



Enap

Aplicação de Penalidades nos Contratos Administrativos

Módulo

2 As Sanções administrativas



Fundação Escola Nacional de Administração Pública

Presidente

Diogo Godinho Ramos Costa

Diretor de Educação Continuada

Paulo Marques

Coordenador-Geral de Educação a Distância

Carlos Eduardo dos Santos

Conteudista/s

Frank Alves Rodrigues Simões Belintani (Conteudista, 2020).

Equipe responsável:

Ana Paula Medeiros Araújo (Produção Gráfica, 2021).

Anderson Luiz Batista (Coordenador de Desenvolvimento, 2020)

Ivan Lucas Alves Oliveira (Coordenador de Produção Web, 2021).

Jader Sousa Nunes (Coordenador de Desenvolvimento, 2020).

Karen Evelyn Scaff (Direção e Produção Gráfica, 2021).

Rodrigo Mady da Silva (Implementador Moodle, 2020)

Simone Cristina Bertulio (Coordenadora de Produção Web, 2021).

Vanessa Mubarak Albim (Diagramação, 2021).

Curso produzido em Brasília 2020.

Desenvolvimento do curso realizado no âmbito do acordo de Cooperação Técnica FUB / CDT / Laboratório Latitude e Enap.



**Escola Nacional de
Administração Pública**

Enap, 2020

Enap Escola Nacional de Administração Pública

Diretoria de Educação Continuada

SAIS - Área 2-A - 70610-900 — Brasília, DF



Sumário

Unidade 1 - Sanções Administrativas	5
1.1 Conceitos e Princípios	5
1.2 Atores envolvidos	9
 Unidade 2 - Espécie, Aspectos e Alcance das Sanções Administrativas.....	11
2.1 Espécie, Aspectos e Alcance das Sanções.....	11
 Referências.....	15





Módulo

2 As Sanções administrativas

Unidade 1 - Sanções Administrativas

Ao final desta unidade, você será capaz de identificar conceitos, princípios e atores envolvidos nas sanções administrativas.

1.1 Conceitos e Princípios

Verifique os principais conceitos relacionados às sanções administrativas:

- **Infração Administrativa**
Descumprimento de obrigações contratuais. Deriva de conduta culposa que caracteriza a ação ou omissão realizada por negligência, imprudência ou imperícia do particular, que dá causa à aplicação das sanções administrativas.
- **Conjunto Probatório da Fiscalização**
A fiscalização deve reunir provas de que a contratada está incorrendo no descumprimento do contrato, tais como registros de ocorrências, troca de e-mails com os representantes da contratada, relatórios fotográficos, documentos fiscais, trabalhistas e previdenciários, entre outros.
- **Dosimetria**
Conjunto de parâmetros utilizados para se determinar, objetivamente, a graduação da sanção administrativa a ser aplicada. Está intimamente ligada ao princípio da proporcionalidade.
- **Devido Processo Legal**
Princípio constitucional que exige um processo formal regular antes da Administração tomar decisões que tragam gravame e possam atingir a liberdade e a propriedade. A Administração não pode proceder diretamente a uma decisão que entenda cabível sem antes garantir o contraditório e a ampla defesa ao acusado, conforme a Carta Magna.
- **SICAF**
Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedor (Sicaf) é um sistema que viabiliza o cadastramento de fornecedores de materiais e serviços para órgãos e entidades da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, no âmbito do Sistema de Serviços Gerais (SISG). O sistema também possui a funcionalidade para registro de penalidades administrativas após a conclusão do processo administrativo sancionador.



- **CEIS / CNEP**

Sistema integrado da Controladoria Geral da União (CGU) para Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) e Cadastro Nacional das Empresas Punidas (CNEP) no Portal da Transparência, de forma a atender as determinações da Lei nº 12.846/2013. O sistema também possui a funcionalidade para registro de penalidades administrativas suspensivas/impeditivas após a conclusão do processo administrativo sancionador.

- **Sanções Administrativas**

Penalidades previstas em lei, no edital ou contrato, aplicadas pela Administração à licitante ou contratada, em razão de descumprimento de obrigações contratuais em caráter preventivo, repressivo e pedagógico, com a observância dos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, garantidos por meio do devido processo legal. Trata-se de um poder (dever) a ser exercido pela Administração com razoabilidade e proporcionalidade.

- **Processo para Aplicação de Sanções**

Conjunto de atos ordenados em uma sequência lógica e cronológica que visa à apuração de um fato ou infração administrativa que pode resultar em possível aplicação de sanção. Deve conter cópias do edital de licitação, proposta da contratada, termo de homologação, contrato, ordens de serviço ou fornecimento, aditivos e apostilamentos, e, principalmente, um conjunto probatório da fiscalização do contrato que comprove o descumprimento da obrigação contratual por parte da contratada.

De acordo com a doutrina, a leitura conjunta do artigo 37 e do artigo 5º, incisos LIV, LV, XXXIV, alínea “a”, ambos pertencentes à Constituição Federal de 1998, impossibilita que quaisquer atos ou provas sejam produzidos sem a participação do particular.

A aplicação de quaisquer das sanções administrativas elencadas na Lei nº 8.666 e na Lei nº 10.520, somente é possível mediante instauração, processamento e julgamento pela autoridade competente.

DESTAQUE

É necessário comprovação de dolo e má fé para aplicar sanções?

Segundo Acórdão TCU nº 754/2015 – Plenário:

Não há dúvidas de que a aplicação da sanção de inidoneidade de que trata o art. 7º da Lei n. 10.520/2002 independe da comprovação de dolo ou má-fé por parte do licitante. Basta que se incorra, sem justificativa, numa das condutas ali consignadas para que seja aplicada a pena.



Os seguintes dispositivos legais tratam do dever de aplicar sanções:

A Lei nº 8.666/1993, a Lei nº 10.520/2002 e a IN SEGES nº 05/2017.

SAIBA MAIS

Para mais informações, acesse a Lei nº 8.666/1993, a Lei nº 10.520/2002 e a Instrução Normativa SEGES nº 05, de 26 de maio de 2017, disponibilizadas no material complementar.

As sanções devem estar previstas no edital e no contrato?

Os artigos 40 e 55 da Lei nº 8.666/1993 dizem o seguinte sobre essa questão:



O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

[...]

III – sanções para o caso de inadimplemento;

[...]

São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

[...]

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;



Verifique os princípios aplicáveis aos procedimentos instaurados para aplicação das sanções administrativas elencados no artigo 2º da Lei nº 9.784, de 1999:



- **Legalidade**

Aplicado com mais intensidade na Administração Pública, no artigo 37 da CF, somente administrador autorizado pode fazer aquilo que está previsto em lei, caso contrário seu ato não tem validade. Todos os atos da Administração Pública devem estar de acordo com a legislação. Só existe sanção previamente prevista em lei.

- **Finalidade**

O administrador só pode manejar sua competência, só deve praticar ato administrativo na exata medida do necessário para cumprir a finalidade prevista na lei que lhe outorgou competência. O processo administrativo deve ser conduzido da melhor maneira para se chegar à finalidade prevista em lei para justificar o ato perseguido.

- **Motivação**

A Administração Pública tem a obrigação de justificar de fato e de direito o motivo de seus atos. A motivação tem que ser demonstrada previamente ou contemporaneamente à expedição do ato a ser praticado pela Administração Pública. Deve ser explícita, clara e coerente.

- **Razoabilidade**

A Administração Pública no exercício de atos discricionários deve atuar de forma racional, sensata e coerente. Impõe limites à discricionariedade administrativa.

- **Proporcionalidade**

Intimamente ligado à razoabilidade. Exige que o administrador se pautar por critérios de ponderabilidade e de equilíbrio entre o ato praticado, a finalidade perseguida e as consequências do ato. Adequação entre meios e fins, vedado o estabelecimento de obrigações, restrições e sanções superiores ao estritamente necessário.

- **Moralidade**

A Administração Pública tem o dever de agir com boa-fé, lealdade e transparência, sob pena de prática de atos de improbidade administrativa.

- **Contraditório e Ampla Defesa**

Direito à ciência dos atos processuais, à produção de provas e à manifestação do interessado por meio da contestação e dos recursos e impugnações cabíveis. Ampla Defesa significa que qualquer pessoa a quem se faça uma acusação tem o direito de se defender previamente antes de qualquer decisão que venha a prejudicá-lo. Já o Contraditório serve para que a parte contrária possa rebater os fatos alegados em seu desfavor.

- **Segurança Jurídica**

Proteção e confiança. Estabilidade nas relações jurídicas. Interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada à aplicação retroativa de nova interpretação.



- **Interesse Público**

Impõe, nos termos da lei, obrigações a terceiros, já que a Administração Pública representa os interesses da coletividade. Tais atos são imperativos e, conforme esse princípio, a Administração Pública pode exigir o cumprimento de tais atos pelos administrados por meio de sanções ou providências toda vez que agir em favor do interesse público. Havendo duas soluções possíveis, a decisão decorrente do processo deverá ser aquela que melhor consagrar o interesse público.

- **Eficiência**

Otimização dos meios à disposição da Administração. Exige que o processo chegue a uma decisão e que essa decisão seja proferida no menor tempo possível e que os meios despendidos no processo sejam os necessários e suficientes para a decisão tomada. A Administração deve desenvolver mecanismos para o exercício de uma atividade célere, organizada e com qualidade.

1.2 Atores envolvidos

Os atores envolvidos nas sanções administrativas são:

- **Licitante ou Contratada Infratora**

Acórdão TCU nº 754/2015 - Plenário:

9.5.1 orientem os gestores das áreas responsáveis por conduzir licitações, inclusive os dos órgãos sob seu controle de atuação administrativa e financeira, para que autuem processo administrativo com vistas à apenação das empresas que praticarem, injustificadamente, ato ilegal tipificado no art. 7º da Lei nº 10.520/2002 e alertem-nos de que tal dispositivo tem caráter abrangente e abarca condutas relacionadas não apenas à contratação em si, mas também ao procedimento licitatório e à execução da avença;

- **Requisitante ou Gestor / Fiscalização Técnica**

A infração administrativa, no caso de não conformidades do produto, deve ser verificada pelo requisitante, quando não há termo de contrato ou pelo gestor do contrato, auxiliado pelo fiscal técnico, quando houver celebração do termo de contrato.

- **Pregoeiro ou Gestor / Fiscalização Administrativa**

A infração administrativa, no caso de não conformidade documental, deve ser verificada pelo pregoeiro (no caso de pregão), no decorrer do certame ou pelo gestor do contrato, auxiliado pelo fiscal administrativo, após a celebração do termo de contrato.

- **Autoridade Competente**

Recebe delegação de competências, desde que admitidas na lei. Delegar é conferir a outrem atribuições que originalmente competiam ao delegante. O servidor público que ultrapassa os limites de sua competência, praticando ato ao qual não estava autorizado, está sujeito a responder por abuso de poder. A Lei Geral de Licitações somente indica



expressamente qual é a autoridade com competência administrativa para aplicação da sanção de declaração de inidoneidade para licitar e contratar com a Administração Pública, deixando de trazer previsão quanto às demais sanções.

Segundo Orientação Normativa AGU nº 48, de 25 de abril de 2014:

É competente para a aplicação das penalidades previstas nas Leis n. 10.520, de 2002, e n. 8.666, de 1993, excepcionada a sanção de declaração de inidoneidade, a autoridade responsável pela celebração do contrato ou outra prevista em regimento.

- Autoridade Superior**
 Autoridade situada em posição hierárquica imediatamente acima daquela que decide, seja por vínculo de cargo, encargo ou comissão.
- Órgão Jurídico Consultivo**
 Tem caráter facultativo no processo para aplicação de sanções e pode contribuir na motivação com a técnica de declaração de concordância, prevista no artigo 50, parágrafo 1º, da Lei nº 9.784/1999.

Para melhor acompanhamento do contrato administrativo, o fiscal de contrato, como forma de registrar todas as ocorrências, deverá confeccionar uma planilha para cada contrato da unidade, contendo campos que indiquem a data do fato registrado, o tipo da ocorrência e as medidas tomadas.

DESTAQUE

Planilha de anotação de ocorrências: Este instrumento, além de ser importante ferramenta gerencial, servirá como prova de efetivo trabalho da fiscalização de contrato em caso de auditorias e/ou ações judiciais.

A seguir, acompanhe um exemplo de uma planilha de anotação de ocorrências:

Planilha de Anotação de Ocorrências

Mês	Novembro
Ano	2017
Empresa	NOME DA EMPRESA

Responsável: Fiscalizativo da Silva

Data	Ocorrência	Observação	Natureza	Ação tomada	Nº Doc	Teor da ação
03/11/2017	Uniformes não foram entregues	Prazo expirou ontem	Contratual	Notificação expedida	15/2017	Determina novo e último prazo
08/11/2017	Salários não foram pagos	Verificação junto aos funcionários	Trabalhista	Notificação expedida	16/2017	Cobrança pgto em 24h
13/11/2017	Falta de 1 funcionário	Funcionário do posto da porta de entrada	Contratual	E-mail enviado	-	Pedido de cobertura
13/11/2017	Não houve cobertura para a falta do func.	Será descontado valor em fatura de R\$ 100,00	Contratual	Notificação expedida	17/2017	Aviso que a falta será descontada



Unidade 2 - Espécie, Aspectos e Alcance das Sanções Administrativas

Ao final desta unidade, você será capaz de reconhecer espécie, aspectos e alcance das sanções administrativas.

2.1 Espécie, Aspectos e Alcance das Sanções

A Administração, através de seus agentes, no exercício da tipificação, deve consultar as cláusulas contratuais para identificar quais foram descumpridas e quais as penalidades correspondentes em razão do respectivo descumprimento.

DESTAQUE

Nos casos de aplicação das penalidades de Multa Moratória, Suspensão e Impedimento, recomenda-se que a Administração observe alguns critérios ao calcular o valor da multa e o tempo de afastamento, tais como: grau de culpabilidade da contratada, histórico da contratada, prejuízos causados à Administração e dificuldade colocada pela contratada na apuração da infração e saneamento do problema.

A tabela a seguir demonstra as espécies de penalidades administrativas:

1	Advertência	{ Artigo 87 da Lei 8.666/1993 }	
2	Multa	{ Artigo 86 e Artigo 87, II da Lei 8.666/1993 }	
3	Suspensão de Licitar e Contratar com a Administração até 02 anos	{ Artigo 87, III da Lei 8.666/1993 }	
4	Impedimento de Licitar e Contratar com o Ente Federativo até 05 anos.	{ Artigo 7º da Lei 10.520/2002 ou Artigo 47 da Lei 12.462/2011 }	
5	Declaração de inidoneidade com toda Administração Pública de, no mínimo, 02 anos.	{ Artigo 87 da Lei 8.666/1993 }	



- **Advertência**
Penalidade mais branda, reservada para infrações mais leves. Tem menor grau de restrição e caráter educativo. Embora seja mais branda, deve ser aplicada somente ao final de um procedimento administrativo de sanções.
- **Multa**
Sanção pecuniária e única penalidade que pode ser acumulada com as outras sanções. Deve estar prevista (%) no edital ou no contrato, na dosimetria da infração cometida e deve constar memória de cálculo no processo de sanções. O pagamento da multa não exime o cumprimento da obrigação pela contratada. Embora seja mais branda, deve ser aplicada somente ao final de um procedimento administrativo de sanções.
- **Suspensão com a Administração**
Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado a penalidade de suspensão com a Administração. Essa penalidade restringe temporariamente o direito de o particular participar de licitações ou contratar com a Administração pelo prazo máximo de 02 (dois) anos. A aplicação dessa penalidade exige submissão aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, conferida pela gravidade da infração em relação ao objeto contratado.
- **Impedimento com o Ente Federativo**
Penalidade aplicada quando o licitante ou contratado não assinar o contrato ou a ata de registro de preços (recusa), não entregar a documentação exigida no edital, apresentar documentação falsa, causar o atraso na execução do objeto, não mantiver a proposta, falhar na execução do contrato, fraudar a execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo, declarar informações falsas e cometer fraude fiscal.

Essa penalidade restringe temporariamente o direito do particular participar de licitações ou contratar com a União, estado, Distrito Federal ou município pelo prazo máximo de 05 (cinco) anos, sem prejuízo da aplicação da penalidade de multa. O ente federativo em que haverá restrição é aquele cujo órgão ou entidade sancionadora está vinculado.
- **Declaração de Idoneidade**
Sanção administrativa mais severa que veda a participação em procedimentos licitatórios e contratos com toda a Administração Pública por tempo indeterminado. Sua reabilitação poderá ser requerida pela contratada à autoridade que aplicou a sanção somente após 02 (dois) anos de sua aplicação. A autoridade que aplicou a sanção concederá a reabilitação sempre que a contratada ressarcir a Administração pelos prejuízos causados. Sua aplicação é de competência de Ministro de Estado, Secretário Estadual ou Municipal, conforme o ente federativo aplicador da sanção.

A multa pode ser descontada de créditos da contratada?

Segundo o artigo 86, parágrafo 3º e artigo 87, parágrafo 1º da Lei nº 8.666/1993, caso a multa



aplicada seja superior ao valor da garantia, a diferença será descontada dos pagamentos devidos pela Administração ou cobrada judicialmente. Na elaboração dos Editais de Licitação e Contratos, a Administração deve utilizar os modelos de minutas padronizadas da Advocacia Geral União (AGU) – artigo 35 da IN SEGES nº 05/2017. Nesse sentido, segue a cláusula de utilização da garantia presente nas minutas padrões da AGU:

As multas devidas e/ou prejuízos causados à contratante serão deduzidos dos valores a serem pagos, ou recolhidos em favor da União, ou deduzidos da garantia, ou ainda, quando for o caso, serão inscritos na Dívida Ativa da União e cobrados judicialmente.

Caso a Contratante determine, a multa deverá ser recolhida no prazo máximo de XX (XXXX) dias, a contar da data do recebimento da comunicação enviada pela autoridade competente. Caso o valor da multa não seja suficiente para cobrir os prejuízos causados pela conduta do licitante, a União ou Entidade poderá cobrar o valor remanescente judicialmente, conforme artigo 419 do Código Civil. (BRASIL, 2017)

Após a conclusão do processo sancionatório, a Administração pode descontar o valor da multa aplicada de eventuais pagamentos devidos à empresa contratada ou executar seu valor da garantia contratual sem que uma alternativa obrigatoriamente prefira a outra.

Suspensão, impedimento e inidoneidade implicam na rescisão de outros contratos da penalizada? Veremos a seguir como a legislação pertinente responde a essa pergunta:

- **Orientação Normativa AGU nº 49, de 25 de abril de 2014**
A aplicação das sanções de impedimento de licitar e contratar no âmbito da União e de declaração de inidoneidade possuem efeito ex nunc, competindo à Administração, diante de contratos existentes, avaliar a imediata rescisão no caso concreto.
- **Acórdão TCU nº 3.002/2010 – Plenário**
A declaração de inidoneidade não dá ensejo à imediata rescisão de todos os contratos firmados entre as empresas sancionadas e a Administração Pública Federal. Isso porque a declaração de inidoneidade apenas produz efeitos ex nunc, não autorizando que sejam desfeitos todos os atos pretéritos ao momento de sua proclamação.
- **Acórdão TCU nº 1.340/2011 – Plenário**
A declaração de inidoneidade possui efeito ex nunc, cabendo às entidades administrativas medidas com vistas à rescisão de contrato que possuam com a empresa julgada inidônea, caso entendam necessário. Contudo, no caso do certame que levou à aplicação da sanção, a instituição pública deve adotar as providências necessárias, com vistas à pronta rescisão do contrato decorrente.

Ainda sobre a declaração de inidoneidade, os respectivos Acórdãos dizem o seguinte:



- **Acórdão TCU nº 2.891/2019 – Plenário**
Constitui fraude à licitação, ensejando a declaração de inidoneidade do fraudador, a mera participação em certames licitatórios de pessoa jurídica autodeclarada como microempresa ou empresa de pequeno porte, visando os benefícios concedidos pela LC 123/2006, que tenha participação societária em outra pessoa jurídica, fato que contraria o artigo 3º, parágrafo 4º, inciso VII, dessa lei, bem como sua finalidade.
- **Acórdão TCU n 2.445/2019 – Plenário**
O uso de demonstrações financeiras inidôneas com a finalidade de demonstrar qualificação econômico-financeira justifica a declaração de inidoneidade da empresa responsável para participar de licitações no âmbito da Administração Pública Federal (artigo 46 da Lei nº 8.443/1992).

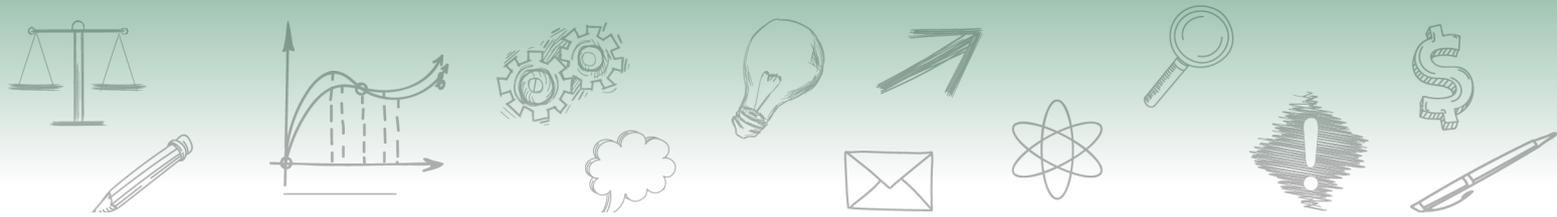
Agora, observe o alcance das penalidades relativas aos afastamentos de licitar e contratar:



Imagem adaptada. Fonte: Barcelos, Dawson. O alcance das sanções em licitações e contratos - e a interpretação do TCU à suspensão temporária diante do princípio da unidade administrativa. Disponível em: <https://www.licitante.com.br/suspensao-temporaria-alcance-tcu-stj/>. Acesso em: 18/01/2021.

SAIBA MAIS

Para mais informações, acesse a Lei nº 8.666/1993, a Lei nº 10.520/2002, o Acórdão TCU nº 2.530/2015, o REsp nº 832.929/SP - Quinta Turma Ementa STJ, a IN SEGES nº 05/2017, a IN SEGES nº 03/2018, disponibilizadas no material complementar.



Referências

Unidade 1

Acórdão TCU n. 754/2015.

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Decreto n. 3.722, de 09 de janeiro de 2001.

Instrução Normativa SEGES n. 05, de 26 de maio de 2017.

Instrução Normativa SEGES n. 03, de 26 de abril de 2018.

Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993.

Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Lei n. 10.520, de 17 de julho de 2002.

Lei n. 12.846, de 1º de agosto de 2013.

Orientação Normativa AGU n. 48, de 25 de abril de 2014.

Unidade 2

Acórdão TCU n. 3.002/2010 – Plenário.

Acórdão TCU n. 1.340/2011 – Plenário.

Acórdão TCU n. 2.530/2015.

Acórdão TCU n. 2.891/2019 – Plenário.

Acórdão TCU n. 2.445/2019.

Instrução Normativa SEGES nº 05, de 26 de maio de 2017.

Instrução Normativa SEGES n. 03, de 15 de fevereiro de 2018.

Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993.

Lei n. 10.520, de 17 de julho de 2002.

Lei n. 12.462, de 4 de agosto de 2011.



Orientação Normativa AGU n. 49, de 25 de abril de 2014.

REsp n. 832.929/SP - Quinta Turma Ementa STJ.