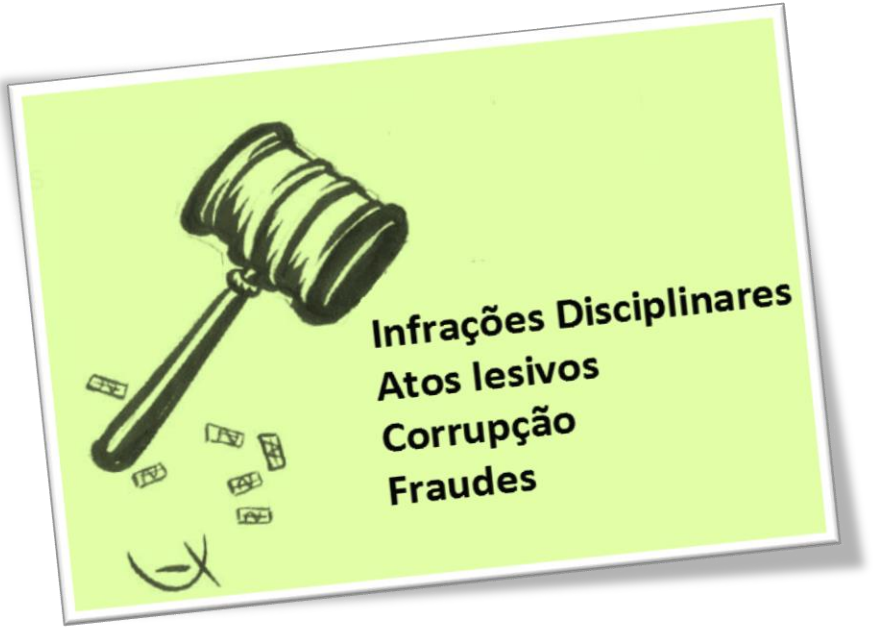
CONTROLADORIA-GERAL DO ESTADO

CORREGEDORIA-GERAL DO ESTADO



Guia de Procedimentos Disciplinares e Responsabilização de Pessoa Jurídica

GOVERNO DE SANTA CATARIA

Carlos Moisés da Silva
Governador do Estado

Crisitano Socas da Silva
Controlador-Geral do Estado

Marisa Zikan da Silva
Controlador-Geral Adjunto

Cícero Alessandro Teixeira Barbosa
Corregedor-Geral do Estado

Alexandre André Linkiewicz Vissotto
Gerente de Responsabilização de Agentes Públicos

Clóvis Renato Squio
Gerente de Responsabilização de Entes Privados e Combate à Corrupção

Fabiana Ribeiro Borges
Gerente de Gestão Correcional

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO 4
ESTRUTURA DA CORREGEDORIA-GERAL SC 5
COMPETÊNCIA 6
MISSÃO 7
ATRIBUIÇÕES E FINALIDADES 7
CAMPO DE ATUAÇÃO 10
MODO DE ATUAÇÃO 11
MEDIDAS CORREICIONAIS 12
PODER DISCIPLINAR 12
BASE LEGAL - PROCEDIMENTO DISCIPLINAR 14
PROCEDIMENTOS – LC Nº 491/2010 19
RESPONSABILIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA 36
PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR 38

Apresentação

O presente documento tem como finalidade prestar orientação aos gestores públicos acerca da importância da correição, sua função e, principalmente, como instrumento de combate à corrupção com vistas a uma gestão ética e eficiente.

Não se pretende com este material esgotar todas as dúvidas e questionamentos sobre o tema.

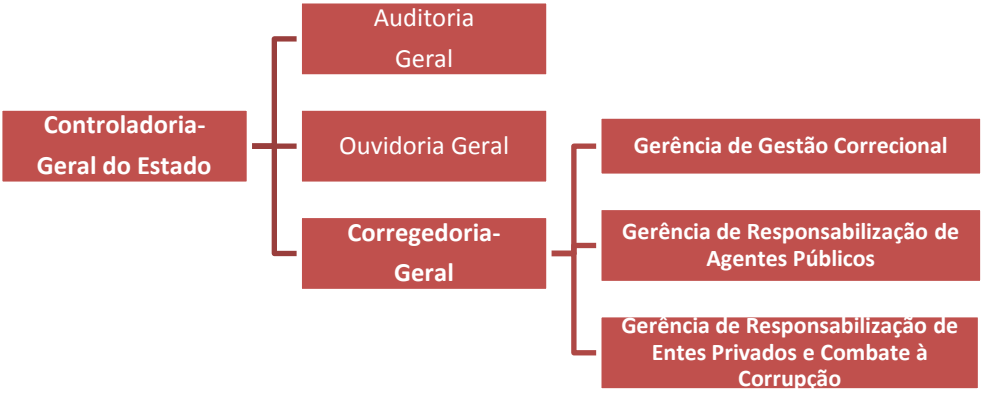
O que se busca é fomentar o fortalecimento de uma atividade à qual todos podem contribuir para o bem do serviço público.

Boa leitura!

Estrutura da Corregedoria-Geral SC

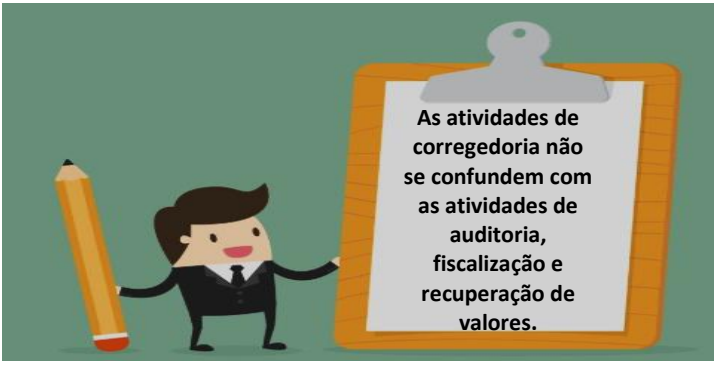
A Corregedoria-Geral do Estado de Santa Catarina é uma unidade integrante da Controladoria-Geral do Estado, órgão central do Sistema de Controle Interno e Ouvidoria, que abrange as macrofunções de Auditoria Governamental, Correição, Transparência e Ouvidoria.

A estrutura da Corregedoria-Geral do Estado, definida no Regimento Interno da Controladoria-Geral do Estado, é composta pelas gerências de Gestão Correcional; Responsabilização de Agentes Públicos; e Responsabilização de Entes Privados e Combate à Corrupção.



Competência

A Corregedoria-Geral, como órgão de atuação institucional integrante do Sistema de Controle Interno e Ouvidoria do Poder Executivo de Santa Catarina, exerce a função de orientar e supervisionar a atividade correicional dos órgãos e entidades do Poder Executivo estadual.



Tem como propósito primordial assegurar o exercício da função disciplinar, incentivar o cumprimento dos deveres funcionais por servidores e empregados, combater a fraude e a corrupção, tanto por parte de entes privados quanto de agentes públicos, além de promover a defesa do patrimônio público.

Missão

Coordenação, supervisão e instauração de procedimentos disciplinares para apurar a verdade real dos fatos relacionados:

⇒ às condutas praticadas por servidores e empregados públicos estaduais;
⇒ ao combate à corrupção; e
⇒ à responsabilização de entes privados no âmbito do Poder Executivo estadual.

Atribuições e Finalidades

Compete à Corregedoria-Geral, supervisionar, sistematizar, normatizar, padronizar e fiscalizar os processos de responsabilização administrativa de entes privados, bem como procedimentos atinentes às atividades correicionais, envolvendo agentes públicos, decorrentes de:

⇒ investigações preliminares;
⇒ sindicâncias;
⇒ processos administrativos disciplinares de agentes públicos.

A função precípua da Corregedoria está relacionada à:

- **Correição:** prevenção e apuração de irregularidades praticadas por agentes públicos na esfera administrativa.

- **Combate à Corrupção:** a apuração e responsabilização dos entes privados que venham a cometer algum tipo de ilícito com a Administração Pública.

As atribuições da Corregedoria-Geral podem ser divididas em funções de **COORDENAÇÃO, SUPERVISÃO** e **EXECUÇÃO.**

a) Função de Coordenação

Objetiva a coordenação das atividades correicionais dos órgãos e entidades sob sua responsabilidade, por meio de:

⇒ fornecimento de informações sobre os processos em curso;
⇒ participação nas atividades conjugadas com os demais integrantes; e
⇒ sugestão de medidas de aprimoramento para o melhor funcionamento da correição no âmbito do Poder Executivo estadual.

b) Função de Supervisão

Objetiva a supervisão do funcionamento e execução dos processos e procedimentos correicionais, em curso no órgão ou entidade, por meio de comissões instauradas:

⇒ comissões de sindicância investigativa ou apuratória;
⇒ comissões de sindicância patrimonial;
⇒ comissões de sindicância punitiva ou acusatória;

⇒ comissões de processo administrativo disciplinar;

⇒ comissões de investigação preliminar; e

⇒ processo administrativo de responsabilização de entes privados.

c) Função de Execução

Ocorre quando a Corregedoria instrui diretamente os processos disciplinares, tanto por sua competência originária como por avocação. Demais atribuições da Corregedoria estão definidas no Regimento Interno da Controladoria-Geral do Estado.

Campo de Atuação

Os campos de atuação da corregedoria são:

⇒ Procedimentos Administrativos Disciplinares; e

⇒ Responsabilização Administrativa Civil de pessoas jurídicas pelas práticas de atos com a administração pública estadual.

Modo de Atuação

A Corregedoria-Geral pode agir de ofício, a partir de notícias divulgadas na imprensa (contanto que haja indícios de autoria ou materialidade da prática de ilícitos administrativos), ou a partir do recebimento de denúncias, inclusive anônimas (desde que preenchidos os requisitos mínimos de admissibilidade), e representações que lhes são encaminhadas por órgãos públicos, cidadãos, agentes públicos ou autoridades em geral.

Medidas Correicionais

As medidas correicionais podem ser de caráter:

⇒ **disciplinar:** aplicadas a servidores e empregados públicos; e

⇒ **punitivo:** aplicados a entes privados que venham a praticar atos lesivos à Administração Pública, corrupção ou ilícitos em licitações ou contratos administrativos.

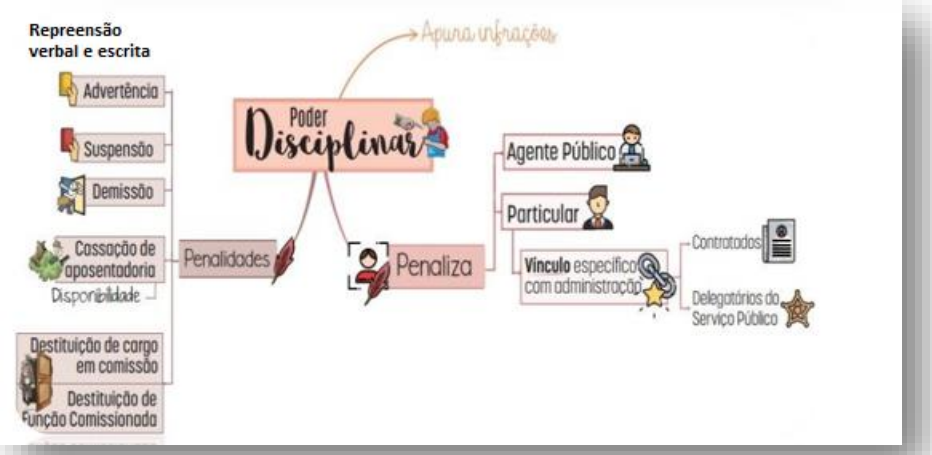
Quando aplicadas de forma rápida e justa, as medidas correicionais ajudam a criar uma cultura de integridade, que passa a fazer parte de toda a Administração e, ao fim, da própria sociedade.

Poder Disciplinar

O Poder Disciplinar decorre do Poder Hierárquico, que rege a estrutura burocrática da Administração Pública.

A consequência dessa íntima relação entre o Poder Hierárquico e o Poder Disciplinar é que cada órgão ou entidade integrantes da Administração Pública estadual tem competência correcional sobre seus próprios servidores.

O Poder Disciplinar é conferido à Administração Pública para fins de correção interna de violações funcionais praticadas por agentes públicos, mediante prévia instauração de devido processo legal, observando-se os princípios constitucionais do **Contraditório e da Ampla Defesa**.



Às violações funcionais dá-se o nome de transgressão disciplinar. Importante ressaltar que, ao tomar conhecimento da prática de suposta transgressão disciplinar a Administração Pública tem o dever de promover a apuração devida.

Base Legal - Procedimento Disciplinar

A conduta dos agentes públicos, no exercício de qualquer cargo ou função pública, é disciplinada pelo art. 41, § 1º, inciso II da Constituição Federal.

O agente público, pelo exercício irregular ou ilegal de suas atribuições legais, pode responder em três campos distintos:

⇒ administrativo;
⇒ civil; e
⇒ penal.

As esferas administrativa, civil e penal atuam de maneira independente, podendo acontecer paralelamente.

O agente público não poderá ser responsabilizado, administrativamente quando for absolvido por ação penal (que negue a existência do fato ou sua autoria). Art. 59, § 5º da Lei Complementar nº 491/2010.

No Estado de Santa Catarina, as regras de conduta dos agentes públicos estão previstas nos seguintes regimes jurídicos:

1. Estatuto dos Servidores Públicos Civis

A Lei nº 6.745, de 28 de dezembro de 1985 que criou o Estatuto dos Servidores Públicos Civis do Estado de Santa Catarina, estabeleceu o regime jurídico dos funcionários públicos civis dos Três Poderes do Estado e do Tribunal de Contas, dispondo no art. 135 e seguintes os pontos centrais acerca do poder disciplinar da Administração Pública estadual.

2. Estatuto do Magistério Público Estadual

Lei nº 6.844, de 29 de julho de 1986, cujo quadro é composto pelos cargos de Professor, Especialista em Assuntos Educacionais, Consultor Educacional, Assistente Técnico-Pedagógico e Assistente de Educação.

3. Estatuto da Polícia Civil - Lei nº 6.843/86.

4. Estatuto dos Policiais Militares e Bombeiros Militares - Lei nº 6.218/83.

5. Estatuto Jurídico Disciplinar

O Estado, por meio da Lei Complementar (LC) nº 491, de 20 de janeiro de 2010, criou o Estatuto Jurídico Disciplinar visando estabelecer, uniformizar e detalhar normas sobre o procedimento administrativo disciplinar, no âmbito da Administração Direta e Indireta do Estado de Santa Catarina.

A LC nº 491/2010 tem aplicação a todos os agentes públicos do Executivo estadual, independente do regime de contratação:

⇒ servidores da administração direta e indireta;
⇒ servidores/empregados em estágio probatório;
⇒ empregado público com vínculo
⇒ celetista;
⇒ servidores/empregados em cargo comissionado; e
⇒ servidores admitidos em caráter temporário – ACT.

Há sanções aplicadas aos agentes públicos por ATOS DE IMPROBIDADE

Constituem atos de improbidade administrativa punidos na forma da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992[1]:

⇒ auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1° da Lei nº 8.429/1992;

⇒ qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º da Lei nº 8.429/1992 (art. 10);

[1] Serão punidos na forma da Lei nº 8.429/1992, os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, Distrito Federal, Municípios, empresa incorporada ao patrimônio público ou entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinqüenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

⇒ qualquer ação ou omissão decorrentes de Concessão ou Aplicação Indevida de Benefício Financeiro ou Tributário (art. 10-A);

⇒ qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições (art. 11).

QUALQUER PESSOA poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a apurar prática de atos de improbidade.

A comissão processante dará conhecimento ao Ministério Público e ao Tribunal de Contas da existência de procedimento administrativo para apurar a prática de ato de improbidade.

Havendo fundados indícios de responsabilidade, a comissão representará ao Ministério Público ou à procuradoria do órgão para que requeira ao juízo competente a decretação do sequestro dos bens do agente ou terceiro que tenha enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público.

Procedimentos – LC Nº 491/2010

A autoridade que de qualquer modo tiver conhecimento de irregularidade no serviçõ publico **é obrigada** a promover sua apuação imediata.

Dentre os procedimentos previstos na LC nº 491/2010, tem-se:

1. Ajustamento de Conduta Administrativo

A autoridade competente poderá optar pelo ajustamento de conduta a ser adotado, visando à reeducação do agente público.

A comissão processante poderá propor no curso das sindicâncias e do processo disciplinar o ajustamento de conduta, como medida alternativa à eventual aplicação de procedimento disciplinar e de punição.

Os Diretores, Gerentes e a Chefia imediata, de modo geral, detêm a competência para adoção do ajustamento de conduta (art. 9º, § 3º).

Para que seja possível realizar o ajustamento de conduta alguns requisitos precisam ser atendidos (arts. 9º e 10), são eles:

❖ **Infrações puníveis com:**

⇒ repreensão verbal ou escrita;

⇒ advertência ou suspensão de até 15 (quinze) dias.

❖ **Quanto aos Pressupostos:**

⇒ inexistência de dolo ou má-fé na conduta do acusado;

⇒ inexistência de dano ao erário ou prejuízo às partes;

⇒ reparação imediata pelo acusado do dano ao erário ou prejuízo às partes, caso existente;

⇒ histórico funcional do acusado que lhe abone a conduta precedente;

⇒ acusado ter cumprido o estágio probatório;

⇒ acusado não ter sido beneficiado pelo mesmo procedimento, no curso de 3 (três) anos.

O Agente público, ao firmar o termo de compromisso de ajuste de conduta, deve estar ciente dos deveres e das proibições, compromentendo-se, observá-los no seu exercício funcional (art. 9º).

2. Procedimento Sumário

Procedimento com rito mais simplificado e concentrado, aplicado para apuração e regularização das seguintes infrações disciplinares (art. 12):

⇒ acumulção ilegal (cargos, empregos ou funções pública);
⇒ abandono de emprego; e
⇒ inassiduidade.

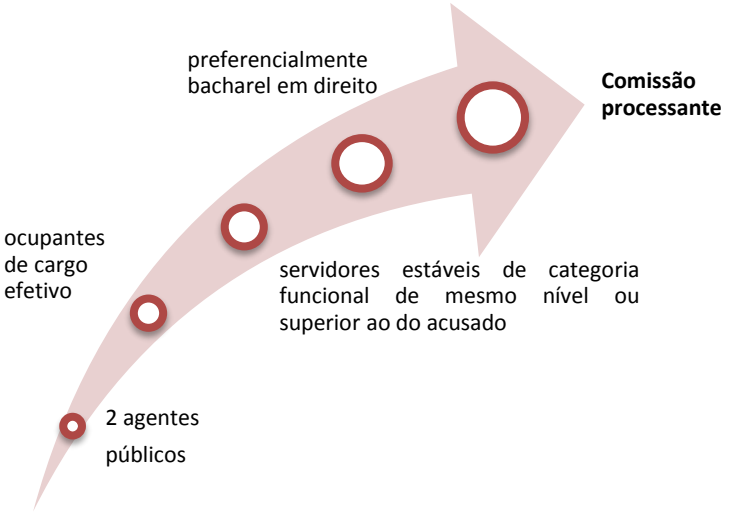
O Procedimento sumário contém as seguintes fases:

O prazo de conclusão do procedimento sumário é de até 60 (sessenta) dias contados da data de publicação do ato de constituição da comissão, admitida a prorrogação, se as circunstâncias assim o exigirem (art. 15, §2º)

⇒ Fase de Instauração

A fase de instauração tem início com a publicação da Portaria que constituir a comissão processante.

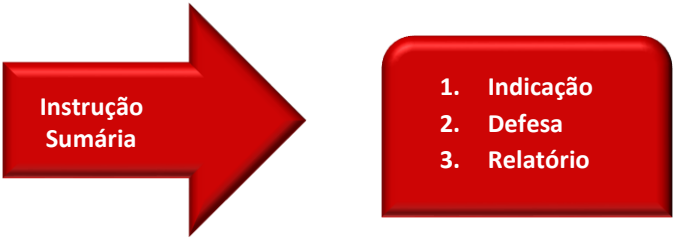
Conforme o inciso I do art. 13 a comissão processante deverá ser composta por:



Na Portaria de instauração deverá constar a indicação simultânea da autoria da transgressão (com as iniciais do nome do acusado) e da materialidade, objeto da apuração.

⇒ **Fase de Instrução**

A fase de instrução é compreendida por:



⇒ **Fase de Julgamento**

O julgamento será feito pela autoridade instauradora, no prazo de 10 dias contados do recebimento do processo.

O julgamento a ser efetuado pela autoriade competente é dirigido pelo livre convencimento, a qual é falcultada divergir das conclusões do relatório da comissão, podendo **motivadamente** agravar a penalidade, abrandá-la ou isentar o agente público da responsabilidade.

Nos casos em que forem aplicadas as penalidades de demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade, o julgamento será proferido pela autoridade competente para nomear ou aposentar (§ 4º do art. 59).

O agente público poderá requerer a exoneração do cargo, desde que anterior ao julgamento. Nesse caso, o processo, antes de ser arquivado, deverá ser encaminhado ao setor de pessoal para aferição e eventual cobrança de valores pagos indevidamente.

3. Sindicância

Conjunto de atos investigativos que objetivam a apuração imediata pela Administração Pública de fatos alegados ou denunciados ocorridos no serviço público.

De acordo com o art. 17 da LC nº 491/2010, a sindicância se divide em:

⇒ investigativa ou preparatória;

⇒ acusatória ou punitiva, com pena de suspensão de até 30 (trinta) dias;e

⇒ patrimonial.

A Sindicância pode ser instaurada sem indiciado, objetivamente, para se verificar a existência de irregularidade.

O prazo para conclusão de sindicância é de até 30 (trinta) dias, podendo ser prorrogado por igual período a critério da autoridade superior (art. 24).

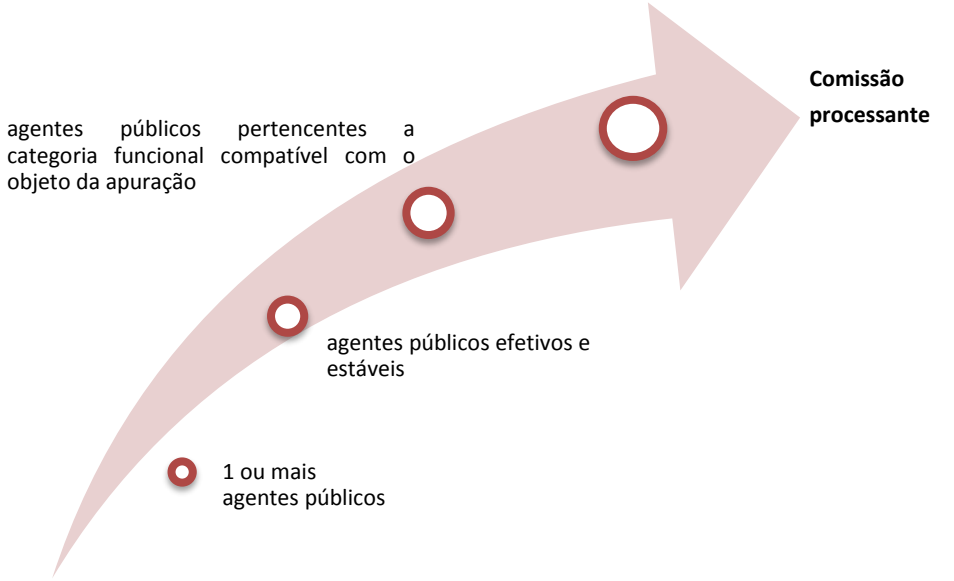
Da sindicância poderá resultar:

⇒ o arquivamento do processo;
⇒ a aplicação de penalidade de repreensão verbal ou escrita;
⇒ a aplicação de penalidade de suspensão de até 30 (trinta) dias; ou
⇒ a instauração de processo disciplinar.

a) Sindicância Investigativa ou Preparatória

A sindicância investigativa ou preparatória será instaurada quando o fato ou a autoria não se mostrarem evidentes ou não estiver suficientemente caracterizada a infração (art. 17, § 1º).

Segundo o § 3º do art. 17, a comissão processante deverá ser composta por:



Na Portaria de sindicância investigativa constará:

⇒ a identificação da autoridade instauradora e dos membros que compõem a comissão;

⇒ a denúncia ou descrição das eventuais irregularidades ocorridas; e

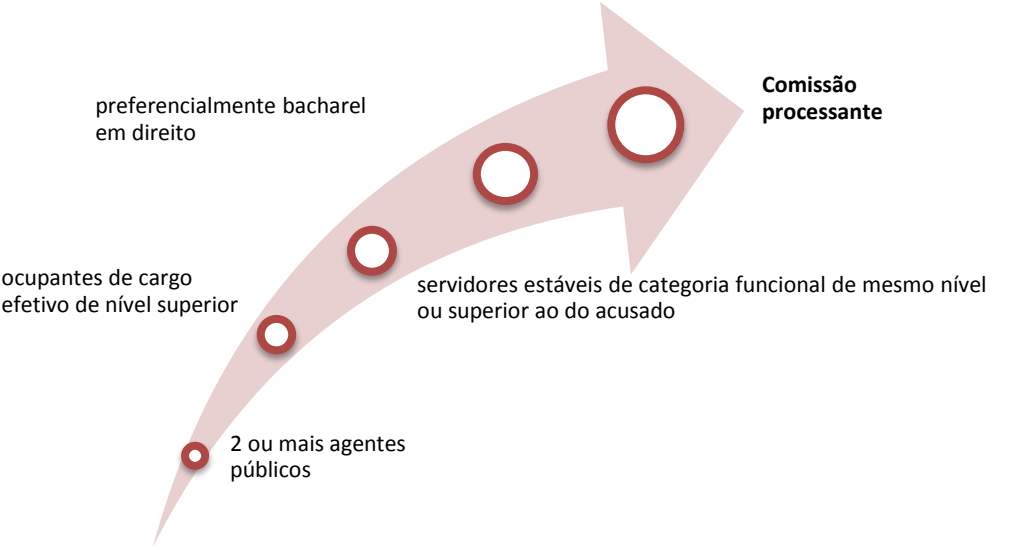
⇒ o prazo para a conclusão dos trabalhos.

Apurada a veracidade dos fatos, deve a sindicância apontar seus prováveis autores ou responsáveis. Nessa forma preliminar, não há necessariamente contraditório, porque não se trata de uma decisão contra ou a favor de pessoas, mas pela instauração de processo administrativo ou arquivamento da sindicância.

b) Sindicância Acusatória ou Punitiva

A sindicância acusatória ou punitiva será instaurada quando houver conhecimento dos prováveis agentes responsáveis pelos eventuais fatos tidos por irregulares ou ilícitos.

Segundo §§ 4º e 5º do art. 17, a comissão processante deverá ser composta por:



Na Portaria de sindicância acusatória ou punitiva constará:

⇒ a identificação da autoridade instauradora e dos membros que compõem a comissão;

⇒ a identificação, por meio de iniciais, dos nomes dos prováveis agentes responsáveis; e

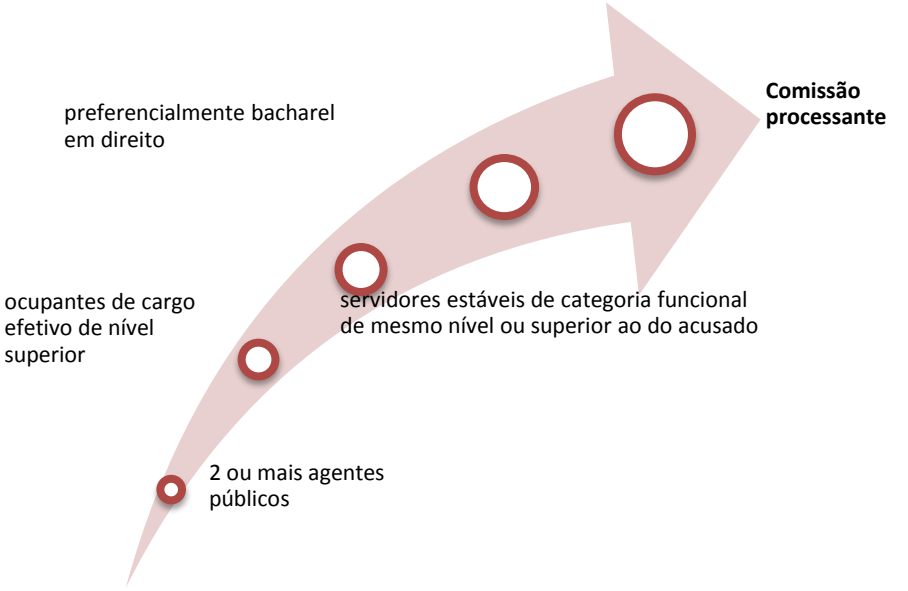
⇒ o resumo circunstanciado dos fatos irregulares e a capitulação legal, se possível.

c) Sindicância Patrimonial

A sindicância patrimonial será instaurada quando do conhecimento de fundada notícia ou de indícios de enriquecimento ilícito, inclusive evolução patrimonial incompatível com os recursos e disponibilidade do servidor público (art. 18).

Constituir-se-á em procedimento sigiloso e meramente investigatório, não tendo caráter punitivo (art. 19, § 1º).

Segundo o art. 19, a comissão processante deverá ser composta por:



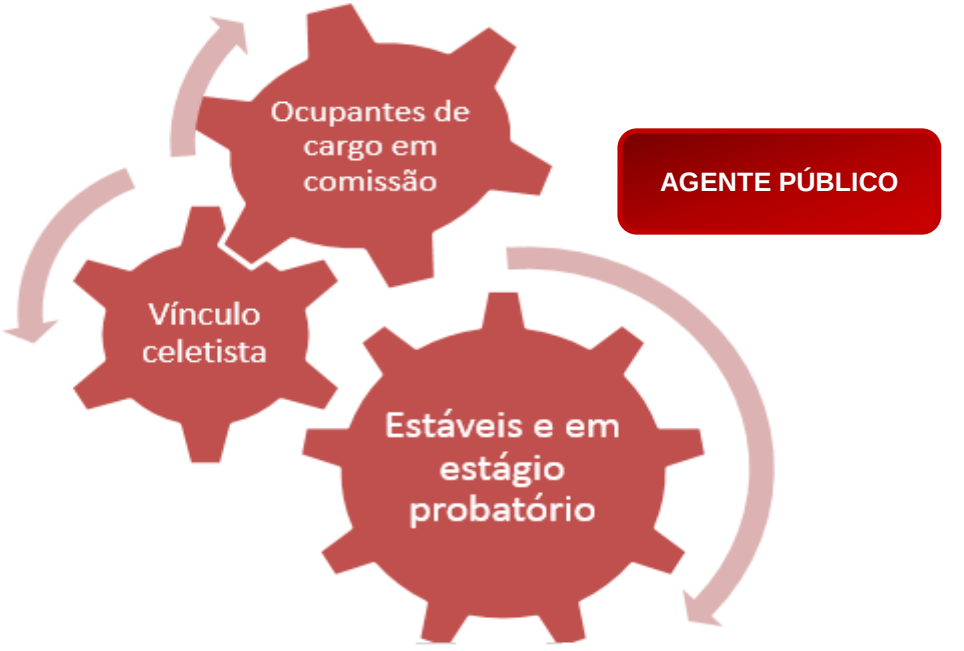
Concluídos os trabalhos, a comissão responsável por sua condução fará relatório sobre os fatos apurados, opinando pelo(a):

⇒ arquivamento; ou

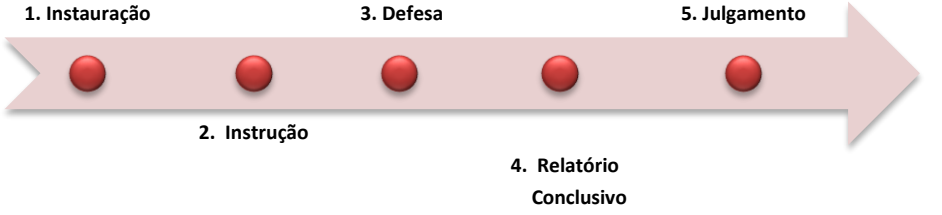
⇒ conversão em processo administrativo disciplinar (art. 19, § 2º).

4. Processo Administrativo Disciplinar

É o instrumento destinado a apurar responsabilidade de agente público por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontre investido.



A LC nº 491/2010 em seu art. 35, divide o processo disciplinar em cinco fases:



A fase de instauração se inicia com a publicação da Portaria que constituir a comissão processante.

Na Portaria de insturação deve conter:

- a identificação funcional dos membros da comissão;
- a identificação (com as iniciais) dos prováveis agentes públicos responsáveis;
- o resumo dos fatos;
- a capitulação legal, caso seja possível.

Recomenda-se constar na Portaria a identificação do nome do provável agente público responsável, de forma abreviada (art. 36, parágrafo único da LC nº 491/2010), a fim de evitar constrangimento, antes da prolação de eventual decisão condenatória (que poderá não vir a ocorrer).

A comissão processante tão logo seja designada atuará da seguinte forma:

⇒ providenciará a citação do acusado;
⇒ promoverá a coleta de provas (instrução);
⇒ concederá oportunidade de defesa ao acusado;
⇒ formulará o relatório final; e
⇒ entregará o processo administrativo disciplinar à autoridade para que se profira o julgamento.

Na condução do processo administrativo disciplinar, a comissão processante deverá conferir especial atenção às formalidades legais na prática dos atos, em respeito ao **princípio do devido processo legal**, registrando nos autos todas as suas atividades.

O atendimento das formalidades e o consequente registro dos atos processuais são imprescindíveis para que se garanta ao acusado o direito de se defender dos fatos a ele imputados.

Além disso, a comissão deverá observar o **direito à ampla defesa e ao contraditório** do acusado, os quais, em linhas gerais, se desdobram nos seguintes direitos:

- de ser informado;
- de vista e de acesso à cópia de todas as peças dos autos;
- de manifestação;
- de apresentação de provas; e
- de ter seus argumentos analisados.

Para evitar a ineficácia do trabalho realizado, a comissão processante deverá proceder corretamente à condução do processo, da seguinte forma:

Praticar os atos relativos a sua competência previstos na LC nº 491/2010, com a devida observância às formalidades legais;

Envidar todos os esforços na coleta de provas com vistas a esclarecer os fatos;

Possibilitar a ampla defesa e o contraditório ao acusado;

Elaborar relatório final, contendo juízo preliminar sobre a responsabilidade ou não do acuasado, com base nas provas produzidas.

A importância do trabalho bem feito da comissão processante se revela na medida em que a apuração por ela conduzida respaldará a decisão da autoridade julgadora sobre a vida funcional do servidor público investigado.

É notório o abalo psicológico que um processo administrativo disciplinar causa na vida do agente público, prejudicando, consequentemente, a própria eficiência do serviço.

Desse modo, a atuação sensata, cuidadosa e célere da comissão processante refletirá na justiça quanto à aplicação ou não da penalidade e no restabelecimento da normalidade no serviço público.

Caso não sejam estritamente observados os princípio do devido processo legal e o direito à ampla defesa e contraditório, o processo administrativo disciplinar é passível de anulação, total ou parcial.

Responsabilização de Pessoa Jurídica

A responsabilização administrativa de pessoas jurídicas no Brasil se iniciou com a apuração e imposição de penalidades no âmbito da execução de contratos firmados com a Administração Pública.

Com a edição da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), também passaram a ser puníveis administrativamente as condutas praticadas por empresas no curso da licitação, ou seja, ocorridas em momento pré-contratual.

As sanções passíveis de aplicação administrativa consistem em:

A aplicação de sanções às pessoas jurídicas na esfera administrativa deve ser precedida da instauração e instrução de processos administrativos em que sejam observados os princípios que regem o Direito Administrativo Sancionador e o devido processo legal.

Os mais importantes princípios da Administração Pública derivam, sobretudo, de dispositivos contidos no art. 37 na Constituição Federal.

Processo Administrativo Sancionador

Segundo o Manual de Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas da Contralodoria Geral da União (CGU)[2], o processo administrativo sancionador consiste na sequência de atos processuais, ordenada na forma de rito procedimental, com a necessária **observância do contraditório e da ampla defesa.**

Referido processo tem como objetivo a apuração de supostos ilícitos administrativos e a recondução da normalidade administrativa, com a eventual possibilidade da cominação de ato administrativo sancionador, previamente estabelecido em lei.

A fim de definir os conceitos, pode-se conceber que Processo Administrativo Sancionador é gênero, do qual são espécies o Processo Administrativo Sancionador em sentido estrito, e o Processo Administrativo de Responsabilização – PAR.

2 BRASIL. CGU. Manual de Responsabilização Administrativa de Pessoa Jurídica. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/responsabilizacao-de-empresas/ManualResponsabilizacaEntesPrivados.pdf>. Acesso em 15/04/2019.

1. Processo Administrativo Sancionador em sentido estrito

Processo Administrativo Sancionador, em sentido estrito, é o instrumento utilizado para apurações de infrações **perpetradas por pessoas jurídicas no âmbito de licitações e contratos**, conforme legislação de regência:

⇒ Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993;

⇒ Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002 (Lei do Pregão);

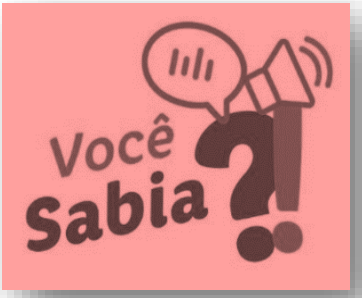
⇒ Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011 (Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC[3]);

⇒ Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016 (Lei que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios).

Tais legislações não apresentam um rito definido para compor o Processo Administrativo Sancionador, limitando-se apenas na definição do prazo para defesa ou da autoridade competente para julgamento.

3 Aplicável no Estado de Santa Catarina às obras do Programa Pacto por Santa Catarina – PACTO por força da Lei Estadual nº 16.020, de 6 de junho de 2013.

No Estado de Santa Catarina, o Regulamento Geral para Contratação de Materiais, Serviços, Obras e Serviços de Engenharia, no âmbito do Sistema Administrativo de Gestão de Materiais e Serviços - SAGMS, aprovado pelo Decreto Estadual nº 2.617, de 16 de setembro de 2009, também não explicita o procedimento a ser seguido, apenas define os parâmetros para a imposição das penalidades.



Para apuração de infrações tipificadas EXCLUSIVAMENTE na legislação de licitações e contratos **não é necessária a constituição de comissão específica por meio de Portaria do Titular do órgão ou entidade.**

Situação diferente da abordada anteriormente ocorre quando a mesma conduta de pessoa jurídica, além de infringir a legislação de licitações e contratos, também seja considerada lesiva à Administração Pública na forma da Lei Anticorrupção.

Para auxiliar na instrução do Processo Administrativo Sancionador, a Diretoria de Auditoria Geral – DIAG elaborou Orientação Técnica DIAG nº 01/2018[4] recomendando a observação das seguintes fases ou documentações.

- **1. Parecer técnico fundamentado, emitido por comissão ou servidor público responsável, sobre o fato ocorrido**

- **2. Notificação da ocorrência encaminhada ao fornecedor, pela autoridade competente, com exposição dos motivos que ensejaram, bem como dos prazos para defesa e a indicação das sanções cabíveis**

- **3. Defesa apresentada pelo fornecedor contra a notificação, se houver**

4Disponível em: http://www.sef.sc.gov.br/arquivos_portal/orientacoes/225/OT_01_18_Sancoes_administrativas.pdf.

- 4. Cópia do contrato ou instrumento equivalente
- 5. Documentos que comprovem o descumprimento da obrigação assumida
- 6. Relatório, emitido por comissão ou servidor público responsável, contendo estrutura argumentativa técnico-jurídica com a sugestão de penalidade
- 7. Decisão do Ordenador de Despesas quanto às razões apresentadas pelo fornecedor e a aplicação da sanção ou decisão do Secretário de Estado da Administração, nas hipóteses em que a sanção for a de declaração de inidoneidade
- 8. Cópia da notificação encaminhada ao fornecedor sobre a aplicação da penalidade
- 9. Recurso ou pedido de reconsideração interposto pelo fornecedor, se houver

- **10. Parecer técnico-jurídico sobre o eventual recurso ou pedido de reconsideração**

- **11. Decisão sobre o recurso ou pedido de reconsideração interposto, se houver**

- **12. Extratos das publicações no Diário Oficial do Estado (Orientação Técnica DIAG nº 01/2018)**

Os documentos que comprovam o descumprimento da obrigação assumida podem ser:

⇒ cópia da nota fiscal;

⇒ notificações ou solicitações não atendidas;

⇒ laudo de inspeção, relatório de acompanhamento ou de recebimento e parecer técnico emitidos pelos responsáveis pelo recebimento ou fiscalização do contrato.

2. Processo de Responsabilização

A apuração da responsabilidade administrativa de pessoas jurídicas[5] alcançou um novo patamar com a aprovação da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, denominada Lei Anticorrupção ou Lei Empresa Limpa.

Lei Anticorrupção é fruto de um movimento mundial de combate à corrupção deflagrado por organismos multilaterais[6].

A Lei Anticorrupção estabeleceu a responsabilidade objetiva de pessoas jurídicas pela prática de atos de corrupção de seus agentes. Isso significa que para a pessoa jurídica ser condenada não é necessário que a alta administração ou o agente tenha a intenção de corromper (dolo), basta que seja comprovado:

5 A CGU vem utilizando o termo "Entes Privados" para indicar as pessoas jurídicas de que trata a Lei nº 12.846, de 2013, uma vez que a expressão "pessoas jurídicas" engloba inclusive aquelas de direito público, tais como os entes federados, seus órgãos e algumas entidades. Neste trabalho, utiliza-se o termo da Lei, "pessoas jurídicas", com a advertência de que se tratam exclusivamente das de direito privado.

6 1. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE): aprovou (1997) a Convenção sobre o Combate da Corrução de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (Promulgada no Brasil pelo Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000) ; 2. Organização das Nações Unidas: aprovou (2003)a Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção (Promulgada no Brasil pelo Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006).

- o dano à Administração Pública;
- a conduta de algum agente da empresa; e
- o nexo causal entre a conduta e o dano.

A investigação preliminar e o Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) foram instituídos como instrumentos de apuração das infrações, enquanto que o acordo de leniência, como método consensual de imposição de reprimenta às empresas envolvidas.

No Estado de Santa Catarina, a Lei Anticorrupção foi regulamentada pelo Decreto nº 1.106, de 31 de março de 2017, que estabelece o procedimento de cada um desses instrumentos e confere ao órgão central do Sistema Administrativo de Controle Interno e Ouvidoria a competência de supervisionar as investigações preliminares e os PARs conduzidos pelos órgãos e entidades da Administração Pública Estadual, bem como de instruir e celebrar os acordos de leniência.

O órgão central do Sistema Administrativo de Controle Interno e Ouvidoria também possui competência concorrente para instaurar PAR sobre atos lesivos ocorridos nos órgãos e entidades da Administração Pública Estadual ou então avocar os PARs em trâmite para verificar sua regularidade ou corrigir o andamento processual (art. 3º, caput, §§ 1º e 2º, Decreto nº 1.106, de 2017).

2.1. Das Penalidades

Como penalidades a serem impostas às pessoas jurídicas condenadas administrativamente, a Lei Anticorrupção estabeleceu o pagamento de multa e a publicação extraordinária da decisão condenatória.

A multa tem caráter pecuniário, enquanto que a publicação extraordinária tem caráter vexatório.

A multa poderá variar entre 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do PAR, excluídos os tributos, e nunca será inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimativa.

Quando não for possível utilizar o critério do valor do faturamento bruto da pessoa jurídica, a multa será de R$ 6.000,00 (seis mil reais) a R$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais).

Nota-se, que o texto vigente da Lei Anticorrupção não estabelece como punição a proibição à contratação com o Poder Público[7], pena esta que somente incide administrativamente quando aplicável a legislação que rege licitações e contratos, ou, judicialmente, por força da Lei de Improbidade Administrativa.

7 Neste sentido, tramitam no Congresso Nacional o Projeto de Lei do Senado nº 252, de 2018, e o Projeto de Lei da Câmara nº 84, de 2019 que propõem a alteração da Lei nº 12.846, de 2013, para inclusão da penalidade de proibição de contratação com o Poder Público.

No art. 5º, a Lei Anticorrupção define os atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, contemplando atos típicos de corrupção, como oferecimento de propina e fraudes a licitações e contratos.

Quando da ocorrência de fraudes a licitações e contratos (atos tipificados pela legislação de licitações e contratos), **a apuração deve ser realizada conjuntamente**, nos mesmos autos, seguindo o procedimento do PAR, para aplicação uniforme das sanções de ambas legislações (art. 1º, parágrafo único do Decreto nº 1.106, de 2017).

O agente político, assim entendido no âmbito do Poder Executivo estadual como o titular de órgão (ex.: Secretário de Estado) ou entidade (ex.: Presidente de Fundação ou Empresa Estatal) da Administração Pública, ao tomar conhecimento da ocorrência, ainda que eventual, de algum dos atos lesivos à Administração Pública poderá decidir, fundamentadamente:

⇒ abrir investigação preliminar;

⇒ instaurar diretamente o PAR; ou

⇒ arquivar a matéria.

Qualquer que seja a decisão**, sempre deverá haver comunicação de seus termos ao órgão central do Sistema Administrativo de Controle Interno e Ouvidoria** (art. 4º, parágrafo único do Decreto nº 1.106, de 2017).

2.2.2 Dos Procedimentos

a) Investigação Preliminar

Caráter sigiloso e não punitivo

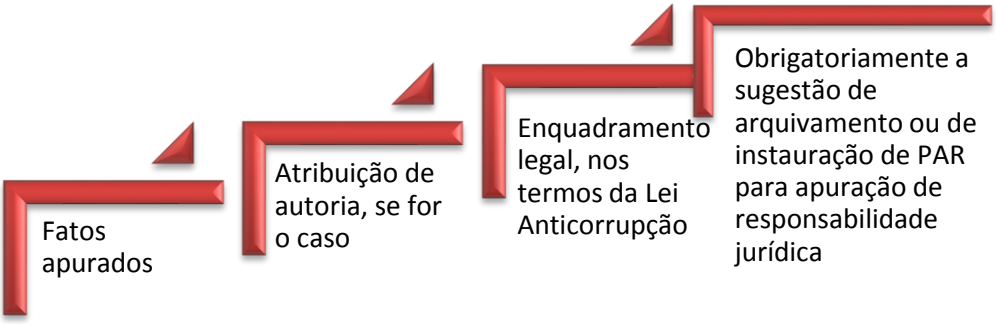
A condução ficará a cargo de uma comissão de no mínimo 02 (dois) servidores efetivos ou empregados públicos.

Averiguação de indícios de materialidade e autoria de atos lesivos à Administração Pública

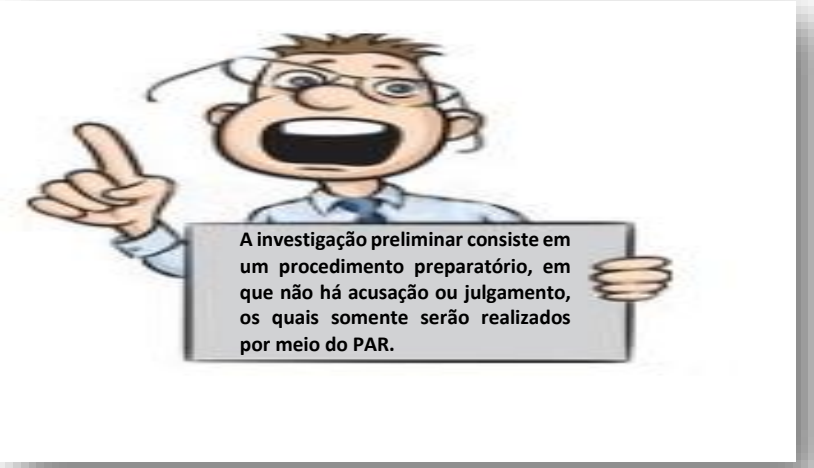
O processo deverá ser instruído com todos os meios probatórios admitidos em direito para a elucidação dos fatos (art. 5º do Decreto nº 1.106, de 2017).

O prazo para conclusão da investigação é de 60 (sessenta) dias, prorrogáveis uma única vez por igual período (art. 8º do Decreto nº 1.106, de 2017).

Ao final da investigação preliminar, a comissão deverá apresentar relatório conclusivo em que constem:



A comissão deverá ainda fazer constar no relatório conclusivo a recomendação de encaminhamento do processo a outras autoridades competentes, conforme o caso (art. 9º do Decreto Estadual nº 1.106/2017).



b) Processo Administrativo de Responsabilização

Processo conduzido por comissão de 2 (dois) ou mais servidores estáveis (logo, efetivos) ou empregados públicos, que deve avaliar os fatos e as circunstâncias apresentadas com independência e imparcialidade, observando os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Deve ser assegurado o sigilo necessário à elucidação dos fatos, à preservação da imagem dos envolvidos e, sobretudo, ao interesse público (art. 9º do Decreto nº 1.106, de 2017).

Para resguardar o sigilo da apuração, somente a comissão, as partes e seus procuradores poderão obter vista dos autos[8] ou a expedição de certidões.

A Portaria de instauração do PAR e designação da comissão deve ser publicada no Diário Oficial do Estado e indicar:

- nome e cargo da autoridade instauradora
- membros da comissão processante e seu presidente
- número do processo administrativo em que os fatos estão narrados
- prazo para conclusão dos trabalhos e apresentação do relatório sobre os fatos apurados e eventual responsabilidade da pessoa jurídica

8 A pessoa jurídica processada, por seu representante legal ou por procurador habilitado, somente pode ter vista do processo ou obter cópias, pois é vedada a retirada do PAR do órgão ou entidade pública processante.

Antes da assinatura e respectiva publicação, a minuta da Portaria que instituir o PAR deve ser analisada pelo respectivo órgão jurídico setorial ou seccional e, após, pela Procuradoria-Geral do Estado (PGE), para análise relativa ao cumprimento dos requisitos legais (art. 11 do Decreto nº 1.106, de 2017).

Quando o PAR for instaurado pelo órgão central do Sistema Administrativo de Controle Interno e Ouvidoria, este poderá requisitar servidores para comporem a comissão processante ao órgão ou entidade lesado.

A comissão processante poderá:

- propor à autoridade instauradora a suspensão cautelar dos efeitos do ato ou do processo objeto de investigação;
- solicitar a atuação de especialistas com notório conhecimento, de órgãos e entidades públicas ou de outras organizações, para auxiliar na análise da matéria sob exame; ou
- solicitar à PGE ou ao órgão de representação judicial das entidades da Administração Pública Estadual Indireta que requeiram as medidas judiciais necessárias para a investigação e o processamento das infrações, inclusive busca e apreensão, no País ou no exterior (art. 12, § 3º, do Decreto nº 1.106, de 2017).

A comissão processante deverá notificar a pessoa jurídica para tomar conhecimento da instauração do PAR e acompanhar o andamento do processo, bem como no prazo de 30 (trinta) dias apresentar defesa e indicar as provas que pretende produzir.

Em atendimento aos princípios do contraditório e da ampla defesa, a pessoa jurídica processada deverá ser intimada para manifestar-se após a juntada de documentos novos, ao final da instrução e antes do julgamento pela autoridade competente.

As notificações e intimações devem ser feitas por via postal com aviso de recebimento ou por qualquer outro meio que assegure a certeza de ciência da pessoa jurídica acusada.

Em sendo infrutífera a notificação, ou estando a pessoa jurídica estabelecida em local incerto, não sabido ou inacessível poderá ser realizada a notificação por edital publicado no DOE e no sítio eletrônico do órgão ou entidade responsável pela instauração e julgamento do PAR, contando-se o prazo a partir da última publicação (art. 13 §§ 2º e 6º do Decreto nº 1.106, de 2017).

O prazo para a conclusão do PAR <u>não pode exceder a 180 (cento e oitenta) dias</u>, sendo possível a prorrogação por igual período mediante a provocação da comissão processante e despacho fundamentado da autoridade instauradora (art. 19 do Decreto nº 1.106, de 2017).

A personalidade jurídica da empresa pode ser desconsiderada a fim de estender todos os efeitos das sanções aos seus administradores e sócios com poderes de administração, se constatado pela comissão processante que a pessoa jurídica foi utilizada com abuso do direito para: a) facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos na Lei Anticorrupção; ou b) provocar confusão patrimonial.[9]

A proposta de desconsideração da personalidade jurídica pode partir da comissão processante ou do órgão central do Sistema Administrativo de Controle Interno e Ouvidoria. Em qualquer das hipóteses, devem ser observados o contraditório e a ampla defesa, notificando os responsáveis legais para apresentação de defesa antes da elaboração do relatório conclusivo.

Encerrada a instrução e decorrido o prazo para a manifestação da defesa, a comissão deverá elaborar relatório conclusivo fundamentado a respeito dos fatos apurados, do qual deverão constar:

9 (Art. 14 da Lei Anticorrupção e art. 20 do Decreto nº 1.106, de 2017).

- a descrição dos fatos apurados durante a instrução probatória
- o detalhamento das provas ou de sua insuficiênciia, bem como apreciação da defesa e dos argumentos jurídicos que a lastreiam
- a indicação de eventual prática de ilícitos administrativos, civis ou criminais por parte de agentes públicos
- a indicação do cumprimento integral de todas as suas cláusulas, caso tenha sido celebrado acordo de leniência
- a análise da existência e do funcionamento de programa de integridade e auditoria
- a conclusão objetiva quanto à responsabilização ou não de pessoa jurídica e, se for o caso, sobre a desconsideração de sua personalidade jurídica ou sobre ocorrência de simulação ou fraude, sugerindo, de forma motivada, as sanções a serem aplicadas
- as sanções administrativas e a dosimetria de multa, no caso de responsabilidade administrativa da pessoa jurídica
- as justificativas para o arquivamento do PAR, se for o caso (art. 22 do Decreto nº 1.106, de 2017)

Antes do julgamento pela autoridade competente **é recomendável** que seja oportunizado novo contraditório à empresa acusada.

É obrigatório o encaminhamento dos autos à PGE para manifestação jurídica sobre o cumprimento dos requisitos legais na instrução do PAR.

A autoridade competente terá 30 (trinta) dias para proferir a decisão administrativa, que poderá condenar ou absorver a pessoa jurídica acusada, sempre mediante a indicação dos fatos e fundamentos jurídicos que embasam a deliberação.

É possível que a autoridade competente divirja das conclusões da comissão processante, desde que fundamente sua decisão nas provas produzidas no PAR e constante dos autos (art. 23 do Decreto nº 1.106, de 2017).

Caso seja verificada a ocorrência de eventuais ilícitos a serem apurados em outras instâncias, o relatório da comissão processante e a decisão administrativa devem ser encaminhados pela autoridade julgadora ao:

A decisão final do PAR deve ser:

publicada no DOE e no sítio eletrônico do órgão ou da entidade pública responsável pela instauração do PAR;

remetida à pessoa jurídica por via postal com aviso de recebimento ou por qualquer outro meio que assegure a certeza de ciência da pessoa jurídica acusada; e

comunicada ao órgão central do Sistema Administrativo de Controle Interno e Ouvidoria.

Da decisão administrativa sancionadora cabe pedido de reconsideração com efeito suspensivo no prazo de 10 (dez) dias, contados da data de intimação da decisão.

Se a pessoa jurídica contra a qual foram impostas sanções no PAR não apresentar pedido de reconsideração ou se este for julgado improcedente, deverá ela cumprir as obrigações da condenação no prazo de 30 (trinta) dias, contados do fim do prazo para interposição do pedido de reconsideração ou da notificação da decisão final irrecorrível.

Se a comissão processante não apurar o dano suportado pela Administração Pública, o titular do órgão ou entidade lesados deverá instaurar tomada de contas especial para buscar ressarcimento integral pela empresa processada (art. 59 do Decreto nº 1.106, de 2017, c/c art. 9º do Decreto Estadual nº 1.886, de 02 de dezembro de 2013).

c) Do Acordo de Leniência

O acordo de leniência é um instrumento consensual por meio do qual a empresa acusada se compromete a colaborar com a apuração dos ilícitos, descrevendo o *modus operandi* e identificando outras empresas e demais envolvidos, em troca da atenuação dos efeitos da condenação administrativa.

O instituto do acordo de leniência foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro no âmbito do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE para apuração e repressão às infrações contra a ordem econômica, inicialmente pela Lei nº 10.149, de 21 de dezembro de 2000, e posteriormente robustecida pela Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011 (arts. 86 e 87).

Trata-se o programa de Leniência de um importante instrumento na atuação *antidumping*[10] para desbaratar cartéis por meio do incentivo à autoincriminação e indicação dos coautores do ilícito investigado.

Na esfera do combate à corrupção o acordo de leniência tem expressiva importância, eis que em geral tais ilícitos são de difícil comprovação dada a condução especializada e dissimulada da atividade criminosa. Para isso foram previstos alguns benefícios à pessoa jurídica colaboradora, nos termos previamente firmados no acordo, quais sejam:

⇒ isenção da publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora;

⇒ isenção da proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicos e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo Poder Público;

10 Dumping é uma prática comercial que consiste em uma ou mais empresas de um país venderem seus produtos, mercadorias ou serviços por preços extraordinariamente abaixo de seu valor justo para outro país (preço que geralmente se considera menor do que se cobra pelo produto dentro do país exportador), por um tempo, visando prejudicar e eliminar os fabricantes de produtos similares concorrentes no local, passando então a dominar o mercado e impondo preços altos. É um termo usado em comércio internacional e é reprimido pelos governos nacionais, quando comprovado. Esta técnica é utilizada como forma de ganhar quotas de mercado (Disponível em Wikipedia, https://pt.wikipedia.org/wiki/Dumping. Acesso em 08/05/2019).

⇒ isenção ou atenuação dos efeitos das sanções administrativas decorrentes da legislação de licitações e contratos (suspensão, impedimento de contratar e declaração de inidoneidade); ou

⇒ redução de até 2/3 (dois terços) da multa aplicada no PAR.

A obtenção dos benefícios provenientes da leniência depende da previsão constante no acordo, além do seu respectivo cumprimento (art. 16 da Lei Anticorrupção e art. 50 do Decreto nº 1.106, de 2017).

A celebração do acordo de leniência é de competência do órgão central do Sistema Administrativo de Controle Interno e Ouvidoria.

A instrução do acordo caberá a uma comissão de no mínimo 3 (três) servidores públicos, um dos quais ocupante do cargo de Auditor Interno do Poder Executivo, que a presidirá (arts. 36 e 40 do Decreto nº 1.106, de 2017).

A proposta de acordo de leniência deverá ser apresentada pela empresa acusada, com o compromisso de fornecer todas as informações disponíveis e colaborar atendendo todas as determinações e solicitações da comissão durante a etapa de negociação, sob pena de ser rejeitado o acordo.

O processo de negociação deve ter caráter sigiloso, somente permitindo acesso aos autos à comissão e aos representantes e procuradores da empresa interessada (art. 39 do Decreto nº 1.106, de 2017).

Antes de ser celebrado o acordo de leniência, a pessoa jurídica poderá desistir da proposta, sem que esta ação constitua em reconhecimento da prática do ato lesivo apurado.

Na hipótese da desistência pelo proponente, todos os documentos apresentados devem ser devolvidos sem retenção de cópias, sendo o uso de tais informações vedada, exceto se a administração pública estadual obtiver conhecimento delas por outros meios.

Mesmo na hipótese de desistência todo o conteúdo da proposta será resguardado com sigilo (arts. 42 e 43 do Decreto nº 1.106, de 2017).

É conveniente, ao início do processo de negociação, o estabelecimento de um memorando de entendimentos entre o órgão central do Sistema Administrativo de Controle Interno e Ouvidoria e a pessoa jurídica proponente para fins de definir os parâmetros do acordo de leniência.

O órgão central do Sistema Administrativo de Controle Interno e Ouvidoria poderá requisitar servidores ou empregados do órgão ou entidade lesados para compor a comissão de negociação, bem como poderá requisitar autos de processos que apurem fatos relacionados ao objeto do acordo (arts. 40 do Decreto nº 1.106, de 2017).

Um fator de extrema relevância no campo da prevenção e do combate à corrupção consiste na implantação pelas pessoas jurídicas que se relacionam com o Poder Público de programas de integridade efetivos e atuantes.

O programa de integridade, ou programa de *compliance*, consiste em um conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação de

códigos de ética e conduta, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar internamente desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública.

A existência e funcionamento de programa de integridade na pessoa jurídica processada acarretará na atenuação da multa a ser aplicada no PAR ou acordo de leniência.

Em sede de acordo de leniência, referido programa constará como cláusula obrigatória cuja aplicação integrará os requisitos para verificação do cumprimento das obrigações assumidas.

Para a avaliação do programa de integridade, a pessoa jurídica deverá apresentar relatórios de perfil e de conformidade, em que serão expressas as características da empresa e a composição, estrutura e funcionamento do programa (arts. 54, 55 e 56 do Decreto nº 1.106, de 2017).

A possibilidade de redução das penalidades em decorrência da adoção de um programa de integridade efetivo, da cooperação nas investigações ou da celebração de acordo de leniência são exemplos claros de reconhecimento da relevância da atuação dos entes privados.

d) Dos Cadastros CNEP e CEIS

Para aumentar a publicidade dos atos de punição de empresas por práticas lesivas à administração pública, a Lei Anticorrupção criou o Cadastro Nacional de Empresas Punidas – CNEP e o Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas – CEIS.

Ambos cadastros são geridos pela CGU e devem ser atualizados pelos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário em relação às sanções aplicadas.

O CNEP registra as sanções decorrentes da Lei Anticorrupção e os acordos de leniência celebrados.

O CEIS informa as sanções de suspensão, impedimento de contratar e declaração de inidoneidade aplicadas nos termos do disposto nos arts. 87 e 88 da Lei no 8.666, de 1993.

No Poder Executivo do Estado de Santa Catarina, os órgãos e entidades devem informar à Controladoria-Geral do Estado as sanções aplicadas para fins de registro no CNEP/CEIS (art. 117 do Decreto 2.617, de 2009).

Mais informações:

www.cge.sc.gov.br/corregedoria/