

VOTO Nº 203/2022/SEI/DIRE3/ANVISA

Processo SEI nº 25351.902045/2021-02
Nº SEI do Recurso de 2ª Instância (SEI 1684148)
Expediente nº 0274546/22-1

RECURSO ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. DESCUMPRIMENTO. SANÇÃO ADMINISTRATIVA.

O descumprimento de cláusula contratual em contrato administrativo, decorrente de processo licitatório é passível de aplicação de sanção nos termos dos arts. 86 e 87 da Lei nº 8.666/93.

CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Área responsável: GGGAF
Relator: Cristiane Rose Jourdan Gomes

1. DO RELATÓRIO

Trata-se de recurso administrativo cadastrado no SEI sob nº 1684148, interposto pela empresa, contra a decisão da Gerência-Geral de Recursos - GGREC, exarada durante a Sessão de Julgamento Ordinária - SJO nº 37/2021, e publicada no Aresto nº. 1.464, de 27 de outubro de 2021 (1652103), que decidiu CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso de primeira instância, acompanhando a posição do relator descrita no Voto nº 47/2021 - CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (1649305).

A empresa foi penalizada com fulcro no inciso IV do subitem 18.2 da Cláusula Décima Oitava do Contrato nº 13/2016, pela conduta de descumprimento de obrigação constante no Termo de Referência anexo ao edital do Pregão Eletrônico nº 13/2016 por irregularidade na cobertura do posto de engenheiro nas datas de 18/01/2021 a 21/01/2021

Ressalta-se que o objeto do referido contrato é a prestação de serviços continuados de manutenção predial preventiva e corretiva das instalações da sede da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA.

Após apuração da conduta, instaurada por meio do procedimento administrativo de apuração de sanção – PAAS (1309277), a área técnica exarou o Parecer nº 37/2021/SEI/GECOP/GGGAF/DIRE1/ANVISA (1441185), no qual afirma que restou comprovado que a conduta praticada pela contratada está tipificada nos dispositivos legais e editalícios, aplicando-lhe, por isso, a sanção de multa.

À vista disso, a empresa interpôs recurso administrativo de primeira instância e após análise, a GGGAF, por meio do Despacho nº 1174/2021/SEI/GECOP/GGGAF/DIRE1/ANVISA (1568109), conheceu do recurso

administrativo e se posicionou pela negativa de provimento ao mesmo, a qual foi mantida por unanimidade, pelo colegiado julgador da Gerência-Geral de Recursos, nos termos do Voto N° 47/2021/SEI/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (1649305).

A recorrente tomou ciência da decisão na data de 17/11/2021, por meio do Ofício nº 267/2021/SEI/GECOP/GGGAF/DIRE1/ANVISA (1664972) e interpôs recurso administrativo de segunda instância na data de 24/11/2021.

A GGREC se manifestou pela não retratação do recurso administrativo de segunda instância por meio do Despacho N° 6/2022/SEI/GGREC/GADIP/ANVISA (1741458).

2. DO JUÍZO QUANTO À ADMISSIBILIDADE

Nos termos do art. 6º da Resolução de Diretoria Colegiada – RDC nº 266/2019, são pressupostos objetivos de admissibilidade dos recursos a previsão legal, a observância das formalidades legais e a tempestividade, e pressupostos subjetivos de admissibilidade a legitimidade e o interesse jurídico.

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, vejamos:

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

I - 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;

No caso em apreço, a contagem do prazo iniciou em 17/11/2021, de forma que o prazo final para a interposição do recurso ocorreria até o dia 24/11/2021. Portanto, o recurso interposto na data de 24/11/2021 deve ser considerado tempestivo.

Além disso, verificam-se as demais condições para prosseguimento do feito, visto que o recurso tem previsão legal, foi interposto perante o órgão competente, a Anvisa por pessoa legitimada, não tendo havido o exaurimento da esfera administrativa e estando presente, por fim, o interesse jurídico.

Portanto, constata-se que foram preenchidos todos os pressupostos para o prosseguimento do pleito, conforme disposto no art. 6º da RDC nº 266/2019, o presente recurso administrativo merece ser CONHECIDO, procedendo à análise do mérito.

3. DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

Em seu recurso de segunda instância (1684148), a recorrente expõe, em síntese:

a) Que a substituição do funcionário entre os dias 18 a 21 de janeiro “não pode ser considerada falta com penalidade tão gravosa quanto a de multa, haja vista que tal fato não originou qualquer prejuízo à Administração Pública...”; e que o Engenheiro substituto não cumulou os horários nos dois órgãos, e todas as horas em que esteve na Anvisa foram compensadas junto ao MPDFT;

b) Que ao longo do contrato celebrado, a recorrente sempre procedeu de maneira idônea, cumprindo todas as suas contraprestações; que agiu de forma exemplar durante os 60 meses de contrato, fato comprovado pelas prorrogações do mesmo;

c) Que não houve prejuízos à Administração, haja vista os fatos de que: “O posto

de engenheiro não ficou descoberto durante o período de cobertura de férias; As funções do engenheiro não foram negligenciadas ou não executadas; A fiscalização não ficou desassistida durante o referido período; Não houve quebra no cronograma de manutenção preventiva da equipe de manutenção; Não houve atrasos nas manutenções corretivas da equipe de manutenção; Não houve qualquer ocorrência por parte da fiscalização do contrato de Ordens de Serviços não atendidas; As horas de serviço prestadas pelo engenheiro em questão na Anvisa foram compensadas no contrato da Tecnicall com o Ministério Público do Distrito Federal;

d) Assim, considera equivocada a aplicação da sanção de multa de 1% (um por cento) sobre o valor mensal do contrato, "haja vista que o fato gerador originador da penalidade sequer existiu";

e) Alega as dificuldades de disponibilidade de funcionários, ante o contexto da Pandemia de COVID-19, bem como pondera que, se optasse por não cobrir os postos durante os quatro dias, o valor da glosa proporcional seria menor que a multa que a Anvisa almeja aplicá-la.

Por fim, pugna a recorrente pela reconsideração da decisão, para que a multa arbitrada não lhe seja aplicada.

4. DA ANÁLISE

O recurso administrativo ora em análise se refere à decisão da GGREC que manteve a sanção de multa no valor de R\$ 9.749,64 (nove mil, setecentos e quarenta e nove reais e sessenta e quatro centavos), imposta à recorrente pela GGGAF, com fulcro no inciso IV do subitem 18.2 da Cláusula Décima Oitava do Contrato nº 13/2016, em razão de irregularidade na cobertura do posto de Engenheiro, nas datas de 18/01/2021 a 21/01/2021, realizada pelo Eng. Rodrigo Seron, o qual estava cobrindo as férias do Eng. Marlos Medeiros. Contudo, foi constatado pela Fiscalização do Contrato que o colaborador, ao mesmo tempo, prestava serviço no MPDFT. Logo, a Tecnicall Engenharia manteve apenas um engenheiro para cobrir dois postos de trabalho em dois órgãos diferentes, o que denota irregularidade, com prejuízo ao Erário tendo em vista que a empresa seria remunerada por dois postos (MPDFT e Anvisa), sendo que apenas um profissional cobriu ambos os postos nestas Instituições.

A equipe de fiscalização/gestão do contrato teve a confirmação deste fato no final da tarde do dia 21/01/2021. Na manhã do dia 22/01/2021, antes da fiscalização/gestão do contrato notificar a Tecnicall Engenharia, a mesma encaminhou outro engenheiro regularizando a cobertura do posto, promovendo a substituição do engenheiro Rodrigo Seron pelo engenheiro Udemberg Alves Martins de Souza, fato que interrompeu a irregularidade contratual a partir de 22/01/2021 (vide e-mail 1308011).

Cabe ressaltar que a obrigação da Contratada é a de que o serviço do posto de engenheiro deve ser prestado em tempo integral nas instalações da Anvisa, conforme disposto na cláusula 15.73 do Contrato nº 13/2016 ([1315726](#)) e o item 10.1 do Termo de Referência (0000380):

Cláusula 15.73 do Contrato: "Garantir o cumprimento de todo o descrito no Termo de Referência, destacando-se os itens referentes aos horários de prestação de serviço, equipamentos e ferramentas, uniformes, das normas de segurança do Trabalho, da Equipe Permanente, dos serviços eventuais previstos, dos insumos previstos e dos insumos não previstos".

Item 10.1 do Termo de Referência: As equipes de serviços permanentes serão compostas por profissionais que exercerão as atividades em tempo integral nas

instalações da ANVISA.

No tocante à alegação de que a aplicação da sanção de multa de 1% (um por cento) sobre o valor mensal do contrato é equivocada, tendo em vista que não houve prejuízo à Administração, bem como o seu histórico de bons serviços prestados no decorrer do contrato, importa mencionar que tal alegação já constava do recurso de primeira instância, tendo a GGREC mantido integralmente a penalidade de multa à empresa recorrente, nos termos do Voto nº 47/2021/SEI/CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (SEI nº1649305).

Não obstante, cumpre demonstrar que a sanção aplicada pela área técnica e a conduta da recorrente, encontra-se tipificada no Contrato nº 13/2016:

CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA - DAS SANÇÕES

18.1. No caso de mora no fornecimento, erro ou na inexecução total ou parcial das obrigações assumidas, sujeitará a licitante às sanções previstas nos artigos. 86 e 87 da Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993 e Decreto n.º 5.450, de 31 de maio de 2005, podendo o CONTRATANTE, desde que garantido o contraditório e a ampla defesa, proceder à aplicação de penalidades.

18.2. Conforme a gravidade das faltas cometidas pela contratada, o CONTRATANTE poderá aplicar as seguintes sanções:

(...)

IV. Multa em caso de descumprimento das obrigações contratuais conforme as Tabelas 4 e 5 a seguir, respeitando-se o limite para a aplicação de multas estabelecido pela Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

a) As multas serão aplicadas independentemente da aplicação de outras penas, podendo acumular com outras penas previstas ou mesmo com outras multas;

b) O valor da multa será descontado de qualquer fatura ou crédito existente na CONTRATANTE em favor da CONTRATADA sendo que, caso a multa seja superior ao crédito existente, a diferença será cobrada judicialmente, se necessário;

c) O valor máximo da multa limitar-se-á ao valor de 50% do valor mensal do contrato.

d) As multas deverão ser calculadas e aplicadas de acordo com os seguintes critérios e definições:

Descrição de ocorrências passíveis de multa.

ITEM	DESCRIÇÃO DA OCORRÊNCIA	GRAU	INCIDÊNCIA
4	Manter em serviço, número de empregados inferior ao contratado, por empregado e por dia.	2	Por empregado e por dia
17	Deixar de atender qualquer obrigação não prevista nesta tabela e que esteja elencada no rol de obrigações previsto no item 29 - Da Obrigação da Contratada.	1	Por ocorrência não atendida.

Correspondência entre o grau de infração e valores das multas

GRAU DA INFRAÇÃO	CORRESPONDÊNCIA
1	0,5% do valor mensal do contrato
2	1,0% do valor mensal do contrato

Resta claro, portanto, no Contrato nº 13/2016 os valores de multa para cada ocorrência, por grau de gravidade. Assim, está comprovada que a sanção aplicada para a ocorrência de “manter em serviço, número de empregados inferior ao contratado, por empregado, por dia”, corresponde o grau 2 (dois) da infração, ao qual deverá ser aplicada a multa de 1.0% (um por cento) do valor mensal do contrato.

Sendo assim, tem-se o atendimento aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade pela Administração e, dado que a recorrente não trouxe aos autos fatos novos que comprovem que ocorreu ilegalidade ou erro da parte da Administração, não há o que se falar em reforma da decisão proferida por meio do Parecer nº 37/2021/SEI/GECOP/GGGAF/DIRE1/ANVISA (1441185).

Diante do exposto, não se vislumbra quaisquer motivos para reforma da decisão exarada pela GGREC, na Sessão de Julgamento Ordinária-SJO nº 37/2021, realizada no dia 27/10/2021, nos termos do Voto nº 47/2021 - CPROC/GGREC/GADIP/ANVISA (1649305), publicada por meio do Aresto nº 1.464, de 27 de outubro de 2021 (1652103).

Sem perder de vista o ônus dessa instância julgadora, de proferir nova decisão de forma motivada, em estrita observância ao que dispõe a Lei do Processo Administrativo Federal, o Código de Processo Civil e, principalmente, a Constituição Federal, DECLARO que MANTENHO a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos, os quais passam a integrar o presente voto.

5. DO VOTO

Com fulcro no § 1º do Art. 50 da Lei nº 9.784/1999, ADOTO AS RAZÕES DE INDEFERIMENTO do Aresto nº. 1.464, de 27 de outubro de 2021, AS QUAIS PASSAM A INTEGRAR, absolutamente, este ATO.

Pelo exposto, VOTO por CONHECER do recurso e a ele NEGAR PROVIMENTO.

É o voto que submeto à apreciação desta Diretoria Colegiada.



Documento assinado eletronicamente por **Cristiane Rose Jourdan Gomes, Diretor**, em 06/07/2022, às 17:48, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 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 **1909679** e o código CRC **E41BB6B0**.