelamento da ata de registro de preços “B” - Pregão 11/2018, bem assim para as medidas afetas à assunção do remanescente da ata.

Vale frisar que, antes da contratação e de qualquer pagamento, deve-se verificar se empresa subsequente mantém as condições de habilitação, sem prejuízo de outras consultas pertinentes.

Por fim, ressalta-se que, se não houve cadastro de reserva ou se este não pode cumprir sua finalidade, a Administração deverá deflagrar nova licitação com vistas à celebração de nova ata.

#### 4. Conclusão.

Por todo o exposto, submeto o assunto à consideração de V. S<sup>a</sup>, para análise da conveniência e oportunidade de conhecer das razões de



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO  
Assessoria de Análise Jurídica

Defesa apresentadas pela Contratada *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, no mérito, o seu **indeferimento**, para análise da conveniência e oportunidade de acolher a proposição da Secretaria de Material e Logística, no seguinte sentido:

(i) rescindir, unilateralmente, o Contrato nº18FR028, por culpa absoluta da Contratada *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, com amparo nos artigos 77, 78, I, e 79, I da Lei nº 8.666/93 e na Cláusula Décima Primeira do ajuste, com incidência da multa por inexecução contratual total, no percentual de 20% (vinte por cento), calculada sobre o valor total do contrato, como prevista na Cláusula Décima Primeira, alínea 'd' do Ajuste, cientificando-a deste parecer e da decisão que o tomar por fundamento;

(ii) cancelar a Ata de Registro de Preços "B" relativa ao Pregão Eletrônico nº 11/2018, por culpa absoluta da Adjudicatária *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, com amparo no art. 20, I do Decreto nº 7.892/2013; e

(iii) autorizar a convocação da próxima empresa licitante classificada no Pregão Eletrônico nº 11/2018, relacionada no cadastro de reserva (caso exista), após findo o prazo recursal, para fins de aceitação da execução do remanescente dos serviços objeto do Contrato nº 18FR028 e da Ata de Registro de Preços "B" PE n. 11/2018.

É o que nos parece, salvo melhor juízo.

À consideração superior.

Belo Horizonte, 27 de maio de 2019.

Bruna Oliveira Viana  
Assessora de Análise Jurídica, em exercício  
Portaria TRT/GP 21/2018.

# 1. Documento: 13350-2019-29

## 1.1. Dados do Protocolo

**Número:** 13350/2019

**Situação:** Ativo

**Tipo Documento:** Proposição

**Assunto:** Contrato

**Unidade Protocoladora:** SEML - Secretaria de Material e Logistica

**Data de Entrada:** 30/04/2019

**Localização Atual:** SLCD - Secao Licit.e Contratacoes Diretas

**Cadastrado pelo usuário:** CAROLSRN

**Data de Inclusão:** 01/08/2019 18:48

**Descrição:** Proposição de aplicação de penalidade - inexecução contratual - D&F COM MATERIAIS E EQUIP EIRELI

## 1.2. Dados do Documento

**Número:** 13350-2019-29

**Nome:** e-PAD 13.350-2019 - DG - D&F Equipamentos (frigobar) - defesa prévia - inexecução total do contrato - rescisão contratual - cancelamento da ARP.pdf

**Incluído Por:** Assessoria de Analise Juridica

**Cadastrado pelo Usuário:** DOUGLASP

**Data de Inclusão:** 29/05/2019 14:03

**Descrição:** Decisão.

## 1.3. Assinaturas no documento

Assinador/Autenticador	Tipo	Data
Douglas Eros Pereira Rangel	Login e Senha	29/05/2019 14:03

---

**Documento Gerado em 02/08/2019 11:39:06**

As informações acima não garantem, por si, a validade da assinatura e a integridade do conteúdo dos documentos aqui relacionados. Para tanto, acesse a opção de Validação de Documentos no sistema e-PAD.





TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Diretoria-Geral

**E-PAD:** 13.350/2019.

**Ref.:** Comunicação Interna n. SML 150/2019.

**Assunto:** Contrato nº 18FR033, firmado com a empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, para aquisição de 123 (cento e vinte e três) frigobar. Proposição de aplicação de penalidades à Empresa, em face da inexecução total do objeto. Defesa Prévia apresentada. Indeferimento.

Visto.

**De acordo.**

Tendo em vista a competência delegada pela Portaria GP nº 03/2018 (art. 2º, inc. XX), a proposição da Secretaria de Material e Logística e o parecer exarado pela Assessoria de Análise Jurídica, cuja fundamentação adoto e passa a integrar esta decisão, **conheço** das razões de Defesa apresentadas pela Contratada *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli* e, no mérito, **indefiro** os pedidos da empresa e, de conseguinte, **acolho** a proposição da Secretaria de Material e Logística e:

(i) rescindo, unilateralmente, o Contrato nº18FR028, por culpa absoluta da Contratada *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, com amparo nos artigos 77, 78, I, e 79, I da Lei nº 8.666/93 e na Cláusula Décima Primeira do ajuste, com incidência da multa por inexecução contratual total, no percentual de 20% (vinte por cento), calculada sobre o valor total do contrato, como prevista na Cláusula Décima Primeira, alínea 'd' do Ajuste, cientificando-a deste parecer e da decisão que o tomar por fundamento;

(ii) cancelo a Ata de Registro de Preços "B" relativa ao Pregão Eletrônico nº 11/2018, por culpa absoluta da Adjudicatária *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, com amparo no art. 20, I do Decreto nº 7.892/2013; e

(iii) autorizo a convocação da próxima empresa licitante classificada no Pregão Eletrônico nº 11/2018, relacionada no cadastro de reserva (caso exista), após findo o prazo recursal, para fins de aceitação da execução do remanescente dos serviços objeto do Contrato nº 18FR028 e da Ata de Registro de Preços "B" PE n. 11/2018.

À Secretaria de Material e Logística, para ciência do citado parecer, bem assim para cientificar a Empresa desta decisão, concedendo prazo legal para, querendo, apresentar recurso (art. 109, I, f, Lei nº 8.666/93).

Decorrendo *in albis* o prazo acima referido, remetam-se os autos à Diretoria de Orçamento e Finanças para que proceda à liquidação do valor relativo à multa ora aplicada, cabendo à Secretaria de Material e Logística notificar a Empresa



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Diretoria-Geral

para proceder o pagamento, no prazo de 10 (dez) dias corridos, conforme decisão exarada nos autos do e-PAD nº 30.974/2014 (doc. nº 30974-2014-52).

Após, os autos deverão ser enviados à Secretaria de Licitações e Contratos para publicação da sanção aplicada e medidas necessárias à contratação da licitante relacionada no cadastro de reserva.

Belo Horizonte, 27 de maio de 2019.

**Douglas Eros Pereira Rangel**  
Diretor-Geral

# 1. Documento: 13350-2019-36

## 1.1. Dados do Protocolo

**Número:** 13350/2019

**Situação:** Ativo

**Tipo Documento:** Proposição

**Assunto:** Contrato

**Unidade Protocoladora:** SEML - Secretaria de Material e Logistica

**Data de Entrada:** 30/04/2019

**Localização Atual:** SLCD - Secao Licit.e Contratacoes Diretas

**Cadastrado pelo usuário:** CAROLSRN

**Data de Inclusão:** 01/08/2019 18:48

**Descrição:** Proposição de aplicação de penalidade - inexecução contratual - D&F COM MATERIAIS E EQUIP EIRELI

## 1.2. Dados do Documento

**Número:** 13350-2019-36

**Nome:** e-PAD 13.350-2019-PJ-(D&F Comercio de Materiais e Equipamentos. Recurso Administrativo).pdf

**Incluído Por:** Assessoria de Analise Juridica

**Cadastrado pelo Usuário:** CHRISTIN

**Data de Inclusão:** 18/06/2019 14:19

**Descrição:** Manifestação ASSAJ

## 1.3. Assinaturas no documento

Assinador/Autenticador	Tipo	Data
Christiane Nogueira de Podesta	Login e Senha	18/06/2019 14:19

---

**Documento Gerado em 02/08/2019 11:39:38**

As informações acima não garantem, por si, a validade da assinatura e a integridade do conteúdo dos documentos aqui relacionados. Para tanto, acesse a opção de Validação de Documentos no sistema e-PAD.



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Assessoria de Análise Jurídica

**e-PAD:** 13.350/2019.  
**Ref.:** CI/SML/174/2019.  
**Assunto:** Contrato nº 18FR033, firmado com a empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, para aquisição de 123 (cento e vinte e três) frigobares. Aplicação de penalidades à Empresa em face da inexecução total do objeto. Recurso Administrativo.

**Senhor Diretor-Geral,**

Tendo em vista que a matéria já foi objeto de análise por esta Assessoria (doc. nº 13350-2019-28, p. 212/233), sendo, portanto, despicienda nova apreciação (conforme e-PAD nº 18.823/2015), submeto-lhe os autos com o Recurso Administrativo apresentado pela empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261) em face da decisão que lhe aplicou penalidades (doc. nº 13350-2019-29, p. 235/236).

Belo Horizonte, 18 de junho de 2019.

Christiane Nogueira de Podestá  
Assessora de Análise Jurídica  
Portaria TRT GP nº 21/2018

# 1. Documento: 13350-2019-37

## 1.1. Dados do Protocolo

**Número:** 13350/2019

**Situação:** Ativo

**Tipo Documento:** Proposição

**Assunto:** Contrato

**Unidade Protocoladora:** SEML - Secretaria de Material e Logistica

**Data de Entrada:** 30/04/2019

**Localização Atual:** SLCD - Secao Licit.e Contratacoes Diretas

**Cadastrado pelo usuário:** CAROLSRN

**Data de Inclusão:** 01/08/2019 18:48

**Descrição:** Proposição de aplicação de penalidade - inexecução contratual - D&F COM MATERIAIS E EQUIP EIRELI

## 1.2. Dados do Documento

**Número:** 13350-2019-37

**Nome:** e-PAD 13.350-2019-DG-(D&F Comercio de Materiais e Equipamentos. Recurso Administrativo).pdf

**Incluído Por:** Assessoria de Analise Juridica

**Cadastrado pelo Usuário:** DOUGLASP

**Data de Inclusão:** 19/06/2019 11:29

**Descrição:** Manifestação DG

## 1.3. Assinaturas no documento

Assinador/Autenticador	Tipo	Data
Douglas Eros Pereira Rangel	Login e Senha	19/06/2019 11:29

---

**Documento Gerado em 02/08/2019 11:39:57**

As informações acima não garantem, por si, a validade da assinatura e a integridade do conteúdo dos documentos aqui relacionados. Para tanto, acesse a opção de Validação de Documentos no sistema e-PAD.



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO  
Diretoria-Geral

**e-PAD:** 13.350/2019.  
**Ref.:** CI/SML/174/2019.  
**Assunto:** Contrato nº 18FR033, firmado com a empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, para aquisição de 123 (cento e vinte e três) frigobares. Aplicação de penalidades à Empresa em face da inexecução total do objeto. Recurso Administrativo. **Juízo negativo de retratação.**

**Visto.**

Trata-se de Recurso Administrativo apresentado pela empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261) em face da decisão que: **(i)** rescindiu, unilateralmente, o Contrato nº18FR028, por culpa absoluta da Contratada *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, com amparo nos artigos 77, 78, I, e 79, I da Lei nº 8.666/93 e na Cláusula Décima Primeira do ajuste, com incidência da multa por inexecução contratual total, no percentual de 20% (vinte por cento), calculada sobre o valor total do contrato, como prevista na Cláusula Décima Primeira, alínea 'd' do Ajuste; **(ii)** cancelou a Ata de Registro de Preços "B" relativa ao Pregão Eletrônico nº 11/2018, por culpa absoluta da Adjudicatária *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, com amparo no art. 20, I do Decreto nº 7.892/2013; e **(iii)** autorizou a convocação da próxima empresa licitante classificada no Pregão Eletrônico nº 11/2018, relacionada no cadastro de reserva (caso exista), após findo o prazo recursal, para fins de aceitação da execução do remanescente dos serviços objeto do Contrato nº 18FR028 e da Ata de Registro de Preços "B" PE n. 11/2018 (doc. nº 13350-2019-29, p. 235/236).

No caso em apreço, a Empresa foi notificada do *decisum* e do prazo para interposição de Recurso (art. 109, I, "f", Lei nº 8.666/93) por meio do OFÍCIO/SEML/122/2019 (doc. nº 13350-2019-31, p. 242), no dia 01/06/2019, sábado (doc. nº 13350-2019-32, p. 245). Por não haver expediente nesse dia, considera-se realizada a notificação no primeiro dia útil seguinte, ou seja, 03/06/2019, segunda-feira (art. 224, §1º, CPC). E, sendo este o *dies a quo*, é ele excluído da contagem do prazo, o qual teve início no primeiro dia útil seguinte, 04/06/2019, terça-feira (art. 110, Lei nº 8.666/93) e vencimento no dia 10/06/2019, segunda-feira da semana seguinte. Por essa razão, a insurgência apresentada em 04/06/2019 (doc. nº 13350-2019-33, p. 249) afigura-se **tempestiva** (art. 109, I, "f", Lei nº 8.666/93).

Dito isso, cumpre observar que a decisão guerreada adotou integralmente os fundamentos contidos no parecer exarado pela Assessoria de Análise Jurídica desta Diretoria-Geral (doc. nº 13350-2019-28, p. 212/233).



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Diretoria-Geral

E, pelas mesmas razões e fundamentos adotados anteriormente, MANTENHO integralmente o *decisum* e submeto o Recurso à apreciação do Exmo. Desembargador Presidente deste Regional, face ao disposto no art. 109, §4º da Lei nº 8.666/93.

Belo Horizonte, 18 de junho de 2019.

Douglas Eros Pereira Rangel  
Diretor-Geral

# 1. Documento: 13350-2019-38

## 1.1. Dados do Protocolo

**Número:** 13350/2019

**Situação:** Ativo

**Tipo Documento:** Proposição

**Assunto:** Contrato

**Unidade Protocoladora:** SEML - Secretaria de Material e Logistica

**Data de Entrada:** 30/04/2019

**Localização Atual:** SLCD - Secao Licit.e Contratacoes Diretas

**Cadastrado pelo usuário:** CAROLSRN

**Data de Inclusão:** 01/08/2019 18:48

**Descrição:** Proposição de aplicação de penalidade - inexecução contratual - D&F COM MATERIAIS E EQUIP EIRELI

## 1.2. Dados do Documento

**Número:** 13350-2019-38

**Nome:** e-PAD+13.350-2019-PRES-

(D&F+Comercio+de+Materiais+e+Equipamentos.+Recurso+Administrativo).pdf

**Incluído Por:** Assessoria de Analise Juridica

**Cadastrado pelo Usuário:** MMOURA

**Data de Inclusão:** 19/06/2019 15:39

**Descrição:** Decisão - Presidente

## 1.3. Assinaturas no documento

Assinador/Autenticador	Tipo	Data
Marcus Moura Ferreira	Login e Senha	19/06/2019 15:39

---

**Documento Gerado em 02/08/2019 11:40:15**

As informações acima não garantem, por si, a validade da assinatura e a integridade do conteúdo dos documentos aqui relacionados. Para tanto, acesse a opção de Validação de Documentos no sistema e-PAD.





TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO  
Gabinete da Presidência

**e-PAD:** 13.350/2019.  
**Ref.:** CI/SML/174/2019.  
**Assunto:** Contrato nº 18FR033, firmado com a empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, para aquisição de 123 (cento e vinte e três) frigobares. Aplicação de penalidades à Empresa em face da inexecução total do objeto. Recurso Administrativo. **Desprovimento.**

**Visto.**

**I – Relatório.**

Em 29/05/2019, o Diretor-Geral, no exercício da competência outorgada pela Portaria GP nº 03/2018 (art. 2º, inc. XX), proferiu a seguinte decisão (doc. nº 13350-2019-29, p. 235/236):

[...] **conheço** das razões de Defesa apresentadas pela Contratada *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli* e, no mérito, **indefiro** os pedidos da empresa e, de conseguinte, **acolho** a proposição da Secretaria de Material e Logística e:

**(i)** rescindo, unilateralmente, o Contrato nº18FR028, por culpa absoluta da Contratada *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, com amparo nos artigos 77, 78, I, e 79, I da Lei nº 8.666/93 e na Cláusula Décima Primeira do ajuste, com incidência da multa por inexecução contratual total, no percentual de 20% (vinte por cento), calculada sobre o valor total do contrato, como prevista na Cláusula Décima Primeira, alínea 'd' do Ajuste, cientificando-a deste parecer e da decisão que o tomar por fundamento;

**(ii)** cancelo a Ata de Registro de Preços "B" relativa ao Pregão Eletrônico nº 11/2018, por culpa absoluta da Adjudicatária *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, com amparo no art. 20, I do Decreto nº 7.892/2013; e

**(iii)** autorizo a convocação da próxima empresa licitante classificada no Pregão Eletrônico nº 11/2018, relacionada no cadastro de reserva (caso exista), após findo o prazo recursal, para fins de aceitação da execução do remanescente dos serviços objeto do Contrato nº 18FR028 e da Ata de Registro de Preços "B" PE n. 11/2018.

Inconformada, a Contratada interpôs Recurso Administrativo nos termos art. 109, §4º da Lei nº 8.666/93 (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Diante disso, a Secretaria de Material e Logística (SML) encaminhou os autos a essa Diretoria-Geral (CI/SML/174/2019 - doc. nº 13350-2019-35, p. 263/275).



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

Eis o relatório.

**II – Admissibilidade.**

No caso em apreço, a Empresa foi notificada do *decisum* e do prazo para interposição de Recurso (art. 109, I, “f”, Lei nº 8.666/93) por meio do OFÍCIO/SEML/122/2019 (doc. nº 13350-2019-31, p. 242), no dia 01/06/2019, sábado (doc. nº 13350-2019-32, p. 245). Por não haver expediente nesse dia, considera-se realizada a notificação no primeiro dia útil seguinte, ou seja, 03/06/2019, segunda-feira (art. 224, §1º, CPC). E, sendo este o *dies a quo*, é ele excluído da contagem do prazo, o qual teve início no primeiro dia útil seguinte, 04/06/2019, terça-feira (art. 110, Lei nº 8.666/93) e vencimento no dia 10/06/2019, segunda-feira da semana seguinte. Por essa razão, a insurgência apresentada em 04/06/2019 (doc. nº 13350-2019-33, p. 249) afigura-se **tempestiva** (art. 109, I, “f”, Lei nº 8.666/93).

**III – Mérito.**

Insurge-se a Recorrente contra a decisão que, entre outras determinações, rescindiu unilateralmente o Contrato nº 18FR028, por culpa absoluta da Contratada (arts. 77, 78, I, e 79, I, Lei nº 8.666/93; Cláusula Décima Primeira do Contrato), com incidência da multa por inexecução contratual total, no percentual de 20% (vinte por cento), calculada sobre o valor total do Contrato (Cláusula Décima Primeira, alínea 'd').

Alega que encaminhou a este Regional diversos pedidos de dilação do prazo de entrega e de entrega parcelada assim que vislumbrou a possibilidade de atraso, tendo inclusive apresentado cartas do fabricante da marca licitada justificando a ocorrência, mas todos os seus requerimentos foram recusados.

Frisa que, com o *“intuito de buscar alternativas para satisfazer a obrigação, fez nova pesquisa de mercado com a pretensão de substituir o equipamento licitado por outro com as mesmas características”*, mas *“os preços dos produtos nacionais são maiores do que os registrados em ata, conforme bem aventado na defesa prévia”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Argumenta que este Tribunal *“não foi o único contratante a ser frustrado pela falta dos frigobares no mercado nacional”* e que o TRT da 17ª Região enfrentou a mesma situação, *mas “deferiu o pedido de dilação de prazo de entrega concomitante com entrega parcelada”*, de modo que essa *“autorização possibilitou a entrega completa dos pedidos e satisfação da obrigação junto ao TRT 17ª Região”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

Entende, por isso, ser *“evidente que a empresa contratada agiu com boa-fé nos dois pedidos enviados aos dois Tribunais (TRT 3ª Região e TRT 17ª Região)”* e afirma que *“o objetivo principal da empresa contratada é entregar os itens que contratou para aferir lucro ao invés de prejuízo com multa”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Destaca ensinamento do professor Juarez Freitas ao afirmar que *“o ato administrativo não estará vinculado apenas à legalidade, senão que a totalidade dos princípios regentes das relações jurídico-administrativas”*, inclusive o princípio da boa-fé (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Menciona que o inc. XIII do Parágrafo Único do art. 2º da Lei nº 9.784/99 veda a aplicação retroativa de nova interpretação da norma jurídica.

Aduz que *“o próprio legislador fez prevalecer o princípio da boa-fé em confronto com o princípio da legalidade”* e que *“a proteção da boa-fé não se reduz aos dispositivos previstos na Lei do Processo Administrativo Federal, pois tal princípio também surge como comando vinculativo de toda a atividade administrativa, revelando-se vetor das relações estabelecidas entre a Administração Pública e particulares e mecanismo de preservação das relações jurídicas, em atendimento ao interesse público”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Acrescenta que *“legalidade e boa-fé são princípios constitucionais do mesmo nível hierárquico, que, em face do caso concreto, hão de ser devidamente sopesados, a fim de se estabelecer qual deles trará a realização da justiça material”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Reconhece que a Administração *“possui discricionariedade para julgar os próprios processos administrativos e aplicar sanções/multas”*, mas entende que a decisão guerreada não foi exarada à luz do princípio da boa-fé, por desconsiderar que *“a contratada não iria, de maneira furtiva e deliberada participar de licitação, assinar contrato, para depois deixar de cumprir suas obrigações com intuito de impor autoflagelo”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Conclui, por isso, que *“a tese de que a contratada não apresentou provas suficientes para enquadrar o pedido em uma das hipóteses previstas no art. 57, §1º, II e § 2º da Lei nº 8.666/93, pode ser interpretada de outra maneira”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Reitera argumento aduzido na Defesa Prévia, no sentido de que *“enfrenta grave dificuldade em adquirir o produto junto a seu fornecedor, uma vez que, o produto está em falta na própria fábrica”* e entende que tal fato não pode ser interpretado como de *“ordem interna”* da empresa, uma vez que essa não é a fabricante dos frigobares e porque, se o próprio fabricante não possuía



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

o produto na quantidade demandada, o razoável é concluir que os distribuidores também não poderiam dispor dessa quantidade (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Rechaça, também, a *“interpretação de que a empresa contratada teria opção de adquirir os frigobares de outra marca, modelo e fabricante”*, uma vez que *“a empresa somente conseguiu registrar o melhor valor cotando a marca Midea”* e *“substituir por outra marca e modelo significaria exorbitante aumento nos preços, ainda mais se os frigobares forem adquiridos de distribuidor nacional”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Frisa que a empresa pode *“assumir o risco até o limite do razoável”* e que, no caso, ela *“não conseguiu obter 123 frigobares junto ao seu fornecedor costumeiro”* e *“saiu em busca de opções no mercado”*, mas *“a única marca (Philco) que encontrou cujo valor era compatível suficiente, também estava em falta”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Sustenta, diante disso, que houve *“justificativa plausível para o atraso na entrega do objeto contratado”* e que *“a rescisão contratual seria medida extrema e desproporcional, afetando negativamente as bases do direito contratual”*, uma vez que *“fez tudo que estava ao seu alcance para o correto exercício do contrato”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Por fim, alegando estar amparada pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade que devem nortear os atos administrativos, requer a continuidade do Contrato e o arquivamento processo administrativo, sem aplicação de multa ou outra sanção administrativa.

Requer, também, com fulcro no art. 3º do Decreto do Registro de Preços, que seja autorizada a entrega e o pagamento parcelado do objeto, nestes termos: *“Entrega em TRÊS parcelas sendo a primeira parcela em 10 dias (40 peças), segunda parcela em 30 dias (40 peças) e, terceira parcela de 60 dias (43 peças), totalizando 123 peças. Sendo o pagamento da respectiva parcela vinculado à quantia de peças entregues e ao prazo estipulado no Edital, ou seja, 10 dias úteis após a efetiva entrega da parcela. (observação: esses foram os termos que o fabricante do equipamento fez para a contratada)”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Como pedido subsidiário (326, CPC), caso persista o entendimento de que a Contratada não faz jus à continuidade do Contrato, requer *“o acolhimento do inciso II, do art. 79, da Lei 8.666/93, que trata da rescisão amigável, por acordo entre as partes”* (doc. nº 13350-2019-34, p. 253/261).

Examina-se.



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

Cabe registrar, inicialmente, o teor do parecer exarado pela Assessoria de Análise Jurídica da Diretoria-Geral, que integrou a decisão recorrida e que ora fundamenta o entendimento de que a pretensão da Empresa não merece prosperar (doc. nº 13350-2019-28, p. 212/233):

De início, cumpre destacar que os Órgãos Públicos ao realizarem um procedimento de licitação, o fazem em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos, conforme o disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93. Assim é que o ato convocatório define as condições de participação no certame e o prazo para a execução de obrigações nele inseridas.

Dessa forma, as pessoas físicas e/ou jurídicas interessadas em ingressar na disputa devem atender a todos os requisitos elencados no instrumento de convocação e, uma vez participando, cumprir fielmente os prazos estipulados, uma vez que o prazo para cumprimento da obrigação é, normalmente, fator determinante na participação ou não de eventuais interessados.

Nesse contexto, recorda-se que o contrato administrativo é todo e qualquer ajuste em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas entre as partes contraentes, seja qual for a denominação utilizada (art. 2º, Parágrafo Único, Lei n. 8.666/93).

Assim, tanto a Administração quanto a Contratada devem cumprir fielmente as regras ajustadas, cabendo ao Regional acompanhar e fiscalizar a execução do contrato para verificar o cumprimento das disposições técnicas e administrativas acordadas. O não cumprimento dessas disposições, total ou parcialmente, enseja a aplicação de sanções legais e pactuais, de acordo com o que reza o art. 66 da Lei n. 8.666/93, *verbis*:

Art. 66. O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências se sua inexecução total ou parcial.

No caso em análise, o Contrato nº 18FR033 traz em seu bojo determinações claras e objetivas acerca do prazo e das condições de entrega dos objetos contratados, conforme transcrito a seguir (doc. nº 13350-2019-4, p. 84/95):

**CLÁUSULA SEGUNDA - DA ENTREGA DOS BENS:**

A CONTRATADA se obriga a entregar os bens em até 30 (trinta) dias corridos, a contar do recebimento da Nota de Empenho, por



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

meio eletrônico (e-mail), presumindo-se o seu recebimento no prazo de 24 (vinte e quatro) horas de seu envio, ressalvado o direito de produzir provas e apresentar defesa; mediante prévio agendamento de no mínimo 24 (vinte e quatro) horas, através dos telefones (31) 3621-6531/99665-6483 (CLI) ou (31) 3228-7147 (Capital), no horário de 08h às 15h, sob pena de não recebimento dos bens; em quaisquer dos seguintes endereços, a serem indicados quando do envio das Notas de Empenho, a saber:  
[...]

**CLÁUSULA DÉCIMA - DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA:**

A CONTRATADA se obriga a zelar pela qualidade dos bens fornecidos, obrigando-se a manter, durante toda a vigência do contrato, as condições de habilitação e qualificação que lhe foram exigidas na licitação.

**Parágrafo Primeiro:** A CONTRATADA se obriga ainda a:

a. cumprir todos os prazos e condições de execução do objeto contratual estabelecidos neste ajuste;

[...]

j. responsabilizar-se pelas despesas (diretas e indiretas) decorrentes da realização do objeto contratual, bem como pelos eventuais riscos que ela envolva, até o efetivo recebimento pelo CONTRATANTE;

(destaques originais; grifamos)

Dito isso, verifica-se que a Contratada estava ciente dos prazos estipulados, que devem ser fielmente cumpridos pelas partes, seja pelo princípio da obrigatoriedade das convenções, pela indisponibilidade do interesse público e/ou pela isonomia entre os licitantes.

*In casu*, no dia 18 de dezembro de 2018, a SEML solicitou o fornecimento de 123 (cento e vinte e três) unidades registradas mediante o envio da Nota de Empenho nº 1384/18, que foi recebida pela empresa D&F no dia 20 de dezembro (doc. nº 13350-2019-5, p. 97).

Sendo assim, o prazo de entrega (de 30 – trinta - dias corridos) finalizou no dia 21 de janeiro de 2019 e, no entanto, até a presente data, os produtos ainda não foram entregues a este Regional.

Portanto, em face do inadimplemento constatado, afigura-se dever do Administrador, visando à consecução do interesse público e em homenagem ao princípio da moralidade administrativa, a efetiva aplicação das penalidades cabíveis.



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

Ressalte-se, no aspecto, que o Tribunal de Contas da União exige que a prova da impossibilidade de adimplemento da obrigação seja inequívoca, de modo a configurar a ocorrência de fatos realmente impeditivos (tais como força maior e caso fortuito) (Acórdão n. 260/2002 – Plenário), o que não se verifica na hipótese dos autos. No caso, a alegação da Empresa de que *“enfrenta grave dificuldade em adquirir o produto junto a seu fornecedor, uma vez que, o produto está em falta na própria fábrica”* (doc. nº 13350-2019-23, p. 191/192) não se presta a justificar o atraso ocorrido.

Fatores internos da Empresa, relacionados à comercialização com importadores/distribuidores, **não configuram evento de natureza excepcional ou fator externo imprevisível** (caso fortuito/força maior), capazes de afastar a incidência da penalidade em questão.

A Empresa estava ciente das exigências contidas no Edital e no Contrato, inclusive quanto ao prazo de entrega, não podendo, agora, eximir-se do compromisso assumido com base em argumento que se refere ao risco do exercício de sua atividade empresarial.

Dessa forma, as alegações de defesa, no sentido de que *“[...] o atraso ocorreu por motivo superveniente e plenamente justificável”* ou *“a empresa contatada não contribuiu no ato que originou o atraso na entrega do objeto”* (doc. nº 13350-2019-23, p. 190/199), não são capazes de isentá-la da imputação de penalidade, mormente porque em duas oportunidades distintas o seu pedido de prorrogação de prazo foi indeferido, bem como o pedido de entrega parcelada.

E certo é que nessas ocasiões a SEML já havia ressaltado que as alegações apresentadas pela Empresa não eram suficientes para justificar o elastecimento do prazo estipulado no ajuste, não trazendo a Contratada, neste momento, argumentação nova e capaz de justificar a mora na execução da avença.

O caso dos autos não evidencia a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 57, §1º, II e § 2º da Lei nº 8.666/93, porquanto o prazo previsto na Cláusula Terceira do ajuste não foi cumprido por culpa exclusiva da Contratada, que não entregou os bens no momento oportuno (em até trinta dias corridos do recebimento da nota de empenho).

Vê-se, pois, que a situação em exame está ligada à cadeia operacional da atividade econômica por ela desempenhada, representando, na verdade, risco típico do seu negócio e que, por esse motivo, deve ser suportado.

Neste particular, pede-se vênias para transcrever manifestação da SEML que promoveu criteriosa análise acerca da defesa prévia apresentada pela Contratada, trazendo robusta fundamentação legal que ampara seu indeferimento. Veja-se (doc. nº 13350-2019-1, p. 03/09):



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

[...] a empresa confirmou o recebimento da nota de empenho no dia 20 de dezembro de 2018 e o prazo para entrega finalizou no dia 21 de janeiro de 2019.

Visando afastar a incidência da multa pela inexecução contratual, visto que até o momento o material não foi entregue, o recurso utilizado pela Contratada foi o de tentar demonstrar que tal fato não decorre de vontade da empresa, e que se enquadraria na excepcionalidade prevista no art. 57, §1º, II, da Lei nº 8.666/93 (teoria da imprevisão).

O professor José dos Santos Carvalho Filho, ao tratar da teoria da imprevisão, ensina:

O elemento característico do instituto é a *álea econômica*, e sobre ela vale repetir as palavras de CAIO TÁCITO: *“A álea econômica é, por natureza, extraordinária, excedente aos riscos normais admitidos pela natureza do negócio. Os fenômenos da instabilidade econômica ou social (guerras, crises econômicas, desvalorização da moeda) são as causas principais do estado de imprevisão, tanto pela importância do impacto de seus efeitos, como pela imprevisibilidade de suas consequências”*. Assinala ainda o grande publicista que o fato gerador da imprevisão deve ser independente da vontade do beneficiário, o que confirma que não agiu com culpa e que ao evento não deu causa.

O efeito da teoria da imprevisão calca-se em duas vertentes. Se a parte prejudicada não puder cumprir, de nenhum modo, as obrigações contratuais, dar-se-á a rescisão sem atribuição de culpa. Se o cumprimento for possível, mas acarretar ônus para a parte, terá esta o direito à revisão do preço para restaurar o equilíbrio rompido.

A professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro tratou também do assunto:

*Álea econômica*, que dá lugar à aplicação da teoria da imprevisão, é todo acontecimento externo ao contrato, estranho à vontade das partes, imprevisível e inevitável, que causa um desequilíbrio muito grande, tornando a execução do contrato excessivamente onerosa para o contratado.

(...)

Aliada essa norma aos princípios já assentes em doutrina, pode-se afirmar que são requisitos para restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, pela aplicação da teoria da imprevisão, que o fato seja:





**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

1. imprevisível quanto à sua ocorrência ou quanto às suas consequências;
2. estranho à vontade das partes;
3. **inevitável**;
4. causa de desequilíbrio muito grande no contrato.(grifo nosso)

Resta, então, verificar se os requisitos necessários à configuração da teoria da imprevisão encontram-se no caso em tela.

Para tanto, a Contratada apresentou dois documentos assinados pela fabricante do material da marca registrada (Midea), bem como correspondência eletrônica com representante de outra marca produtora de equipamento similar (Clic – representante da Philco/Britania). Além disso, informou que realizou pesquisa de preços de outras duas marcas (Consul e Electrolux).

As duas correspondências da fabricante dos equipamentos registrados, Midea, demonstram problemas com a linha de produção da empresa em virtude de atraso em importação de peças. De fato, parece que não é possível adquirir, diretamente com a fabricante, o material solicitado pelo TRT.

No entanto, não ficou comprovado pela Contratada que não haveria outra alternativa à solução do problema, como aquisição por meio de distribuidor de equipamentos da marca que poderiam contar com estoques do refrigerador, por exemplo. Outra hipótese considerada pela empresa, após grande período de atraso, seria a troca da marca registrada, que também poderia resolver a questão. Poderia ser proposta a alteração da marca registrada na ata e, após autorização pela autoridade competente, ser fornecido produto similar de outra marca (que atendesse as especificações do edital). A Contratada afirmou que não seria possível tal substituição e, para demonstrar tal impossibilidade, juntou apenas comunicação eletrônica do Sr. Jonas Spera, da Clic representações (representante das indústrias Philco e Britania), informando que não teria o referido produto disponível para entrega. Adicionalmente, em sua defesa, reporta que recebeu informações “extraoficiais” de que algumas peças “importadas” estariam em falta no mercado nacional.

No entender desta SML, não restou comprovada pela Contratada nenhuma das alegações. Nem a de que não há produto similar ao registrado no mercado nacional, ainda que de outra marca, para atendimento da demanda do TRT, tampouco a de que há falta de peças no mercado nacional que paralisaram a fabricação deste tipo de produto. Verifica-se, apenas, que houve o contato com um único representante (de diversos, presume-se), de uma marca concorrente, que informou que a Philco não dispunha do produto em estoque. Não se demonstrou a busca por outros representantes, de outras marcas, outros modelos, ou, até mesmo, contato direto com as empresas fabricantes de



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

refrigeradores. Vale ainda ressaltar que o e-mail do Sr. Jonas é datado de 29 de abril, mais de 3 meses do fim da data final de entrega. Menos ainda restou comprovada a "informação extraoficial" de desabastecimento das supostas peças necessárias à fabricação de todos os frigobares com as especificações licitadas que são produzidos no Brasil, como sugerido pela Contratada.

Ainda tratando da impossibilidade de troca da marca registrada, a D&F alega que produtos similares das marcas Consul e Electrolux teriam valores de mercado superiores àquele registrado em ata. No entanto, trata-se de uma simples alegação da Contratada, sem qualquer comprovação. Logo, não é possível afirmar, com base nas informações disponíveis no processo, que apenas a Philco teria produto com especificações similares e preço compatível no cenário nacional e que, por também não dispor do produto para fornecer imediatamente, não faria sentido a substituição da marca registrada. Mais uma vez, a empresa não comprovou o alegado.

Houve uma tentativa de demonstrar o desabastecimento do produto registrado em ata pela empresa, no entanto, só restou claro que a Midea e a Clic representações ainda não podem fornecer o material, que obviamente não representa o mercado nacional de refrigeradores.

Pelo exposto, ainda que se entenda que a impossibilidade de fornecimento no prazo ajustado do item registrado como evento imprevisível (ainda que não seja este o entendimento da SML, visto que existem outros fornecedores do produto no mercado nacional) e estranho à vontade das partes, **não foi demonstrada sua inevitabilidade**, um dos requisitos para a caracterização da teoria da imprevisão, conforme a lição da professora Maria Sylvia.

Além de tentar justificar o inadimplemento com base na teoria da imprevisão, a Contratada tem a intenção, também, de transferir o risco do negócio ao Regional. Quando participa de licitação para registro de preços, o particular assume com a Administração a obrigação de fornecimento do item registrado pelo período de vigência da ata pelo preço registrado. A Administração, conforme sua conveniência e oportunidade, decide o melhor momento de adquirir (ou não) o material objeto da ata. Resta ao fornecedor, o atendimento da demanda conforme as regras ajustadas na contratação. O que se pretende, neste caso, é justificar o injustificável. A Contratada possui um fornecedor regular de seus produtos, que, por questões outras não pôde fornecer no prazo acordado entre a D&F e o Regional. A solução ao problema seria buscar novos fornecedores para atendimento da solicitação a tempo, ou demonstrar que não haveria outra solução que não a espera do abastecimento regular do mercado pelas fabricantes. Este é o papel do empresário, esgotar as possibilidades de



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

atendimento dos compromissos assumidos, para, então, caso não haja possibilidade, justificar seu impedimento.

Entende-se, portanto, que o atraso/inadimplemento não foi justificado pela Contratada, não ensejando revisão ou rescisão do contrato por acordo das partes, conforme demandado pela Contratada. Configura-se, de maneira oposta, caso de inexecução contratual total que pode resultar em penalização da empresa, conforme as regras legais, editalícias e contratuais. Lembrando que o administrador público, exercente de função pública e agindo em nome da Administração (portanto, não agindo em nome próprio) tem não só o poder de punir, mas o **dever** de punir, configurada a infração.

Ao tratar da supremacia do interesse público sobre o privado e a função administrativa, o professor Celso Antônio Bandeira de Mello assim leciona:

**É que a Administração exerce função:** a função administrativa. Existe função quando **alguém está investido no dever de satisfazer dadas finalidades em prol do interesse de outrem**, necessitando, para tanto, manejar poderes requeridos para supri-las. Logo, **tais poderes são instrumentais** ao alcance das sobreditas finalidades. Sem eles, o sujeito investido na função não teria como desincumbir-se do dever posto a seu cargo. Donde, **quem titulariza maneja, na verdade, “deveres-poderes”**, no interesse alheio.

(...)

Tendo em vista este caráter de assujeitamento do poder a uma finalidade instituída no interesse de todos – e não da pessoa exercente do poder, as prerrogativas da Administração não devem ser vistas ou denominadas como “poderes” ou como “poderes-deveres”. Antes **se qualificam e melhor designam como “deveres-poderes”**, pois nisto se ressalta sua índole própria e se atrai atenção para o **aspecto subordinado do poder em relação ao dever**, sobressaindo, então, o aspecto finalístico que as informa, do que decorrerão suas **inerentes limitações**. (grifo nosso)

A Contratada, por fim, requer:

Ancorada no direito e nos princípios que lhe servem de alicerce, a empresa D&F COMERCIO DE MATERIAIS E EQUIPAMENTOS EIRELI, em prol dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade nos atos administrativos, requer seja o presente recurso acolhido e julgado procedente, para que este renomado órgão decida pela continuidade do contrato e pelo arquivamento processo administrativo contra a empresa D&F COMERCIO DE MATERIAIS E EQUIPAMENTOS EIRELI, sem que reste multa ou sanção administrativa.



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

Requer ainda, conforme o art. 3º do Decreto do Registro de Preços autoriza, entrega e pagamento parcelado do objeto do contrato acima indicado nos termos que se seguem:

Entrega em TRÊS parcelas sendo a primeira parcela em 10 dias (40 peças), segunda parcela em 30 dias (40 peças) e, terceira parcela de 60 dias (43 peças), totalizando 123 peças. Sendo o pagamento da respectiva parcela vinculado à quantia de peças entregues e ao prazo estipulado no Edital, ou seja, 10 dias úteis após a efetiva entrega da parcela. (observação: esses foram os termos que o fabricante do equipamento fez para a contratada). Por fim, caso seja de entendimento distinto, como pedido alternativo, seja declarada a rescisão amigável do contrato nos termos do art. 79, II, da Lei 8666/93, sem que seja aplicada multa ou demais sanções administrativas.

No que se refere à não aplicação da multa ou outra sanção administrativa, como manifestação anterior desta unidade, o administrador público, verificada desconformidade na conduta do particular, prevista como passível de punição pela Administração, e inexistente qualquer circunstância apta a afastar a penalidade, aplicar a sanção passa a ser dever da Administração, não mais um poder. Por este motivo, mantém-se a proposição da aplicação da multa.

Já em relação à entrega parcelada dos materiais, conforme solicitado pela Contratada e, supostamente, baseada no art. 3º do decreto regulamentador do Sistema de Registro de Preços, cabem algumas considerações. A regra prevê que:

Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:

- I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;
- II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;
- III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou
- IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

O professor Celso Antônio assim trata do registro de preços em seu Curso de Direito Administrativo:

O “registro de preços” é um procedimento que a Administração pode adotar perante compras rotineiras de bens padronizados ou mesmo na obtenção de serviços. Neste caso, como presume que irá adquirir os bens ou recorrer a estes serviços não uma, mas



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

múltiplas vezes, abre um certame licitatório em que o vencedor, isto é, o que ofereceu a cotação mais baixa, terá seus preços “registrados”. Quando a promotora do certame necessitar destes bens ou serviços irá obtê-los, **sucessivas vezes se for o caso**, pelo preço cotado e registrado.” (grifo nosso)

Fica claro, após a leitura do trecho reproduzido, que a Contratada deturpou a entrega parcelada com a intenção de ajustar ao que se pretendia. O registro de preços intenta permitir que a Administração adquira os itens registrados em mais de uma vez durante a vigência da ata, conforme sua necessidade, conveniência e oportunidade e não possibilitar que o fornecedor entregue a mercadoria adquirida pelo Poder Público de forma parcelada. Quando é feito o pedido pela Administração ao fornecedor, já existe a demanda para aquele quantitativo solicitado e o parcelamento na entrega além, claro, do prazo estipulado no edital/contrato, apenas gera prejuízo à Administração e vantagem indevida ao fornecedor.

Logo, a SML se mantém contrária à possibilidade de entrega parcelada dos materiais solicitados e não entregues ainda pelo fornecedor.

(destaques originais)

Ressalta-se, ainda, que a aplicação das sanções administrativas decorre sempre de atividade vinculada do administrador, sob pena de sua própria responsabilidade. Como ensina Lúcia Valle Figueiredo: *“A sanção é, pois, obrigatória para a Administração. Deveras, não é um direito ou faculdade, mas sim um dever. E, como já afirmamos, não pode haver disponibilidade da competência [...]”*<sup>1</sup>.

Nessa seara, vê-se que as sanções a serem ocasionalmente aplicadas foram contempladas na Cláusula Décima do Contrato, que assim dispôs(doc. nº 13350-2019-4, p. 84/:

**CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA - DAS PENALIDADES:**

Garantida ampla e prévia defesa, à CONTRATADA poderão ser aplicadas cumulativamente as demais penalidades permitidas em lei e as constantes deste Instrumento, que são:

- a. multa moratória de 0,33% (trinta e três centésimos por cento) por dia de atraso, calculada sobre o valor do serviço/fornecimento em atraso, cabível nos casos de atraso injustificado de até 10 (dez) dias no cumprimento dos prazos previstos neste instrumento para os compromissos assumidos;
- b. multa por inexecução contratual parcial de 10% (dez por cento), calculada sobre o valor total da parcela inadimplida, a ser aplicada no atraso injustificado superior a 10 (dez) dias;



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

c. multa por inexecução contratual parcial de até 15% (quinze por cento), calculada sobre o valor total do contrato, conforme a gravidade da infração, cabível nas demais hipóteses de inexecução contratual;

d. multa por inexecução contratual total de até 20% (vinte por cento), calculada sobre o valor total do contrato cabível na rescisão contratual por culpa da CONTRATADA.

**Parágrafo Primeiro:** Os prazos de adimplemento das obrigações contratadas admitem prorrogação nos casos e condições especificados no § 1º do art. 57 da lei 8.666/93, devendo a solicitação dilatória, sempre por escrito, fundamentada e instruída com os documentos necessários à comprovação das alegações, ser recebida contemporaneamente ao fato que ensejá-la, sendo considerados injustificados os atrasos não precedidos da competente prorrogação.

**Parágrafo Segundo:** A solicitação de prorrogação deverá ser encaminhada ao gestor da contratação contemporaneamente ao fato impeditivo apontado, anexando-se documento comprobatório do alegado pela Contratada.

**Parágrafo Terceiro:** Serão considerados injustificados os atrasos não comunicados contemporaneamente à ocorrência do fato impeditivo do cumprimento da obrigação e indevidamente fundamentados, ficando a critério da CONTRATANTE a aceitação das justificativas apresentadas.

**Parágrafo Quarto:** Na hipótese de a CONTRATADA, convocada dentro do prazo de validade de sua proposta, não assinar o contrato, deixar de entregar documentação exigida no edital, apresentar documentação falsa, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo, fizer declaração falsa ou cometer fraude fiscal, garantido o direito à ampla defesa, ficará impedida de licitar e de contratar com a União, e será descredenciado no SICAF, pelo prazo de até cinco anos, sem prejuízo das multas previstas neste edital, no contrato e demais cominações legais.

**Parágrafo Quinto:** Nos termos da Lei 12.846/13, estarão sujeitos à responsabilização objetiva administrativa e civil as pessoas jurídicas pela prática de atos lesivos previstos na referida Lei contra a administração pública, nacional e estrangeira, praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.  
(grifamos)

A aplicação de penalidade tem por escopo reparar os danos causados à Administração, bem assim reprimir os infratores para que



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

não cometam novamente práticas passíveis de apenamento, por ofensivas ao interesse público.

E, dessa forma, em harmonia aos fatos relatados e aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, o procedimento sancionatório deve observar a graduação das penalidades a serem aplicadas com a gravidade do dano provocado à Administração.

Frisa-se, no aspecto, que cabe ao gestor/fiscal do Contrato sugerir a aplicação de penalidade que considerar mais adequada à situação que se apresenta, não se omitindo à análise jurídica posterior a ser realizada por esta Assessoria, que poderá ajustá-la, se necessário.

Nesse sentido, observa-se que a Unidade Gestora propôs “1. *Rescisão contratual por culpa da Contratada*; 2. *Aplicação da multa à Contratada, pela inexecução contratual total, de 20% sobre o valor total do contrato, que resulta no valor de R\$ 18.107,32 \* (dezoito mil, cento e sete reais e trinta e dois centavos), conforme previsto na Cláusula Décima primeira, d, do contrato, bem como no item 20.6.4 do Edital. (\* 20% sobre o valor total do contrato 18FR028 (20% x R\$ 90.536,61= R\$ 18.107,32)*; 3. *Cancelamento da Ata de Registro de Preços*; 4. *Chamamento do próximo licitante relacionado no cadastro de reserva, caso exista*” (doc. nº 13350-2019-1, p. 03/20).

Observa-se que o descumprimento da Empresa se amolda, de fato, à inexecução total da obrigação assumida, implicando em multa de até 20% (vinte por cento), calculada sobre o valor total do contrato, aplicável na hipótese de rescisão contratual por culpa da Contratada (Cláusula Décima Segunda, alínea 'd' do Contrato nº 18FR028).

Reforça tal entendimento, o fato de a licitante não ter satisfeito a obrigação assumida, violando não só os princípios regentes da contratação administrativa, mas sobretudo causando prejuízos ao interesse público e à atividade administrativa.

Infere-se, pois, *in casu*, que também não resta alternativa ao Contratante senão rescindir unilateralmente o Contrato nº 18FR028, em face da inadimplência da Contratada (conforme demonstrado nos autos), nos termos os arts. 77 e 78, <sup>1</sup> da Lei nº 8.666/93 e da Cláusula Décima Terceira, *verbis*:

**CLÁUSULA DÉCIMA TERCEIRA - DA RESCISÃO:**

A inexecução total ou parcial do contrato enseja sua rescisão, na forma do Art. 77 da Lei 8.666/3, constituindo motivo para rescisão aqueles previstos no Art. 78 do mesmo diploma legal.

---

<sup>1</sup>Art. 77. A inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, com as conseqüências contratuais e as previstas em lei ou regulamento.

Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

I- o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos;



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

Vê-se, também, que assinada a Ata de Registro de Preços "B", a Adjudicatária se obrigou a fornecer os bens licitados, conforme as especificações e condições estipuladas no instrumento convocatório (doc. nº 13350-2019-3, p. 80/82).

Em face da conduta da Empresa acerca do cumprimento das obrigações contratuais assumidas, conforme demonstrado na instrução do feito, torna-se imperioso concluir pela ausência de confiança na Adjudicatária para a perfeita e completa execução do ajuste, ultimando, também, o cancelamento da ARP em questão, nos termos ora aduzidos.

É que os artigos 20 e 21 do Decreto nº 7.892/2013, dispõem:

Art. 20. O registro do fornecedor será cancelado quando:

I - descumprir as condições da ata de registro de preços;

II - não retirar a nota de empenho ou instrumento equivalente no prazo estabelecido pela Administração, sem justificativa aceitável;

III - não aceitar reduzir o seu preço registrado, na hipótese deste se tornar superior àqueles praticados no mercado; ou

IV - sofrer sanção prevista nos incisos III ou IV do caput do art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993, ou no art. 7º da Lei nº 10.520, de 2002.

Parágrafo único. O cancelamento de registros nas hipóteses previstas nos incisos I, II e IV do caput será formalizado por despacho do órgão gerenciador, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

Art. 21. O cancelamento do registro de preços poderá ocorrer por fato superveniente, decorrente de caso fortuito ou força maior, que prejudique o cumprimento da ata, devidamente comprovados e justificados:

I - por razão de interesse público; ou

II - a pedido do fornecedor.

(grifamos)

Frise-se que a Adjudicatária não cumpriu as condições e especificações do objeto licitado, sendo que no caso do pedido em questão, a inexecução da Empresa foi total.

Infere-se, portanto, que não remanesce alternativa ao Adjudicante senão cancelar o registro efetivado em favor da empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*, na Ata de Registro de Preços "B", decorrente do PE nº 11/2018, em face da inadimplência





**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

total da Adjudicatária (conforme demonstrado nos autos), nos termos dos dispositivos legais citados.

Registre-se, além disso, que a aplicação das sanções administrativas decorre sempre de atividade vinculada do administrador, sob pena de sua própria responsabilidade. Nesse sentido, vale destacar os ensinamentos de Lúcia Valle Figueiredo, segundo a qual a inadimplência do contratado consiste, entre outros motivos, “[...] *na mora excessiva para cumprimento do pactuado [...] e que [...] tal comportamento conduz - ou deve conduzir - a Administração à conduta sancionatória, quer seja aplicadora da penalidade, quer seja por meio da sanção máxima: a rescisão [...]*”. Prossegue afirmando que: “[...] *A sanção é, pois, obrigatória para a Administração. Deveras, não é um direito ou faculdade, mas sim um dever. E, como já afirmamos, não pode haver disponibilidade da competência [...]*” (FIGUEIREDO, Lucia Valle. *In Extinção dos Contratos Administrativos*. 2ª ed., Malheiros, São Paulo: 1998, p. 39/40).

Por outro lado, considerando: (I) a proposição de cancelamento da ARP firmada com a empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli*; (II) a necessidade imperiosa do fornecimento dos itens registrados, consoante manifestação da Secretaria de Material e Logística; e (III) que a referida ARP teria vigência até 05/11/2019; faz-se necessário o chamamento do próximo licitante relacionado no cadastro de reserva, caso exista.

Em assim sendo, **decorrido o prazo recursal**, o processado deverá ser encaminhado à Secretaria de Licitações e Contratos (SELC) para as providências relacionadas ao cancelamento da ata de registro de preços “B” - Pregão 11/2018, bem assim para as medidas afetas à assunção do remanescente da ata.

Vale frisar que, antes da contratação e de qualquer pagamento, deve-se verificar se empresa subsequente mantém as condições de habilitação, sem prejuízo de outras consultas pertinentes.

Por fim, ressalta-se que, se não houve cadastro de reserva ou se este não pode cumprir sua finalidade, a Administração deverá deflagrar nova licitação com vistas à celebração de nova ata.

Como se observa, a Empresa não trouxe em seu Recurso argumento que seja capaz de alterar o deslinde dado à questão, tendo apenas apresentado entendimentos que já foram rechaçados pela decisão recorrida.

Nesse sentido também foi a manifestação da SML, que teceu relevantes observações na CI/SML/174/2019, para consolidar o entendimento de que a insurgência da Empresa não merece prosperar (doc. nº 13350-2019-35, p. 263/275):



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

No que se refere a busca de alternativas para satisfação da obrigação, mais uma vez houve apenas a alegação de que os preços de outras marcas seriam maiores do que os registrados e, por isso, não poderiam ser substituídos. No entanto, mais adiante, na peça recursal, afirma-se, de forma contrária, que há um modelo de equipamento da marca Philco que poderia substituir o registrado, mas que tal produto também estaria em falta no mercado.

Vale dizer que, (i) não houve demonstração por parte da Contratada que a única forma de cumprir o avençado seria por meio da aquisição dos produtos diretamente da fabricante, que não os teria para fornecer; (ii) não ficou evidenciado o valor mais alto praticado por eventuais distribuidores da marca que poderiam ter o produto em estoque, impossibilitando a operação; (iii) tampouco restou comprovado que não haveria similar no mercado para a substituição da marca, já que a própria empresa se contradiz informando que há um modelo da Philco que poderia ser fornecido, já que seria similar ao equipamento registrado com preços também similares. Neste caso, igualmente, não confirma o alegado, de que tal modelo também estaria em falta no mercado, visto que não apresentou qualquer fato novo, além do contato com um representante comercial na defesa prévia. Ora, se não há qualquer nova informação, não há como se esperar resultado diferente. Não havendo, portanto, nada a acrescentar a respeito do assunto que não tenha sido tratado na CI 150/2019.

Na sequência, apresentou-se o argumento que o TRT-17 teria, mediante a mesma situação, concordado com as demandas da empresa.

É sabido que a demanda de frigobares pelo TRT-17 se pauta na mesma licitação e edital a que se submete o TRT-3, visto que o órgão do Espírito Santo entrou como co-participante no procedimento licitatório. No entanto, são órgãos distintos, que enfrentam situações também distintas e são administrados por gestores distintos e independentes, o que invalida tal argumento da Contratada. A abordagem mais detalhada será realizada adiante quando se tratar da discricionariedade e do sopesamento entre princípios.

Ainda fazendo referência à contratação com o TRT-17, a Contratada declara ser evidente ter agido com boa-fé nos pedidos de prorrogação enviados aos Regionais e que seu objetivo seria entregar os itens demandados.

Vale ressaltar que em nenhum momento foi atribuído à Contratada má-fé em suas ações. Apenas questionou-se se não haveria nenhuma ação da empresa que pudesse resolver, de forma mais célere, esta pendência. Foi questionado se houve busca de outros fornecedores e se foi cogitada a possibilidade de busca por produto similar para, eventualmente, substituir aquela marca registrada.



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

Entende-se, como já manifestado anteriormente, que não restou comprovado que não haveria uma solução alternativa, que a empresa não poderia agir de modo diverso que não aguardando o restabelecimento das entregas de seu fornecedor habitual. Foram apontadas algumas tentativas de solução do problema, como: (1) eventual aquisição de outras marcas, descartadas pela Contratada em razão do suposto valor de mercado (não comprovado, apenas citado); ou (2) substituição da marca registrada por modelo da Philco, teoricamente similar nas especificações e preço, que, ao final, não poderia ser considerado pois alegadamente também em falta no mercado (apenas e-mail com um representante comercial). Percebe-se que não foram consideradas outras alternativas possivelmente viáveis, ou não ficaram comprovadas no processo.

Observa-se que a empresa não só não conseguiu demonstrar as ações no que diz ter tomado (como a verificação de preços de produtos similares) como também não esgotou as possibilidades de resolver o problema sem incorrer na mora ou, no caso, no descumprimento da obrigação. A empresa, simplesmente, informou ao Regional que não cumpriria o avençado no prazo acordado.

Conclusão diferente poderia se ter chegado caso o empresário, aquele que gere o negócio e é por ele responsável, tivesse verificado as formas possíveis de adimplir o contrato e demonstrado que nenhuma delas seria possível e a única alternativa seria aguardar o fornecimento pelo fabricante. Mas não foi isso que ocorreu. Ainda que não tenha agido de má-fé, a empresa simplesmente não foi diligente o suficiente de forma a solucionar o problema ou demonstrar que não haveria solução que não a espera.

Vale esclarecer, também, que não é necessária a configuração de má-fé para a aplicação de penalidades àqueles descumpridores de contratos que são, somente, incompetentes. Neste caso, incapazes de encontrar uma solução, ou, como já repetido, de demonstrar que não haveria outra alternativa.

[...]

Como já abordamos a boa-fé da Contratada nas suas relações com a Administração Pública, faremos, agora, breves considerações a respeito da boa-fé administrativa, a interpretação de princípios constitucionais e a competência discricionária do gestor público.

É fato que a Administração Pública, em suas relações com os administrados, deve observância ao princípio da boa-fé, princípio decorrente do princípio da segurança jurídica, que busca conferir maior estabilidade nas relações.

De acordo com o procurador da Contratada, o TRT-3 não teria observado tal princípio na análise do caso em tela.



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

Antes de adentrar a este pormenor, é importante ressaltar como os princípios e valores devem ser interpretados no ordenamento jurídico, visto que são vários e, em alguns momentos, podem entrar em colisão. Segue, então, a lição do professor Ricardo Marcondes Martins:

Há vários valores positivados implícita e explicitamente no sistema constitucional vigente. O sistema apoia-se num postulado normativo segundo o qual **esses valores devem ser concretizados na maior medida possível. O sistema exige a concretização ótima desses valores.** Essa concretização ótima deve respeitar as ponderações do constituinte originário, quer dizer, deve respeitar os traços do sistema constitucional vigente. Esses valores não foram positivados de modo equivalente, no plano abstrato, no nível da Constituição da República, eles possuem diferentes pesos. (...) Pois bem: a) há vários valores positivados na Constituição; b) eles são positivados de forma diferente, de forma que no plano abstrato, uns valores são mais importantes que outros; c) **esse conjunto de valores, observadas essas diferenças de peso, deve ser concretizado de forma ótima, perfeita, de modo que cada valor seja concretizado na maior medida possível,** considerando-se o **embate com os demais valores e circunstâncias fáticas.** A valoração que os juristas devem fazer para aplicar o direito é a valoração sobre essa concretização, **trata-se de um juízo sobre ótima concretização dos valores constitucionais expressos e implícitos.** (grifos nossos)

PIRES, Luis Manuel Fonseca; MARTINS, Ricardo Marcondes. Um diálogo sobre a justiça: a justiça arquetípica e a justiça deôntica. BH, Fórum, 2012 pg 73-74

Não resta dúvida, então, que a função do aplicador do direito é realizar sempre a análise do caso concreto, com todas as suas particularidades, buscando-se a otimização de todos os valores envolvidos, sua melhor concretização.

A Contratada, além de insinuar a não observância do princípio da boa-fé no caso em pauta, ignorou a existência de todos os demais princípios envolvidos na análise do caso, que poderiam, inclusive, reduzir sua aplicabilidade, caso estivesse em conflito com valor maior.

No entanto, não foi este o ocorrido. A Contratada pretende, com tal argumento, associar a decisão do TRT-3 àquela, supostamente, proferida pelo TRT-17, como se fossem situações equivalentes que deveriam ser tratadas da mesma forma. Apesar de ambas as contratações serem provenientes de um único procedimento licitatório, sempre foi sabido que seriam para órgãos distintos, com autonomias administrativas próprias e com gestores aptos a tomarem suas próprias decisões. Esta "liberdade" é conferida pela



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

competência discricionária atribuída àqueles que administram a coisa pública pelo ordenamento jurídico.

O professor Celso Antônio Bandeira de Mello conceitua os atos discricionários (aqueles praticados no exercício de competência discricionária):

Atos "discricionários", pelo contrário, seriam os que a Administração pratica com **certa margem de liberdade de avaliação ou decisão segundo critérios de conveniência e oportunidade formulados por ela mesma, ainda que adstrita à lei reguladora da expedição deles.** (grifos nossos)

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo/Celso Antônio Bandeira de Mello.33.ed. - São Paulo: Malheiros, 2016.pág442-443

Diferenciando-os dos atos vinculados (onde não há qualquer liberdade por parte do intérprete e aplicador da lei), continua a lição sobre os atos decorrentes de competência discricionária:

(...) enquanto os segundos ("discricionários") a disciplina legal deixa ao administrador **certa liberdade para decidir-se em face das circunstâncias concretas do caso**, impondo-lhe e simultaneamente facultando-lhe a utilização de **critérios próprios** para avaliar ou decidir quanto ao que lhe pareça ser o **melhor meio de satisfazer o interesse público** que a norma legal visa a realizar.

(grifos nossos)

Após os ensinamentos dos professores acerca da interpretação dos princípios e da discricionariedade, outra conclusão não se pode chegar a não ser que: (a) o caso concreto demandará do administrador o sopesamento dos princípios de forma a otimizar sua concretude; (b) a competência discricionária conferida ao gestor permitirá que ele tome a decisão, no caso concreto, conforme a conveniência e oportunidade, visando sempre a satisfação do interesse público; (c) as situações elencadas e comparadas pela Contratada no recurso se referem a casos, órgãos e gestores distintos, não sendo cabível afastar a discricionariedade que a eles o legislador conferiu para que se resolva situações, supostamente, semelhantes, mas concretamente diferentes, como já ressaltado são casos distintos, não podendo-se exigir uniformidade de decisão.

Portanto, não nos parece correto suggestionar que não foi observado o princípio da boa-fé administrativa no caso em questão, já que o mesmo integrou a ponderação de valores juntamente a outros tantos pertinentes ao caso, e, menos ainda, demandar por decisão conforme a adotada por outro Regional, visto se tratarem de circunstâncias fáticas distintas e originárias de autoridades competentes também distintas e ambas aptas a dirimir o caso com certa margem de liberdade, conferida pela legislação.



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

Por fim, visando ainda demonstrar que não seria responsável pelo inadimplemento, afirma que:

**(...)** uma vez que o próprio fabricante, que, em tese, é detentor do maior estoque, não possuía o produto na quantidade demandada (123 unidades), é razoável concluir que os distribuidores também não dispõem de tal quantidade uma vez que o próprio fabricante, que, em tese, é detentor do maior estoque, não possuía o produto na quantidade demandada (123 unidades), é razoável concluir que os distribuidores também não dispõem de tal quantidade.

Verifica-se aqui, mais uma vez, que a Contratada apenas faz alegações sem nenhum embasamento. Observa-se que não afirma que não havia outra empresa capaz de fornecer o produto para que ela cumprisse suas obrigações com o TRT-3, no prazo ajustado. Apenas entende ser "*razoável concluir*" que não haveria outro fornecedor com o produto em estoque visto haver problemas na produção em período recente. Tal argumento leva a crer que a empresa desconheça a existência de atacadistas e distribuidoras. Diferente seria, se comprovasse o contato com algumas delas e retornasse com informações de inexistência de estoques ou preços incompatíveis com aqueles registrados. Tais fatos poderiam gerar eventual alteração no entendimento desta SML. Estes argumentos, porém, somente comprovam o que se pretende demonstrar desde as primeiras linhas deste documento: a empresa não adotou as medidas necessárias a minimizar o prejuízo ao TRT-3, não foi demonstrada a inevitabilidade, requisito este necessário à aplicação da teoria da imprevisão, conforme nos ensina a Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro (devidamente citada na CI 150/2019).

Por todo o exposto, considerando a inexistência de fatos novos aptos a alterar o entendimento deste gestor, considerando as obrigações legais dos gestores de contrato deste TRT-3a, que determinam o apontamento da ocorrência de inadimplência contratual de qualquer natureza, **considerando, principalmente, os fatos de que a recorrente não cumpriu com a obrigação contratada, não entregou os equipamentos licitados, não demonstrou a ocorrência de fatos insuperáveis, conforme autoriza a Lei, mas, apenas, utiliza o direito de recorrer para buscar transferir os riscos próprios da atividade comercial para o cidadão pagador de impostos**, opina-se pela manutenção das penalidades aplicadas e demais efeitos delas decorrentes:

**1. Rescisão contratual por culpa da Contratada;**

**2. Aplicação da multa à Contratada, pela inexecução contratual total, de 20% sobre o valor total do contrato, que resulta no valor de R\$ 18.107,32 \* (dezoito mil, cento e sete reais e trinta e dois centavos), conforme previsto na Cláusula Décima primeira, d, do contrato, bem como no item 20.6.4 do Edital.**



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

(\* 20% sobre o valor total do contrato 18FR028 (20% x R\$ 90.536,61= R\$ 18.107,32);

**3. Cancelamento da Ata de Registro de Preços;**

**4. Convocação da próxima empresa licitante classificada no PE 11/2018.**

Por tudo isso, mostra-se descabida a alegação de infração ao princípio da proporcionalidade (e da razoabilidade), o qual fora observado em sua adequada concepção, conforme assinalado pelo professor Sérgio Guerra<sup>2</sup>:

Malgrado as discussões doutrinárias acerca da pureza de identidade do princípio da proporcionalidade, é fato que o mesmo é hoje assumido como um princípio de controle exercido pelos tribunais quanto à adequação dos meios administrativos (sobretudo coativos), a prossecução do escopo e ao balanceamento concreto dos direitos fundamentais em conflito. Nesse sentido, só será constitucional, à luz do princípio da proporcionalidade, o ato que, sucessivamente, seja adequado, necessário e proporcional. Vale dizer, atenderá o princípio da proporcionalidade o ato que não desafie as noções mínimas de racionalidade e razoabilidade admitidas pelo sistema social.

É válido frisar que eventual solução adotada no âmbito do TRT da 17ª Região para caso similar não vincula este Tribunal da 3ª Região.

Em virtude de ser o Direito uma ciência em mutação, não exata, a diversidade de ideias e posicionamentos divergentes surge constantemente, conforme pode-se perceber ao estudar as obras doutrinárias e pesquisar as jurisprudências dos tribunais. É por isso que, não raras vezes, o entendimento dos consultores, advogados e assessores jurídicos e os posicionamentos adotados pelos órgãos julgadores e fiscalizadores variam entre si, seguindo uma linha ou outra.

Por existir interpretações e posicionamentos divergentes a respeito de determinadas questões a serem decididas pela Administração Pública, esta não pode se ver obrigada a seguir uma determinada tese ou descartar outra, sendo certo, apenas, que sua interpretação deverá estar amparada por fundamentos legais, doutrinários e/ou jurisprudenciais.

Desse modo, mostra-se irretocável o parecer jurídico que fundamentou o *decisum* e que demonstrou observância aos princípios da legalidade, da proporcionalidade e da razoabilidade, restando ainda inviolado o disposto no inc. XIII do Parágrafo Único do art. 2º da Lei nº 9.784/99.

---

<sup>2</sup> O princípio da proporcionalidade na pós-modernidade. Revista Eletrônica de Direito do Estado de Salvador, Salvador, Instituto de Direito Público, n. 2, abril/maio/junho, 2005. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/rede/edicao/02>>. Acesso em: 25 abr. 2019.



**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**  
Gabinete da Presidência

Destarte, considerando que não está o julgador obrigado a rebater toda e qualquer alegação da parte ou fundamentos sobre os quais construiu suas razões recursais; que a motivação ora exposta é suficiente à compreensão das razões de decidir; e que a Contratada não apresentou, em sede recursal, qualquer alegação capaz de alterar o julgado, conclui-se que a sua insurgência não merece amparo.

**III - Conclusão.**

Diante do exposto, **conheço** do Recurso Administrativo interposto pela empresa *D&F Comércio de Materiais e Equipamentos Eireli* e, no mérito, **nego-lhe provimento**, ficando mantida a decisão guerreada (doc. nº 13350-2019-29, p. 235/236).

À Secretaria de Material e Logística para cientificar a Recorrente acerca da presente decisão e adotar as demais providências determinadas pelo d. Diretor-Geral (doc. nº 13350-2019-29, p. 235/236).

Belo Horizonte, 19 de junho de 2019.

**Marcus Moura Ferreira**  
Desembargador Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região