



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

NOTA TÉCNICA Nº 434/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG

PROCESSO Nº 00190.101881/2021-28

INTERESSADO: COORDENAÇÃO-GERAL DE RESPONSABILIZAÇÃO DE ENTES PRIVADOS

ASSUNTO

Apuração, por meio de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR), de supostas irregularidades imputadas à pessoa jurídica **TECNOSOLO ENGENHARIA S/A - em recuperação judicial (CNPJ nº 33.111.246/0001-90)**.

REFERÊNCIAS

Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013 (Lei Anticorrupção. LAC).

Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015.

Instrução Normativa CGU nº 13, de 8 de agosto de 2019.

Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999.

Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

SUMÁRIO EXECUTIVO

Processo Administrativo de Responsabilização. Art. 23 da IN CGU nº 13/2019. Análise da regularidade processual. Parecer correcional de apoio ao julgamento.

1. RELATÓRIO

1.1. Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) instaurado no âmbito desta Controladoria-Geral da União (CGU) em face da pessoa jurídica **TECNOSOLO ENGENHARIA S/A - em recuperação judicial (CNPJ nº 33.111.246/0001-90)**.

1.2. Concluídos os trabalhos da comissão, vieram os autos a esta COREP para emissão de manifestação técnica, nos termos do art. 55, II, do Regimento Interno da CGU (Portaria nº 3.553, de 12 de novembro de 2019) bem como do art. 23 da Instrução Normativa nº 13/2019.

1.3. Em apertada síntese, os fatos apurados referem-se a irregularidades no relacionados ao contrato administrativo 013/2008-MI (lote 11) do Projeto de Integração do Rio São Francisco – PISF. A empresa processada teria atestado boletins de medições ideologicamente fraudulentos, omitir-se no controle, conferência e fiscalização das obras de engenharia, relacionados ao contrato administrativo 013/2008-MI (lote 11) do Projeto de Integração do Rio São Francisco – PISF, concorrendo para o superfaturamento do contrato 029/2008-MI, referente à execução das obras de engenharia do Lote 11.

1.4. Em 11 de dezembro de 2015, a Polícia Federal deflagrou a Operação Vidas Secas – Sinhá Vitória para apurar superfaturamento ocorrido na execução de obras de engenharia visando à implantação do PISF.

1.5. Foi instaurado o Inquérito Policial nº 093/2014 - Processo 0000472-54.2014.4.05.8303 (SEI nº 1861033 – 1861095), ainda não concluído e compartilhado com a CGU mediante Ofício OFD.0038.000095-7/2016, constante do IPL nº 93/2014 (SEI nº 1861067, fl. 1829).

1.6. Em virtude do relatado, a CGU instaurou procedimento para verificar se existiam indícios suficientes para abertura de processo de responsabilização de entes privados, na forma das Leis 8.666/93 e/ou 12.846/2013 e indicar se estavam presentes, no caso concreto, as circunstâncias que demandavam apuração direta por esta Corregedoria-Geral da União.

1.7. Tal procedimento foi convertido em procedimento de investigação sumária (IPS), nos

termos dos arts. 2º e 7º da IN CGU nº 8/2020 c/c o art. 8º da IN CGU nº 13/2019.

RESUMO DO ANDAMENTO DO PROCESSO

1.8. Sobre o presente apuratório, foi deflagrado no âmbito desta Controladoria-Geral da União por intermédio da Portaria CRG/CGU nº 541, de 04/03/2021, publicada no DOU nº 44, de 08/03/2021 (SEI nº 1867279).

1.9. Em 28/05/2021 foi deliberado o indiciamento da empresa (Ata de Deliberação SEI nº 1968365 e peça de acusação SEI nº 1968374).

1.10. Procedeu-se conforme previsto no art. 16 da IN CGU nº 13/2019, intimando-a a apresentar defesa escrita no prazo de 30 (trinta) dias, conforme atestam os documentos SEI nºs 2001176, 2027543, 2044733, 2049699 e 2049716.

1.11. Somente no dia 10/08/2021, a defesa da empresa protocolou pedido de acesso aos autos (SEI nº 2057779).

1.12. A defesa escrita somente foi apresentada em 22/10/2021 (SEI nº 2154035).

1.13. Na ocasião, a empresa requereu aditamento da defesa e juntada de documentos, os quais foram deferidos pela CPAR por meio da ata deliberativa, de 04/11/2021 (SEI nº 2164549).

1.14. Em 16/11/2021 a empresa apresentou as alegações complementares à defesa escrita (SEI nº 2178471). Na ocasião, reiterou o pedido de juntada de documentos já requerido pela empresa no momento da apresentação da defesa escrita.

1.15. Em seguida, em 13/12/2021, conforme disposto no art. 21 da IN CGU nº 13/2019, a CPAR elaborou seu Relatório Final (SEI nº 2212322), em que manteve sua convicção preliminar e sugeriu a aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública à TECNOSOLO ENGENHARIA S/A - em recuperação judicial, pela conduta de atestar boletins de medições ideologicamente fraudulentos, omitir-se no controle, conferência e fiscalização das obras de engenharia, relacionados ao contrato administrativo 013/2008-MI (lote 11) do Projeto de Integração do Rio São Francisco – PISF, concorrendo para o superfaturamento do contrato 029/2008-MI, referente à execução das obras de engenharia do Lote 11 (Lei nº 8.666/1993, art. 87, inciso IV).

1.16. Nos termos do art. 22 do referido normativo, o Corregedor-Geral da União (na qualidade de autoridade instauradora) oportunizou à pessoa jurídica processada a possibilidade de se manifestar quanto ao documento final produzido pela CPAR, no prazo de 10 (dez) dias (SEI nº 2214866, de 15/12/2021). Ciente da decisão (SEI nº 2224632), a empresa usufruiu de tal faculdade no prazo previsto no art. 22 da IN CGU nº 13/2019..

1.17. É o breve relato.

2. ANÁLISE

2.1. REGULARIDADE FORMAL DO PAR

2.1.1. Inicialmente, cumpre destacar que o exame ora realizado pautar-se-á pelos aspectos formais e procedimentais do PAR, incluindo a manifestação aos termos do Relatório Final, facultada à empresa envolvida.

2.1.2. Da análise dos autos verifica-se que os trabalhos conduzidos pela CPAR observaram o rito previsto na IN CGU nº 13, de 8 de agosto de 2019), bem como os princípios do contraditório e da ampla defesa, previstos no art. 5º, inciso LV, da CF/88.

2.1.3. A portaria de instauração foi publicada de acordo com o art. 13 da mencionada IN, contendo o nome, o cargo e a matrícula dos membros integrantes da Comissão, a indicação de seu presidente, o número do processo, o prazo de conclusão dos trabalhos, o nome empresarial e o CNPJ da pessoa jurídica processada. Quanto à competência, o PAR foi instaurado pelo Corregedor-Geral da União, conforme delegação prevista no art. 30, I, da IN CGU nº 13/2019.

2.1.4. Posteriormente a portaria de prorrogação, também da lavra do Corregedor-Geral da União, seguiu os mesmos normativos vigentes. Verifica-se, assim, a regularidade do processo sob este ponto de vista, pois as portarias de instauração e prorrogação foram emitidas por autoridade competente.

2.1.5. Em se tratando da observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, foi

oportunizado à empresa amplo e irrestrito acesso aos autos, possibilitando-se a sua visualização integral e o peticionamento eletrônico.

2.1.6. Aos seus representantes foi concedido acesso externo ao SEI para visualização integral do processo e peticionamento eletrônico, sem qualquer violação ou restrição a direitos.

2.1.7. Como já se relatou anteriormente, no decorrer da marcha processual surgiu questão sensível a tais garantias constitucionais quanto à solicitação de prova documental, formalizada pela empresa na defesa escrita e reiterada, após deferimento da CPAR, no âmbito nas alegações complementares. A problemática será objeto de análise em tópico específico desta Nota, vez que a empresa sobre ela se pronunciou novamente, em sua manifestação após a elaboração do Relatório Final pela CPAR.

2.1.8. Dando-se sequência na análise sobre a regularidade formal do PAR, verifica-se a observância dos procedimentos estipulados pela IN nº 13/2019. O termo de indiciamento foi elaborado em conformidade com os requisitos previstos no artigo 17 do referido normativo, contendo descrição clara e objetiva dos atos lesivos imputados e o apontamento das provas.

2.1.9. A empresa foi devidamente notificada das acusações, de acordo com o art. 18 do mesmo normativo, assegurando a ampla ciência e possibilidade de manifestação.

2.1.10. O Relatório Final, por sua vez, mencionou as provas em que se baseou a CPAR para a formação de sua convicção e enfrentou todas as alegações apresentadas pela defesa, concluindo, ao final, pela responsabilização da acusada, indicando o dispositivo legal infringido e a respectiva penalidade.

2.1.11. Considerando a regularidade procedimental, passamos à análise (i) da manifestação final apresentada e (ii) da regularidade processual do PAR no que se refere aos fundamentos adotados pela CPAR para firmar suas recomendações.

2.2. ANÁLISE DA MANIFESTAÇÃO AO RELATÓRIO FINAL.

2.2.1. A empresa foi indiciada por violar o art. 88, inciso III, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

2.2.2. De acordo com as provas juntadas aos autos, a TECNOSOLO ENGENHARIA S/A teria atestado boletins de medições ideologicamente fraudulentos, omitindo-se no controle, conferência e fiscalização das obras de engenharia, relacionados ao contrato administrativo 013/2008-MI (lote 11) do Projeto de Integração do Rio São Francisco – PISF, concorrendo para o superfaturamento do contrato 029/2008-MI, referente à execução das obras de engenharia do Lote 11, em prejuízo da União, demonstrando não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de ilícitos praticados, incidindo no ato lesivo tipificado no art. 88, inciso III, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

2.2.3. Na manifestação após o Relatório Final, a defesa requereu que seja *“reconhecida a nulidade – ou a irregularidade – do relatório ora comentado, determinando-se o retorno dos autos à comissão do Par, para que outro seja elaborado, após permitida a produção das provas requeridas por Tecnosolo”* (Itens 47, SEI nº 2225378).

2.2.4. A seguir serão analisados os argumentos apresentados pela TECNOSOLO ENGENHARIA S/A.

2.2.5. ARGUMENTO 1

2.2.5.1. Nesse ponto, a defesa aludiu que *“Apesar de não constar nestes autos notícia de trânsito em julgado de sentença penal condenatória, a Comissão do PAR emite juízo de valor sobre o mérito de matéria que não lhe compete”*.

2.2.5.2. Afirmou que a CPAR extrapolou sua competência ao considerar como caracterizada a responsabilidade penal da empresa.

2.2.5.3. Para fundamentar a tese apresentada, transcreveu excerto do Relatório Final (Item 55, SEI nº 2212322):

55. A fraude nos boletins de medição foi enquadrada, no âmbito da Ação Penal nº 0000392-56.2015.4.05.8303, no art. 96, da Lei nº 8.666/93, com pena máxima de detenção por 6 anos. Note que a Lei nº 14.133/2021 incluiu o referido tipo penal no Código Penal e aumentou a pena máxima para reclusão por 8 anos. Considerando a pena máxima de reclusão por 6 anos, o art. 109, inciso I, do Código Penal prevê o prazo prescricional de 12 anos. A responsabilidade penal

da fiscalizadora está claramente caracterizada nas provas dos autos por atestar boletins de medições ideologicamente fraudulentos, omitir-se no controle, conferência e fiscalização das obras de engenharia, relacionados ao contrato administrativo 013/2008-MI (lote 11) do Projeto de Integração do Rio São Francisco – PISF, e muito bem delineada no IPL 093/2014 (SEI 1861080, fls. 2081 e 2082) (destaques ora acrescentados).

2.2.5.4. De início, caber ressaltar que o trânsito em julgado de sentença penal condenatória não vincula a esfera administrativa. As decisões proferidas nas esferas civil, criminal e administrativa são independentes, ressalvadas as situações excepcionais, de negativa de materialidade ou autoria, em que poderia haver interferência da esfera penal na esfera administrativa, o que não ocorreu no presente processo.

2.2.5.5. Na mesma linha, enfatizando-se o princípio da independência relativa entre as instâncias administrativa e penal, o STF assim se pronunciou:

*RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. FATO CAPITULADO COMO CRIME. PRESCRIÇÃO PUNITIVA ESTATAL. PRAZO FIXADO A PARTIR DA LEI PENAL (ART. 142, § 2º, DA LEI N. 8.112/1990). PRECEDENTES. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. Voto da Ministra Cármen Lúcia: (...) 3. A tese, contudo, fica prejudicada diante da orientação deste Supremo Tribunal no sentido de bastar a capitulação da infração administrativa como crime para ser considerado o prazo prescricional previsto na lei penal. Nesse sentido, por exemplo [Mandado de Segurança nº 24.013/DF, Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 31.506/DF e Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 30.965/DF] (...) 4. Nesses termos, a absolvição do Recorrente na instância penal mostra-se indiferente, pelo **princípio da independência relativa entre as instâncias administrativa e penal, a significar a atuação simultânea das esferas, sem afetarem-se umas às outras, ressalvadas as hipóteses de reconhecimento, na esfera criminal, da inexistência do fato ou da negativa de autoria** (por exemplo, Mandado de Segurança n. 25.880/DF, Relator o Ministro Eros Grau, Plenário, DJ 16.3.2007; Recurso Extraordinário com Agravo com Repercussão Geral n. 691.306/MS, Relator o Ministro Cezar Peluso, Plenário Virtual, DJe 11.9.2012; Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n. 521.569/PE, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 14.5.2010; Mandado de Segurança n. 21.708, Redator para o acórdão o Ministro Maurício Corrêa, Plenário, DJ 18.5.2001; Mandado de Segurança n. 22.438, Relator o Ministro Moreira Alves, Plenário, DJ 6.2.1998), o que não se teve na espécie vertente. 5. Tendo o fato imputado ao Recorrente caracterizado o crime de tentativa de homicídio por motivo fútil, capitulado no art. 121, § 2º, inc. II, c/c art. 14, inc. II, do Código Penal (Ação Penal nº 2004.37.00.004862-0), incide a regra do § 2º do art. 142 da Lei n. 8.112/1990, pelo qual se determina a consideração do prazo prescricional previsto na lei penal: 20 anos, no caso (art. 109, inc. I, do Código Penal). (...) (Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 33.858/DF, relatado pela Ministra Cármen Lúcia, julgado pela 2ª Turma do STF em 1º/12/2015, publicado no DJe de 18/12/2015).*

No presente caso, os ilícitos foram praticados antes da vigência da Lei 12.846/2013 e tipificados no art. 88, inciso III, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

2.2.5.6. Portanto, conforme já esclarecido pela CPAR (itens 52, 53, 54 e 55, do Relatório Final, SEI nº 2212322), em decorrência da Lei nº 8.666/1993 não prever prazo prescricional para as infrações sob sua alçada, cabe à Lei 9.873/99 regular a prescrição em relação à pretensão punitiva da Administração Pública em face de entes privados que estejam sujeitos às penalidades das normas de licitação e contratos.

2.2.5.7. O §2º, do art. 1º, da Lei nº 9.783/1999 dispõe que quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se-á pelo prazo previsto na lei penal.

2.2.5.8. Considerando que os ilícitos imputados à pessoa jurídica também constituem crime, acertadamente, a CPAR utilizou o prazo prescricional penal.

2.2.5.9. Nesse sentido, colacionamos o Agravo Regimental em Recurso Ordinário no Mandado de Segurança nº 35.383/DF, realizado na sessão virtual de 21 a 27/06/2019 - Voto do Ministro Gilmar Mendes:

*(...) No que tange a alegação de prescrição da pretensão punitiva, também não assiste razão ao recorrente. Conforme exposto no julgado ora recorrido, esta Corte, à luz do art. 142, § 2º, da Lei 8.112/1990, **firmou orientação no sentido de que basta a capitulação da infração administrativa como crime para ser considerado o prazo prescricional previsto na lei penal no processo administrativo disciplinar. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes [MS-ED 35631 e MS 33736] (...)** No caso dos autos, constata-se que a infração disciplinar objeto do processo*

administrativo disciplinar instaurado pelo Corregedor-Geral da União para apurar a responsabilidade do impetrante também se qualifica como delito penal, o que atrai a aplicação do prazo prescricional diferenciado. (...) Assim, é indiferente o argumento de que o agravante 'nunca foi indiciado, denunciado ou muito menos condenado por qualquer crime, em especial aquele capitulado no art. 325 do Código Penal', uma vez que a jurisprudência firmou-se no sentido de ser irrelevante a instauração de processo penal a respeito da caracterização de crimes pelas infrações administrativas imputadas ao impetrante, para fins de cálculo da prescrição, ressalvadas as hipóteses de reconhecimento, na esfera penal, da inexistência do fato ou negativa de autoria. Cito, a propósito, os julgados a seguir [RMS 33.937 e RMS-AgR 31.506] (...) Dessa forma, sendo necessária apenas a capitulação da infração administrativa como crime para ser considerado o prazo prescricional previsto na lei criminal, não prospera o recurso, no ponto. (...) (grifamos).

(Agravo Regimental em Recurso Ordinário no Mandado de Segurança nº 35.383/DF, relatado pelo Ministro Gilmar Mendes, julgado pela 2ª Turma do STF na sessão virtual de 21 a 27/06/2019, publicado no DJe de 06/08/2019).

2.2.5.10. Portanto, as alegações da empresa não merecem prosperar. Ao utilizar o prazo prescricional penal, a CPAR apenas cumpriu o disposto no §2º, do art. 1º, da Lei nº 9.783/1999.

2.2.5.11. Assim, não há que se falar em extrapolação de competência ou emissão de juízo de valor sobre mérito de matéria de competência da esfera judicial por parte da Comissão.

2.2.6. ARGUMENTO 2

2.2.6.1. Alega a defesa que a CPAR não apreciou o pedido de produção de prova documental, formulado pela empresa no último parágrafo do aditamento da defesa escrita (SEI nº 2178471).

2.2.6.2. Aduz que “o Relatório Final cerceou o direito de defesa de Tecnosolo, já que, tanto na esfera judicial quanto administrativa, só se pode admitir o indeferimento de prova por meio de decisão devidamente fundamentada”.

2.2.6.3. Por fim, requer que seja “reconhecida a nulidade – ou a irregularidade – do relatório ora comentado, determinando-se o retorno dos autos à comissão do Par, para que outro seja elaborado, após permitida a produção das provas requeridas por Tecnosolo” (Item 47, SEI nº 2214866).

2.2.6.4. De início, cabe esclarecer que, no momento da apresentação do aditamento da defesa, a solicitação de provas documentais foi realizada nos seguintes termos (SEI nº 2178471):

Ademais protesta-se pela oportunidade de novos esclarecimentos e pela juntada de documentos no decorrer da instrução, em homenagem ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

2.2.6.5. Ademais, o pedido citado não passa de reiteração de pedido de produção de provas documentais apresentado pela empresa sua defesa escrita, o qual foi devidamente apreciado e deferido pela Comissão, por meio da Ata de deliberação, de 04/11/2021 (SEI nº 2164549). Fundamental destacar os termos da solicitação citada (Defesa Escrita, SEI nº 2154035):

Registra-se que a condição atual da reclamada pelo fato de encontrar-se há tantos anos em Recuperação Judicial, fez com que reduzisse drasticamente o seu número de funcionários, além do que, a sede da empresa foi inundada em razão das chuvas, trazendo a impossibilidade de se juntar qualquer documento à presente peça. Protesta-se oportunamente pela posterior juntada da documentação.

2.2.6.6. Não obstante a CPAR tenha deferido o pedido de “juntada da documentação” apresentado na defesa escrita, a empresa, ao invés de apresentar provas capazes de afastar sua responsabilidade, limitou-se a apresentar novo pedido genérico de produção de provas nitidamente procrastinatório.

2.2.6.7. Cumpre destacar que nos termos do art. 262 do Código de Processo Civil, “quando a lei prescrever determinada forma sob pena de nulidade, a decretação desta não pode ser requerida pela parte que lhe deu causa”. Infere-se do artigo citado que, em homenagem ao princípio da boa-fé, a parte não pode querer se valer de uma alegação de nulidade em consequência de uma situação jurídica criada por ela mesma.

2.2.6.8. No caso concreto, salvo melhor juízo, entende-se que a empresa optou por uma estratégia processual protelatória ao apresentar pedido genérico de produção de provas. É dizer que a defesa tenta desqualificar o presente processo sob a alegação cerceamento de defesa e, conseqüentemente, de nulidade processual. Tais fatos, enquadram-se perfeitamente no art. 262 do Código de Processo Civil.

2.2.6.9. Por todo exposto, rejeita-se as teses de cerceamento de defesa e nulidade processual apresentadas pela defesa.

2.2.7. ARGUMENTO 3

2.2.7.1. A defesa também alega violação ao princípio da proporcionalidade, pois a aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade seria excessiva em relação aos atos ilícitos imputados à empresa processada.

2.2.7.2. Aduz que a Comissão ao recomendar a aplicação da penalidade mais grave prevista na Lei nº 8.666/1993, não considerou que a Defendente:

- a) se viu imersa em grave crise financeira durante à supervisão do contrato;*
- b) durante anos de prestação de serviços ao Poder Público, não praticou qualquer ato capaz de gerar tal gravosa penalidade;*
- c) não teria poderes para superfaturar o contrato 029/2008-MI eis que a execução das obras civis do trecho V, Eixo Leste, lotes 11 e 12 foi executada por Consórcio constituído por diversas outras empresas;*
- d) sugeriu aplicação de pena por entender caracterizada a culpa in eligendo da processada; e*
- e) diante da crise financeira, teria meios de detectar as irregularidades que a comissão atribui ao Consórcio.*

2.2.7.3. E finalmente afirma que “*não pode Tecnosolo receber pena idêntica àquela sugerida pela Comissão do PAR em outros processos destinados à apuração de supostas irregularidades praticadas por empresas que efetivamente executaram obras públicas e que não se encontravam em recuperação judicial decorrente de grave crise financeira*”.

2.2.7.4. No que tange ao argumento de que a empresa “*não teria poderes para superfaturar o contrato 029/2008-MI eis que a execução das obras civis do trecho V, Eixo Leste, lotes 11 e 12 foi executada por Consórcio constituído por diversas outras empresas*”, corroboramos com o que já foi esclarecido pela CPAR, repisando que a empresa concorreu para o superfaturamento do contrato 029/2008-MI, referente à execução das obras de engenharia do Lote 11, em prejuízo da União, ao atestar os boletins de medição com irregularidades (Argumentos 3 e 4, do Relatório Final, SEI nº 2212322).

2.2.7.5. Quanto à alegação de que a CPAR não considerou os aspectos relativos à crise financeira enfrentada pela defendente durante os anos de prestação de serviço público, bem como o estado de recuperação judicial da empresa, ao sugerir a aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade, cabe esclarecer que não cabe à Administração, tampouco à CPAR, considerar situações não previstas na legislação, como nos casos citados pela defesa, para abrandar ou agravar penalidade.

2.2.7.6. A aplicação de penalidade é atividade vinculada, o que afasta a análise de conveniência e oportunidade intrínseca à atividade discricionária.

2.2.7.7. O STJ recentemente divulgou informativo de Jurisprudência em Teses que contém tese exatamente nesse sentido:

- 4) A administração pública, quando se depara com situação em que a conduta do investigado se amolda às hipóteses de demissão ou de cassação de aposentadoria, não dispõe de discricionariedade para aplicar pena menos gravosa por se tratar de ato vinculado.” (STJ, Jurisprudência em Teses nº 141, Processo Administrativo Disciplinar – IV; grifamos)*

2.2.7.8. No caso concreto, restou demonstrado que a empresa TECNOSOLO ENGENHARIA S/A efetivamente praticou ilícitos que lhe foram imputados, visto que há provas robustas de que a empresa incidiu no ato lesivo tipificado no art. 88, inciso III, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ao atestar boletins de medições ideologicamente fraudulentos, omitir-se no controle, conferência e fiscalização das obras de engenharia, relacionados ao contrato administrativo 013/2008-MI (lote 11) do Projeto de Integração do Rio São Francisco – PISF, concorreu para o superfaturamento do contrato 029/2008-MI, referente à execução das obras de engenharia do Lote 11, em prejuízo da União, de tal modo que se sugere a aplicação da pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, nos termos do art. 87, inc. IV, da Lei nº 8.666, de 1993.

2.2.7.9. Assim, diante da gravidade dos fatos apurados, não se vislumbra a aplicação de outra penalidade que não a declaração de inidoneidade, prevista justamente para transgressões com alta reprovabilidade, como é o caso dos autos.

2.2.7.10. Não prosperam, portanto, os argumentos apresentados pela defesa segundo os quais a aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade sugerida pela CPAR, violaria o princípio da proporcionalidade.

2.2.8. ARGUMENTO 4

2.2.8.1. A defesa afirma que a aplicação da pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública sugerida pela CPAR, além de colidir “*com o que fora decidido pelo MM Juízo da 7ª Vara Empresarial da Comarca do Rio de Janeiro/RJ, responsável pela recuperação judicial de Tecnosolo*”, poderia inviabilizar a continuidade da empresa processada.

2.2.8.2. Corroboramos aqui com o que já foi esclarecido pela Comissão (itens 81, 82, e 83 do Relatório Final, SEI nº 2212322): “*não há vedação ou restrição na Lei nº 11.101/2005, bem como em qualquer outra legislação, para que a empresa em recuperação judicial seja processada ou que seja aplicada a sanção de declaração de inidoneidade*”.

2.2.8.3. Quanto às consequências da aplicação da sanção sugerida pela Comissão, repetimos que não cabe à Administração fazer considerações sobre as consequências econômicas ou sociais da penalidade e, com base nelas, abrandar ou agravar a penalidade.

2.2.8.4. Além disso, conforme já consignado, as decisões proferidas nas esferas civil, criminal e administrativa são independentes, ressalvadas situações excepcionais de negativa de materialidade ou autoria, em que poderia haver interferência da esfera penal na esfera administrativa (o que não é o caso dos presentes autos).

2.2.8.5. A corroborar o referido entendimento, vejamos os termos exarados no Agravo Regimental no Habeas Corpus 148.391-PR, pelo Ministro Luiz Fux:

As instâncias civil, penal e administrativa são independentes, sem que haja interferência recíproca entre seus respectivos julgados, ressalvadas as hipóteses de absolvição por inexistência de fato ou de negativa de autoria. Precedentes: MS 34.420-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 19/05/2017; RMS 26951-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18/11/2015; e ARE 841.612-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 28/11/2014).

2.2.8.6. Logo, não há que se falar em possível conflito entre as decisões proferidas no juízo recuperacionl e a aplicação da pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública sugerida CPAR.

2.2.9. Feitos os registros acima sobre os argumentos trazidos pela processada em sede de manifestações finais, passa-se à análise da penalidade sugerida pela CPAR.

2.3. DA PENALIDADE SUGERIDA

2.3.1. A CPAR concluiu pela aplicação da sanção de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública com base nos termos do art. 88, inc. III, c/c art. 87, inc. IV, da Lei nº 8.666/1993.

2.3.2. Em sede de alegações finais, a indiciada alegou que a aplicação da penalidade sugerida pela CPAR, em síntese, violaria o princípio da proporcionalidade.

2.3.3. Conforme já explicitado (Argumento 3, itens 2.2.7.1/2.2.7.10, da presente Nota), não se vislumbra qualquer violação ao princípio da proporcionalidade, pois a conclusão da CPAR se baseou em um robusto conjunto probatório que demonstra de forma incontestada que a empresa, efetivamente, participou dos ilícitos que lhes foram imputados, ao atestar boletins de medições ideologicamente fraudulentos, omitir-se no controle, conferência e fiscalização das obras de engenharia, relacionados ao contrato administrativo de conferência e fiscalização das obras de engenharia, relacionados ao contrato administrativo 013/2008-MI (lote 11) do Projeto de Integração do Rio São Francisco – PISF, concorrendo para o superfaturamento do contrato 029/2008-MI, referente à execução das obras de engenharia do Lote 11, em prejuízo da União.

2.3.4. Além disso, conforme bem observado pela CPAR (Item 75, do Relatório Final, SEI nº 2212322), a “*defesa escrita não trouxe qualquer elemento capaz de ao menos colocar em dúvida a materialidade dos ilícitos atribuídos à empresa, não sendo apto a afastar qualquer responsabilidade da acusada acerca dos ilícitos a ela imputados*”.

2.3.5. Desse modo, entende-se que a aplicação da sanção de declaração de inidoneidade para

licitar ou contratar com a Administração Pública, sugerida pela CPAR, mostra-se adequada e proporcional.

2.4. DA PRESCRIÇÃO

2.4.1. No tocante à aplicação da Lei nº 8.666/1993, a contagem da prescrição deverá seguir os termos previstos na Lei nº 9.873/1999:

Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

(...)

§ 2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se-á pelo prazo previsto na lei penal.

2.4.2. Considerando que as condutas apuradas no presente processo foram enquadradas no âmbito da Ação Penal nº 0000392- 56.2015.4.05.8303, no art. 96, da Lei nº 8.666/93, cabe a aplicação dos prazos de prescrição previstos na lei penal.

2.4.3. Conforme disposto no art. 109, inciso III, do Código Penal, a prescrição para penas superiores a 4 anos e que não exceda a 8 anos ocorre no decurso de 12 anos da ocorrência do fato. Assim, considerando que as irregularidades cessaram no ano de 2012, a prescrição se consumaria, no mínimo, em 2024.

2.4.4. Verifica-se, portanto, que o presente PAR foi instaurado dentro do prazo para a aplicação da penalidade proposta.

3. CONCLUSÃO

3.1. Em vista dos argumentos aqui expostos, opina-se pela regularidade do PAR.

3.2. O processo foi conduzido em consonância com o rito procedimental previsto em lei e normativos infralegais, e com efetiva observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, enquanto consectários do devido processo legal, não se verificando qualquer incidente processual apto a ensejar a nulidade de atos processuais.

3.3. Ademais, não se vislumbra a existência de fato novo apto a modificar a conclusão a que chegou a Comissão de PAR, ou seja, os esclarecimentos adicionais trazidos pela defendente não foram suficientes para afastar as irregularidades apontadas.

3.4. Dessa forma, sugere-se acatar as recomendações feitas pela CPAR em seu Relatório Final, com o encaminhamento dos autos às instâncias superiores desta Corregedoria-Geral da União e, estando de acordo, à Consultoria Jurídica para a análise de sua competência, nos termos do §4º do art. 9º do Decreto nº 8.420, de 2015, e do art. 24 da IN CGU nº 13, de 2019.

3.5. Por fim, nos termos do art. 55, II, in fine, da Portaria nº nº 3553/2019, encaminha-se a Minuta de Decisão SEI nº 2324832 subsequente.

3.6. À consideração superior



Documento assinado eletronicamente por **ELIZABETH PEREIRA LEITE SILVA**, Auditor Federal de **Finanças e Controle**, em 27/04/2022, às 15:50, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://super.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 2295646 e o código CRC 64C72AFB



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

DESPACHO COREP - ACESSO RESTRITO

1. Estou de acordo com a Nota Técnica N° 434/2022 (SEI 2295646), que, em síntese, concluiu pela regularidade do presente Processo Administrativo de Responsabilização, com o registro de que os argumentos invocados pela defesa não foram suficientes para afastar as respectivas responsabilidades indicadas pela Comissão processante.
2. Submeto, assim, à apreciação do Sr. Diretor de Responsabilização de Entes Privados, a proposta de encaminhamento dos autos à consideração do Sr. Corregedor-Geral da União e subseqüente envio à CONJUR.



Documento assinado eletronicamente por **CYRO RODRIGUES DE OLIVEIRA DORNELAS**, Coordenador-Geral de Instrução e Julgamento de Entes Privados, em 27/04/2022, às 17:20, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://super.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 2329281 e o código CRC FDD1876E

Referência: Processo nº 00190.101881/2021-28

SEI nº 2329281



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

DESPACHO DIREP

1. No uso das atribuições constantes do art. 54, IV do Regimento Interno da CGU (Port. 3.553/2019), acolho os fundamentos constantes do Despacho COREP precedente para me manifestar pela regularidade do presente Processo Administrativo de Responsabilização.
2. Com efeito, os argumentos de fato e de direito externados pelas peças técnicas anteriores constantes dos autos (Relatório Final da CPAR e Nota Técnica COREP, que analisou as alegações finais da pessoa jurídica) demonstram as justificativas para a imposição da sanção administrativa sugerida.
3. Portanto, o processo está apto para avaliação da autoridade julgadora competente (Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União), após a necessária manifestação da Consultoria Jurídica deste órgão.
4. Ante o exposto, submeto os autos à consideração do Sr. Corregedor-Geral da União com proposta de que o feito seja submetido à CONJUR/CGU.



Documento assinado eletronicamente por **MARCELO PONTES VIANNA, Diretor de Responsabilização de Entes Privados**, em 29/04/2022, às 09:20, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://super.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 2353262 e o código CRC 01C99686



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

DESPACHO CRG

1. De acordo com a manifestação da DIREP.
2. Conforme art. 24 da IN CGU nº 13/2019, encaminhem-se os autos à CONJUR/CGU para manifestação jurídica prévia ao julgamento do Sr. Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União.



Documento assinado eletronicamente por **GILBERTO WALLER JUNIOR, Corregedor-Geral da União**, em 05/05/2022, às 15:09, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://super.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 2353701 e o código CRC 6580A94B

Referência: Processo nº 00190.101881/2021-28

SEI nº 2353701