

VOTO Nº 069/2021/SEI/DIRE1/ANVISA

ROP 016/2021, ITEM DE PAUTA 3.1.2.3

Processo SEI nº 25351.908453/2019-45

Expediente Datavisa: 414489/20-9

Expediente SEI nº 0806737

Empresa: P.A. Sonorização EIRELI ME

CNPJ: 09.040.367/0001-03

Descumprimento de cláusula contratual. Multa aplicada conforme previsto em contrato.

Assunto da Petição: Recurso Administrativo de 2ª Instância.

Voto por CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Administrativo, mantendo-se a penalidade de multa no valor de R\$ 26.050,00 (vinte e seis mil e cinquenta reais).

Relator: Antonio Barra Torres

I. RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso administrativo em segunda instância (SEI 0969203), interposto pela empresa P.A. Sonorização Eireli-ME - CNPJ nº 09.040.367/0001-03, contra a decisão da Gerência-Geral de Recursos - GGREC que, durante a sessão de julgamento-SJO nº 9, realizada no dia 11/03/2020, decidiu por unanimidade, manter, no mérito, a decisão proferida em primeira instância pela Gerência-Geral de Gestão Administrativa e Financeira-GGAF (SEI 0716719), que imputou à recorrente a sanção de multa no valor de R\$ 26.050,00 (vinte e seis mil e cinquenta reais).
2. A penalidade imposta à empresa se deu em razão da mesma não ter cumprido com o dever de prestar a garantia de execução do Contrato Administrativo nº 29/2018, o qual tinha por objeto a prestação de serviços de organização de eventos.
3. A empresa interpôs recurso em primeira instância (SEI 0712867) solicitando a anulação da decisão de aplicação da multa, apontando que já havia sido penalizada com a rescisão unilateral do contrato pela mesma razão, que tramitou em outro processo, com decisão já ratificada em última instância.
4. Não houve retratação em primeira instância (SEI 0716719), pelo que a demanda foi encaminhada à apreciação da Gerência-Geral de Recursos - GGREC.
5. Ressalte-se que a decisão ora recorrida já fora motivo de análise por meio do Voto nº 26/2019/SEI/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (SEI 0747163), ocasião em que o recurso interposto em primeira instância não foi conhecido, por ter sido considerado intempestivo. Essa decisão foi acompanhada, por unanimidade, durante a Sessão de Julgamento-SJO nº 28/2019, realizada em 29/01/2019 e publicada no Diário Oficial da União nº 201, de 16

de outubro de 2019, por meio do Aresto nº 1.311, de 14/10/2019.

6. Entretanto, por ocasião da análise do recurso de segunda instância (SEI 0712867), interposto contra a decisão pela intempestividade, foi constatado o equívoco da decisão prolatada anteriormente, no que concerne ao quesito da admissibilidade; razão pela qual cumpriu à GGREC retratar-se, durante a sessão de julgamento-SJO nº 9, realizada no dia 11/03/2020 quando, por unanimidade, decidiu-se conhecer do recurso.
7. Porém, não houve reforma quanto ao mérito, conforme Despacho nº 61/2020/SEI/GGREC/GADIP/ANVISA (SEI 0941650). Por consequência, o prazo recursal foi devolvido à recorrente para defesa de mérito.
8. A decisão da GGREC foi publicada no Diário Oficial da União -DOU nº 51, de 16 de março de 2020, Aresto nº 1.349 de 13/03/2020 (SEI 0948971) e a recorrente notificada por meio do Ofício nº 2/2020/SEI/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA, em 27/03/2020, conforme Aviso de Recebimento-AR JU385298740BR (SEI 0996173).
9. Em defesa do mérito, a recorrente novamente, em recurso administrativo de segunda instância (SEI0969203), solicita a anulação da decisão em apreço com relação à aplicação da multa que lhe fora aplicada.

II. DA ANÁLISE

a. Do juízo quanto à admissibilidade

10. A tempestividade do recurso administrativo cujo objeto esteja disciplinado pelas normas de licitações e contratos da Administração Pública submete-se ao disposto no art. 109 da Lei nº 8.666/93, quanto ao prazo específico de 5 (cinco) dias úteis para interposição do recurso:

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

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

(...)

f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;

11. A contagem do prazo de 5 (cinco) dias úteis para fins de verificação da tempestividade deve ser realizada a partir da cientificação oficial do interessado, em conformidade com ao art. 66 da Lei nº 9.784/99.
12. A recorrente tomou ciência da decisão, por meio do Ofício nº 2/2020/SEI/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (SEI 0951041), em 27/03/2020 e a interposição do recurso em segunda instância ocorreu em 03/04/2020, ou seja, 04 (quatro) dias úteis após a notificação. Verifica-se, portanto, o cumprimento ao disposto no art. 109 da Lei nº 8.666/93, de forma que o recurso interposto é tempestivo.
13. Restou verificado que o recurso foi interposto por pessoa legitimada, para órgão competente para apreciação do recurso administrativo, bem como não ocorreu o exaurimento da esfera administrativa.
14. Assim, decido pelo CONHECIMENTO do recurso, tendo em vista que foram cumpridos os requisitos de admissibilidade.

b. Das alegações da recorrente

15. Verifica-se que em sua contestação a recorrente não acrescentou novas alegações relacionadas ao mérito que culminou com aplicação da sanção de multa. Apenas reiterou as dificuldades financeiras que lhe impediram do cumprimento da garantia contratual, assim como destaca aspectos circunstanciais decorrentes da atual situação de

emergência em saúde pública para renovar seu pedido de anulação da sanção, a saber:

- que devido à crise financeira sofrida pelo segmento de eventos no ano de 2015, a empresa se encontrava em situação de débitos financeiros, o que impossibilitou a apresentação da garantia na ocasião do referido contrato;
 - que, a despeito da crise enfrentada, a empresa tenta se restabelecer no mercado;
 - "Além disso, fomos surpreendidos recentemente com a crise na saúde pública com o coronavírus. Todos os eventos agendados para segunda quinzena de março, o mês de abril e maio de 2020 foram cancelados. Ainda não sabemos se as demandas serão retomadas em junho e adiante. Essa situação nos impede de prever receitas e faturamento bem como quaisquer débitos que vierem nos próximos meses.";
 - acrescenta, ainda, textualmente: "Tememos que a crise seja tamanha que não seja possível a recuperação financeira desta empresa."
16. Por fim, pugna a recorrente pugna pelo provimento do recurso, com a anulação da decisão de aplicação da multa no montante de R\$ 26.050,00 (vinte e seus mil e cinquenta reais), tendo em vista já ter sido penalizada com a rescisão unilateral do contrato.
- c. Do juízo quanto ao mérito
17. Verifica-se a inequívoca a decisão da Gerência-Geral de Gestão Administrativa e Financeira-GGGAF pela aplicação de sanção à recorrente, visto que estão explícitas na cláusula décima quarta do Contrato nº 28/2018, as penas previstas pelo descumprimento contratual, o que ocorreu quando ela deixou de apresentar a garantia contratual, prevista desde a fase licitatória e reiterada no contrato firmado e assinado entre as partes.
18. Não tendo a recorrente trazido aos autos novos argumentos de mérito para contestar a decisão, as suas alegações as mesmas razões apresentadas por ocasião da conduta violadora, conforme DESPACHO Nº 61/2020/SEI/GGREC/GADIP/ANVISA (0941650):
- "A Recorrente não apresentou a garantia contratual sob a alegação de sua impossibilidade em obter seguro garantia da parte das seguradoras, em razão da sua condição de integrante do Programa REFIS. Ante o impasse, a empresa propôs forma alternativa - não prevista na legislação vigente - de entrega da garantia a ser prestada mediante desconto de 5% (cinco por cento) nos pagamentos efetuados pela Anvisa, até que fosse atingido o montante a ser pago em garantia. A proposta foi submetida à Procuradoria na Anvisa que a refutou, por meio do Parecer nº 010/2019/COLIC/PFANVISA/PGF/AGU, afirmando não haver possibilidade de aceitação de tal acordo, tendo em vista que a garantia contratual somente poderia ser prestada nas formas estabelecidas em lei."
 - "Verifica-se então, que afastada a possibilidade de aceitação de formas de garantia outras que não as estabelecidas em lei e, ante o inadimplemento da obrigação contratual, sujeita-se a recorrente às penalidades previstas no instrumento editalício pela ocorrência de conduta tida como reprovável e passível de sanção."
19. Tem-se que a multa no montante de R\$ 26.050,00 (vinte e seus mil e cinquenta reais) que foi aplicada à recorrente de 1% (um por cento) do valor do contrato, correspondeu a 50% (cinquenta por cento) do valor máximo passível de ser aplicado, considerando o que dispõe a cláusula décima quarta do Contrato nº 29/2018:

14.1. O CONTRATADA no prazo de 10 (dez) dias após a assinatura do Termo de Contrato, prestará garantia no valor correspondente a 5% (cinco por cento) do valor do Contrato, que será liberada de acordo com as condições previstas neste Termo, conforme disposto no art. 56 da Lei nº 8.666, de 1993, desde que cumpridas as obrigações contratuais.

14.2. A inobservância do prazo fixado para apresentação da garantia acarretará a aplicação de multa de 0,07% (sete centésimos por cento) do valor do contrato por dia de atraso, até o máximo de 2% (dois por cento).

20. Verifica-se que, a despeito da cláusula contratual haver definido como proporcional e razoável ante à conduta violadora, o valor correspondente a 2% (dois por cento) do montante contratual, a multa prevista no Contrato (subitem 14.2 da Cláusula Décima Quarta do Contrato nº 29/2018) para o caso de não entrega da garantia contratual, seria no valor de R\$ 52.100,00 (cinquenta e dois mil e cem reais) e que, considerando não ter sido encontrado registro de ocorrência ativa no SICAF em desfavor da empresa, a cobrança desse valor estipulado no contrato poderia configurar-se como locupletamento ilícito da Administração Pública.
21. Por essa razão, foi aplicada a multa no valor reduzido em 50% (cinquenta por cento), ou seja R\$ 26.050,00 (vinte e seis mil e cinquenta reais), entendendo-se como isso, não ter havido a inobservância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na aplicação da sanção, nesse caso concreto.
23. Sendo assim, considerando que a recorrente não trouxe fatos capazes de reverter as decisões já exaradas e que está evidente a adequada dosimetria da pena que lhe foi aplicada, não há que se acatar o pedido de provimento ao recurso.

III. DA CONCLUSÃO

24. Pelos fatos e fundamentos expostos acima, voto por CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Administrativo, mantendo-se a penalidade de multa no valor de R\$ 26.050,00 (vinte e seis mil e cinquenta reais).



Documento assinado eletronicamente por **Antonio Barra Torres, Diretor-Presidente**, em 23/08/2021, às 11:10, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10543.htm.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site

<https://sei.anvisa.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **1567162** e o código CRC **A2F5E83F**.