

AGRAVO DE INSTRUMENTO 0053708-23.2024.8.19.0000^B

AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE RIO DE JANEIRO

AGRAVADA: LOURENÇO DA SILVA TURISMO VIAGENS E LAZER LTDA

RELATOR: DES. MARCO ANTONIO IBRAHIM

Agravo de Instrumento. Administrativo. Licitação. Serviço de Turismo. Concessão de liminar em mandado de segurança determinando a suspensão da cobrança administrativa em face da contratada (impetrante). Agravo Interno interposto contra a decisão que indeferiu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso que não se conhece, porquanto interposto quando o recurso estava pronto para julgamento do mérito. Irresignação do Poder Público que, entre outros argumentos, esclarece se tratar de cobrança amigável, sendo observado o contraditório e a ampla defesa a respeito da apresentação de justificativas para os prejuízos e falhas na execução do contrato, apuradas administrativamente. Contexto probatório que corrobora tal assertiva, a evidenciar que também não houve aplicação de multa ou de sanções administrativas, sendo, portanto, insubsistente a afirmada violação aos arts. 5º, LV e 37 da CF; art. 137, 156, 157 e 160 da Lei 14133/2021; e art. 3º, III, 38, 68 da Lei 9784/99. Portanto, não há nenhum amparo para a manutenção da decisão agravada. Quanto à retenção de valores, pondera-se que o agravado não pode formular pedido no recurso. Logo, descabida qualquer incursão nesse particular. Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento 0053708-23.2024.8.19.0000 em que consta como agravante: **MUNICÍPIO DE RIO DE JANEIRO** e agravada: **LOURENÇO DA SILVA TURISMO, VIAGENS E LAZER LTDA**, acordam os Desembargadores da Sétima Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em, preliminarmente, **não conhecer do agravo interno** e, no mérito, **dar provimento ao recurso**, na forma do voto do Desembargador Relator.

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por **MUNICÍPIO DE RIO DE JANEIRO** contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança impetrado por Lourenço da Silva Turismo, Viagens e Lazer Ltda, determinando apenas a suspensão da cobrança administrativa de R\$ 1.780.441,73. Confira-se:

Inicialmente, quanto ao requerimento de gratuidade de justiça para pessoa jurídica, as normas condicionam o seu deferimento à comprovação rigorosa da hipossuficiência financeira. Os extratos bancários anexados aos indexadores 118520497 e 118520500, não demonstram suficientemente a hipossuficiência, uma vez que podem existir outras contas em nome da impetrante.

Contudo, ante a alegação de retenção de vultosa quantia por parte das autoridades coatoras, defiro o recolhimento das custas ao final, observando que devem ser integralmente recolhidas antes da prolação da sentença, nos termos Enunciado 27 do Aviso TJ 57/2010.

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por LOURENÇO DA SILVA TURISMO VIAGENS E LEZER LTDA contra ato praticado pelos Gestor e Fiscal dos contratos 165/2023, 166/2023 e 167/2023, integrantes da Secretaria Municipal de Educação do Município do Rio de Janeiro, ou quem lhes faça às vezes. Aduz ter ficado em primeira colocação no pregão eletrônico nº 587/2023, realizado pela autoridade coatora, e que o contrato em questão foi devidamente empenhado, restando estabelecido como fonte de recurso a dotação orçamentária "Conta do Programa de Trabalho 16.01.12.361.0621.2989, Código de Despesa 3.390.31.01".

Menciona que a Administração pactuou valores a serem pagos em quatro parcelas, iniciando-se em novembro de 2023, com término em fevereiro de 2024. Em razão disso, prestou o serviço de intercâmbio com 198 participantes e emitiu as notas fiscais pertinentes. Contudo, desde janeiro de 2024 os valores não foram pagos pelo impetrado, totalizam o valor de R\$ 694.219,68 (Seiscentos e noventa e quatro mil, duzentos e dezenove reais e sessenta e oito centavos).

Em razão do mencionado atraso, solicitou administrativamente a apresentação da ordem cronológica de pagamentos feitos pela Administração, em 12.03.2024, com fundamento no art. 141 da Lei 14.133/21. Após 15 dias sem resposta, em 28.03.2024, tentou contato por meio de whatsapp, também sem sucesso.

No dia 06.05.2024 foi comunicado por e-mail a respeito de uma publicação do diário oficial, datada de 03.05.2024, sobre o prazo de 5 dias para apresentar justificativa ao relatório expedido nos autos dos processos administrativos nº SMEPRO-2024/257769 e SME-PRO-2024/10989, bem como o prazo de 30 dias para a restituição de valores e indenização monetária de danos.

Tal notificação encontrava-se desacompanhada do inteiro teor do processo. Assim, somente teria tido ciência do inteiro teor do processo em 08.05.2024, para responder até 10.05.2024, tendo tramitado em completo sigilo, configurando-se, assim, cerceamento de defesa, ferindo os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Pleiteia, liminarmente, que seja determinada à autoridade coatora que cesse as glosas/retenções feitas no montante de R\$ 694.219,68, em quaisquer pagamentos devidos à impetrante no bojo dos contratos administrativos nº 165/2023, 166/2023 e 167/2023, bem como, que seja suspensa a cobrança administrativa no valor de R\$ 1.780.441,73, até o julgamento do presente mandamus.

Decisão:

O mandado de segurança está previsto no artigo 5º, LXIX, da Constituição da República, nos seguintes termos: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público."

Da mesma forma, a Lei 12.016/06 – que disciplina o mandado de segurança, dispõe, em seu artigo 1º caput, que: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger

direito líquido e certo não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-lo por parte de autoridade, seja de que categoria for e quais forem as funções que exerça.”

Por sua vez, o direito líquido e certo é aquele comprovado de plano, que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercido no momento da impetração. Observa-se que a controvérsia cinge quanto a fatos e circunstâncias oriundas dos referidos contratos que teriam resultado na glosa/ retenção de valores e na instauração de processo de responsabilização, na forma do art. 158, da Lei 14.133/21. Da análise da petição inicial e documentos anexados, verifica-se que não estão presentes, ao menos em juízo de cognição sumária, os requisitos autorizadores à concessão da liminar conforme requerida, em prestígio aos Princípios da Ampla Defesa e do Contraditório tornando-se imprescindível a vinda das informações.

Ademais, é necessário observar que há controvérsia quanto aos motivos que levaram a municipalidade a instaurar processo de responsabilização contra o impetrante, em razão da execução dos contratos firmados entre as partes, bem como, quanto à disponibilização dos processos administrativos, em tempo hábil, para que a empresa impetrante pudesse prestar os esclarecimentos necessários. Dessa forma, é imperiosa que sobrevenham aos autos a manifestação da impetrada.

Contudo, em razão da alegação de cobrança de vultosa quantia, sem ter sido oportunizado tempo hábil para apresentação do contraditório e ampla defesa em sede de processo administrativo, DEFIRO PARCIALMENTE A LIMINAR, apenas para SUSPENDER a cobrança administrativa no valor de R\$ 1.780.441,73 (Um milhão, setecentos e oitenta mil, quatrocentos e quarenta e um reais e setenta e três centavos).

Intimem-se, COM URGÊNCIA, as autoridades coatoras para cumprimento da presente decisão.

Sem prejuízo, notifiquem-se as autoridades coatoras para, no prazo de 10 (dez) dias, prestar as informações. Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, para que, querendo, ingresse no feito. Após, dê-se vista ao MP.

Cumpridos, retornem para sentença.

RIO DE JANEIRO, 21 de maio de 2024.

MIRELA ERBISTI Juiz Titular

Tramita na origem mandado de segurança impetrado por Lourenço da Silva Turismo, Viagens e Lazer Ltda, no qual sustenta a inadimplência parcial de notas fiscais relativas à prestação do serviço relativo a intercâmbio cultural de estudantes e servidores da rede pública municipal, em cumprimento aos contratos 165/2023, 166/2023 e 167/2023, resultantes do Pregão Eletrônico nº 587/2023. Alega-se que foi surpreendida com a intimação à devolução de R\$ 1.780.441,73 no prazo de 30 dias, momento em que teve ciência da existência de dois processos administrativos (SME-PRO/2024/25776 e SME-PRO-2024/10989).

No mandado de segurança argumenta o cerceamento de defesa em sede administrativa e a indevida retenção do crédito que lhe é devido, em franca violação ao contraditório, pleiteando-se a nulidade das notificações e decisões, a anulação dos processos administrativos e a liberação do crédito.

Em suas razões, o Município do Rio de Janeiro acentua a inadequação da via eleita, diante da necessidade de dilação probatória para a correta definição da questão controvertida. Acentua que não há prova pré-constituída dos fatos alegados, com realce para as presunções de veracidade e de legitimidade (art. 374, IV do CPC), que deve prevalecer a menos que haja prova inequívoca em sentido contrário.

Enfatiza que a impugnação a respeito da existência de retenção arbitrária envolve a reavaliação das decisões administrativas no âmbito dos contratos e exige ampla produção de provas para a tentativa de se demonstrar a suposta invalidade das sanções impostas. Ademais, a pretensão concernente a liberação de valores vai de encontro à sumula 269 do STF. Também aponta que a impetrante busca escapar ao rito do precatório.

Registra que *“os documentos fornecidos pela própria parte impetrante demonstram que foi devidamente notificada sobre a existência dos processos administrativos e que lhe fora concedida a oportunidade de se manifestar, com as garantias do contraditório e a ampla defesa”*. Também consigna que todas as decisões foram devidamente fundamentadas, expondo-se os motivos para a retenção dos pagamentos e para a exigência de restituição de valores, com base em auditorias e verificações.

Esclarece que *“em relação aos Contratos n. 166/23 e 167/23, parcela considerável dos serviços solicitados não foram efetivamente prestados nos termos contratados, o que ensejou transtornos e novos dispêndios financeiros pela Administração”*. Reforça que a *“inexecução contratual foi certificada, de forma pormenorizada, indicando os dispositivos do Termo de Referência e do Contrato violados pela empresa, as evidências e os danos ocasionados”*.

Frisa que foi deferido o pedido de dilação de prazo formulado administrativa pela ora agravante, a qual teve mais cinco dias úteis para a apresentação da justificativa, como se afere do processo SME-PRO-2024/10989 e do SME-PRO-

2024/25776. Reforça que, por cautela, os valores devem permanecer retidos, em observância ao art. 6º, IV, do Decreto Rio n.º 51.635/2022.

Acentua que a *“decisão agravada levou em consideração unicamente a narrativa da impetrada/agravada que, como evidenciado no presente recurso, é infundada e foi elidida diante do demonstrado pelo Município, com a abertura do contraditório”*. Também destaca o risco de dano reverso provocado pela suspensão da cobrança administrativa no valor de R\$ 1.780.441,73.

Por fim, requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão.

A decisão de fls. 21/28 indeferiu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Contrarrazões (index 43) ressaltam que o objetivo do mandado de segurança seria discutir a forma como foram concretizadas as punições que reputa aplicadas pelo Município, relativamente a retenção que qualifica como injustificada. Insiste que foi intimada a realizar o pagamento em 30 dias, o que violaria o devido processo legal. Reputa violados os arts. 5º, LV e 37 da CF, bem como o art. 137, 156, 157 e 160 da Lei 14133/2021, o art. 3º, III, 38, 68 da Lei 9784/99. Refuta a presunção de veracidade e de legitimidade.

A Procuradoria de Justiça não vislumbrou interesse pública capaz de justificar sua intervenção (index 78).

Agravo interno interposto pelo Município do Rio de Janeiro, no qual, essencialmente, reproduz os motivos pelos quais entende que o recurso deve ser provido (index 93).

Contrarrazões ao agravo interno, em que se reforça a tese da nulidade do ato administrativo, defendendo-se a manutenção da decisão agravada (index 107).

É o relatório.

VOTO

Satisfeitos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, este recurso deve ser conhecido.

Inicialmente destaca-se a perda de objeto do agravo interno que desafia a decisão que indeferiu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, porquanto o recurso está maduro para o enfrentamento do mérito.

Logo, não se conhece do agravo interno, diante da perda de objeto.

A questão restringe-se a aferição dos requisitos para a concessão de liminar em mandado de segurança, em que determinada a suspensão da cobrança realizada em processo administrativo, relativamente a prejuízos apurados no valor de R\$ 1.780.441,73, relativamente à prestação do serviço de regularização documental (emissão de passaportes e obtenção de vistos), fornecimento de cartões pré-pagos para alimentação, transporte aéreo e terrestre, e acompanhamento de estudantes e servidores da rede municipal (252 pessoas), para o qual a agravada foi contratada.

O mandado de segurança originário foi instruído com cópia do inteiro teor dos processos administrativos que ensejam a retenção do pagamento da diferença em aberto.

Verifica-se que os serviços em questão foram prestados entre meados de 2023 e janeiro de 2024, cujos percalços estão detalhados em transcrição de conversas por meio do Whatsapp entre representante do Município e da prestadora de serviços. Diante disso, foram abertos em 16/02/2024 processos administrativos visando apurar as irregularidades no cumprimento do objeto contratado.

Constam do processo administrativo notas fiscais dos valores arcados pelo Poder Público e tabela indicativa dos prejuízos por ele suportados com transporte, alimentação, compra de passagens, ingressos, etc (fls. 1282/1283 do processo administrativo – index 118559552). Também consta relatório detalhado da execução dos contratos (fls. 1611/1664 – index 118559555), conclusivo quanto aos prejuízos e à necessidade de devolução de R\$ 1.780.441,73, em relação à retenção do valor da contraprestação requerida pela contratada, opinando-se, ainda, pela aplicação da pena de multa e a declaração de inidoneidade.

Diante disso, confeccionou-se o parecer sugerindo a intimação da contratada (agravada) para apresentação sua defesa/justificativa (index 118537883).

QUADRO - RESUMO DOS VALORES DEVIDOS PELA CONTRATADA À ADMINISTRAÇÃO (RELAÇÃO CONTRATUAL)

DÍVIDA	R\$
VALOR DEVIDO PELA INEXECUÇÃO CONTRATUAL APÓS COMPENSAÇÃO	R\$ 164.056,05
VALOR DEVIDO PELO DISPÊNDIO ADMINISTRATIVO PARA SANAR AS IRREGULARIDADES	R\$ 1.616.385,68
VALOR TOTAL DEVIDO	1.780.441,73

Diante disso, recomenda-se a notificação para ciência da empresa:

1. quanto ao presente Relatório de Execução Contratual, para fins da notificação referente ao art. 9.º, §2.º, I do Decreto Rio nº 51.635/2022, com prazo ampliado para apresentação da justificativa do contratado, a saber: 5 (cinco) dias úteis;
2. Quanto a devolução de R\$ **1.780.441,73 (um milhão setecentos e oitenta mil quatrocentos e quarenta e um reais e setenta e três centavos)** em até 30 (trinta) dias;
3. Após o prazo de 5 (cinco) dias úteis, não sendo acolhidas as justificativas e, por sua vez, sendo acolhidas as conclusões do relatório ora mencionado, poderá a pasta instaurar processo de responsabilização, conforme detalhado neste relatório, nos termos do art. 158 da Lei n.º 14.133/21, sendo oportunamente garantidos o direito à ampla defesa e ao contraditório, cujo modelo de encaminhamento segue abaixo:

Seguiu-se o Despacho nº SME-DES-2024/123637, datado de 02/05/2024 em que propostos os termos na notificação do representante da empresa, acolhendo-se pedido da própria empresa

Daí a intimação nos seguintes termos:

DESPACHO Nº SME-DES-2024/123837

Assunto: SANÇÃO ADMINISTRATIVA EM CONTRATO DE BENS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS

A(o) E/SUBAIR/CAGE/GPE,

Acolho a manifestação constante no DESPACHO nº SME-DES-2024/123706, como razões de decidir, e assim, que se proceda às ações do item I a IV retro com a respectiva publicidade nos autos.

PUBLIQUE-SE:

SUBSECRETARIA DE ARTICULAÇÃO E INTEGRAÇÃO DA REDE

EDITAL DE CONVOCAÇÃO Nº 01/ 2024

Processos nº SME-PRO-2024/10989 e SME-PRO-2024/25776

A Subsecretaria de Articulação e Integração da Rede, vem NOTIFICAR o representante da empresa LOURENÇO DA SILVA TURISMO, VIAGENS E LAZER LTDA, CNPJ 03.004.542/0001-20, a comparecer à Secretaria Municipal de Educação, no endereço: Rua Afonso Cavalcanti, nº 455, sala 480, Bloco I, Cidade Nova, Rio de Janeiro, no horário das 10h às 17h, para, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, a contar da data desta publicação, tomar ciência do despacho exarado no SME-PRO-2024/25776, que se encontra apensado ao processo n.º SME-PRO-2024/10989, da intenção de aplicação de penalidade nos termos do art. 156 da Lei n.º 14133/21 e cláusula décima sexta dos Contratos n.º 165/23, 166/23 e 167/23, bem como para apresentar justificativa quanto ao teor do relatório do processo n.º SME-PRO-2024/10989, no mesmo prazo. Ainda, vem NOTIFICAR para a devolução de valores e indenização monetária de danos no prazo de até 30 (trinta) dias, conforme consta nos autos.

Rio de Janeiro, 02 de maio de 2024.

HUGO RIBEIRO NEPOMUCENO
SUBSECRETARIO
Matrícula: 2470235
E/SUBAIR

A publicação no DOM se deu em 06/05/2024, sendo a contratada notificada em e-mail datado de 06/05/2024 (index 118544160).

Logo, não se vislumbra genuína intimação para pagamento de R\$ 1.780.441,73. Como se vê, a intimação foi exatamente para apresentar defesa nos autos dos processos administrativos que se deu a intimação.

O registro concernente a determinação de devolução de R\$ 1.780.441,73, corresponderia, nessa perspectiva, a evidente proposta de solução consensual quando lido em conjunto com a parte final do despacho/relatório administrativo, em que consta expressamente a necessidade da apresentação de justificativa pelo contratado, em prestígio ao contraditório e a ampla defesa, alertando-se para a gravidade da situação diante da possibilidade da aplicação de outras penalidades (art. 9º¹ do Decreto 51.635/2022 e do art. 158² da Lei nº 14.133/2021).

¹ Art. 9º A sanção de impedimento de licitar e contratar será aplicada, quando não se justificar a imposição de penalidade mais grave, àquele que:

(...)

§ 2º Evidenciada a inexecução total, a inexecução parcial ou o retardamento do cumprimento do encargo contratual:

I - será notificado o adjudicatário ou contratado para apresentar a justificativa, no prazo de 2 (dois) dias úteis, para o descumprimento do contrato;

II - a justificativa apresentada pelo licitante ou adjudicatário será analisada pelo agente de contratação, pregoeiro ou comissão de licitação, e a apresentada pela contratada será analisada pelo fiscal do contrato que, fundamentadamente, apresentará manifestação e submeterá à decisão da autoridade competente.

² Art. 158. A aplicação das sanções previstas nos incisos III e IV do caput do art. 156 desta Lei requererá a instauração de processo de responsabilização, a ser conduzido por comissão composta de 2 (dois) ou mais servidores estáveis, que avaliará fatos e circunstâncias conhecidos e intimará o licitante ou o contratado para, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, contado da data de intimação, apresentar defesa escrita e especificar as provas que pretenda produzir.

Por fim, importa registrar que a ciência quanto ao Relatório de Execução Contratual se trata da notificação referente ao art. 9.º, §2.º, I do Decreto Rio nº 51.635/2022, com prazo ampliado para apresentação da justificativa do contratado. Após tal prazo, não sendo acolhidas as justificativas e, por sua vez, sendo acolhidas as conclusões deste relatório, poderá a pasta instaurar processo de responsabilização, nos termos do art. 158 da Lei n.º 14.133/21, sendo oportunamente garantido o direito à ampla defesa e ao contraditório nos termos legais.

Rio de Janeiro, 02 de maio de 2024.

Aliás, assim o esclarece o próprio agravante em suas razões (fls. 11):

Ou seja, trata-se de **cobrança amigável** aquela da notificação, cuja justificativa apresentada — em análise pela pasta — pode ser acolhida ou não, e somente se não assim o for, será objeto do processo de responsabilização e todo o seu rito legal, após instauração.

Nesse contexto, é evidente que não houve aplicação de multa ou de sanções administrativas, não havendo falar em violação aos arts. 5º, LV e 37 da CF, bem como o art. 137, 156, 157 e 160 da Lei 14133/2021, o art. 3º, III, 38, 68 da Lei 9784/99.

Quanto à retenção de valores, pondera-se que o agravado não pode formular pedido no recurso. Logo, descabida qualquer incursão nesse particular.

Portanto, não há nenhum amparo para a manutenção da decisão agravada, porquanto não há mesmo o objeto, já que não se promove a cobrança de nenhum valor, mas a indicação dos prejuízos suportados pelo Município e a oportunidade de solução imediata mediante a restituição daquele crédito.

As demais questões defendidas pelo recorrente não foram objeto de enfrentamento pelo Juízo de primeiro grau. Portanto, descabida qualquer incursão neste momento processual a respeito de tais pontos, sob pena de supressão de instância.

À conta de tais fundamentos, hei por bem votar no sentido de, preliminarmente, **não se conhecer do agravo interno** e, no mérito, **dar provimento ao recurso** para reformar a decisão agravada na forma da fundamentação supra.

Rio de Janeiro, 28 de janeiro de 2025.

DES. MARCO ANTONIO IBRAHIM
Relator

Agravo de Instrumento nº 0053708-23.2024.8.19.0000