ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO À CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO
COORDENAÇÃO-GERAL DE CONTROLE, OUVIDORIA E INTEGRIDADE PRIVADA

PARECER n. 00239/2023/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.106915/2021-71
INTERESSADOS: INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA.
ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESA (PAR)

EMENTA: Processo Administrativo de Responsabilização – PAR. Comprovada prática de fraudes em procedimento de dispensa de licitação realizado pelo Ministério da Saúde para aquisição de insumos hospitalares em virtude da Pandemia da COVID-19. Documentos de habilitação com informações falsas. Condutas tipificadas no art. 5º, IV, alínea "d", da Lei nº 12.846, de 2013 e no art. 88, III, da Lei nº 8.666, de 1993.Parecer pelo acolhimento das penalidades propostas no Relatório Final da Comissão Processante, quais sejam: multa, publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora e declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, nos termos da legislação vigente.

Senhor Consultor Jurídico,

I - RELATÓRIO

1. Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR), instaurado no âmbito desta Controladoria-Geral da União (CGU), em face de INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA. (anteriormente EIRELI), doravante INCA, de CNPJ nº 14.239.192/0001-06.

2. Ao que se constata, a INCA teria apresentado informações falsas e manipulado proposta comercial em processo de contratação promovido pelo Ministério da Saúde, o qual era destinado à aquisição de insumos e equipamentos voltados ao enfrentamento da pandemia COVID-19.

3. Conforme consta dos autos, a INCA apresentou a melhor proposta comercial para fornecimento de oitenta milhões de aventais hospitalares descartáveis, o que custaria **R$ 912.000.000,00 (novecentos e doze milhões de reais) aos cofres públicos.**

4. Contudo, o processo em questão foi analisado pela Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União (SFC/CGU), que identificou os riscos da contratação e os registrou no documento "*Guia Análise de Riscos nas Contratações Emergenciais COVID-19*" (2058332).

5. As fragilidades envolvendo a INCA consistiam **em possível falta de capacidade de honrar com o objeto da demanda e em supostas impropriedades na indicação do fabricante.**

6. Conforme registrado no referido documento, apesar de seu enquadramento como empresa de pequeno porte (EPP), a INCA havia se comprometido com objeto contratual de importe vultoso. Além disso, a indicação da fabricante "*RUAH*" feita na proposta comercial não correspondia à realidade, tendo em vista a inexistência de empresa com aquela denominação que pudesse arcar com o fornecimento dos itens demandados.

7. A equipe da SFC/CGU chegou a contatar RUAH EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL-EIRELI, que, pelo nome e atividade empresarial desenvolvida, poderia se enquadrar na descrição da proposta. No entanto, a referida pessoa jurídica descartou a existência de qualquer relação ou contato prévio com a INCA e afirmou não possuir capacidade de produzir os itens. Vejamos (2058770):

> Nossa empresa não conhece, não teve e nem mantém contato com a empresa INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS ERELI CNPJ 14.239.192/0001-06. Não temos conhecimento do orçamento de 80 milhões de aventais hospitalares em SMS, gramatura 50. Informamos também que não fabricamos e nem comercializamos produtos confeccionados em SMS gramatura 50. Não possuímos capacidade de produção desta quantidade de aventais no período de 30 dias corridos

8. Em reunião com o Departamento de Logística em Saúde do Ministério da Saúde (DLOG), ocorrida em 07/05/2020, o representante da INCA negou ter estabelecido contato com fabricante de nome "*RUAH*", alegando que sua fornecedora seria chinesa e a expressão "*RUAH*" corresponderia à marca do produto. Oportunamente, transcreve-se trecho da ata da reunião (2061964):

> Quando instado a se manifestar sobre a marca indicada na proposta, a empresa esclareceu que de fato, não possui contato com o fabricante da Marca RUAH, corroborando para com o apontamento realizado pelo órgão de controle.

> Em resposta, o Sr. Sérgio Araújo informou que o fabricante é chinês e que a empresa INCA poderia indicar qualquer marca para ser inserida no produto, e que este fato não altera as características do produto. Aduziu ainda que os fabricantes na china, fabricam de acordo com a marca solicitada, dessa forma eles colocaram a marca Ruah, e que o nome foi sugerido pelo fabricante e tem como apresentar documento que comprove essa informação.

9. A tese, contudo, não convenceu a equipe da SFC/CGU, tendo em vista que a expressão " *RUAH*" havia sido indicada na proposta comercial da INCA tanto no campo dedicado à marca quanto no campo destinado ao fabricante.

10. Além disso, chamou atenção o fato de o procedimento de importação ter sido mencionado de maneira inédita naquela reunião, embora as tratativas já tivessem em curso antes disso.

11. Para tentar convencer a Administração Pública da idoneidade da proposta e da existência de fornecedor estrangeiro, a INCA juntou documentações relacionadas à suposta fabricante chinesa, as quais foram analisadas pela equipe da SFC/CGU (2058335 e 2058336, nota técnica nº 1053/2020/CGSAU/DS/SFC e anexo).

12. Na ocasião, **verificaram-se indícios de manipulação documental e utilização indevida de imagens de fabricante não relacionada à aquisição contratual.**

13. A equipe da SFC/CGU constatou que a atuação da empresa chinesa SHANDONG DIGITAL HUMAN TECHNOLOGY CO., INC (DIGIHUMAN), a qual supostamente assinava a "carta de distribuidor autorizado", parecia ser incompatível com a produção em massa de equipamentos de proteção individual (EPI's) de natureza hospitalar.

14. Pontuou, ainda, que a carta apresentada não possuía autenticação oficial por autoridades brasileiras ou chinesas e, aparentemente, continha indícios de manipulação digital.

15. Além disso, identificou que a maioria das imagens constantes do "catálogo de produtos hospitalares", a despeito de fazerem referência à empresa chinesa DIGIHUMAN, retratavam instalações e insumos pertencentes à empresa HENAN MECARE TRADING CO., LTD.

16. Sobre esse ponto, transcrevem-se as considerações da SFC/CGU:

> A formulação e apresentação de catálogo, com imagens facilmente captadas na internet, referentes a empresa que não a citada pela própria fornecedora, associada a possíveis alterações na carta de fornecimento, sinaliza manipulação documental indevida pela empresa, no intuito de tentar demonstrar capacidade de fornecimento, ante todas as contradições e inconsistências anteriormente informadas e acostadas ao processo.

17. Por fim, a equipe da SFC/CGU assinalou que a INCA apenas obteve habilitação para operar no comércio exterior em 09/05/2020, isto é, após longo período do início das tratativas com o Ministério da Saúde, o que denotava risco de incapacidade de cumprimento de contrato, inexperiência para esse tipo de atividade e fragilidade da contratação.

18. Por decorrência das apurações, a contratação foi interrompida e teve o respectivo empenho anulado (2058339).

19. A Diretoria de Responsabilização de Entes Privadas (DIREP) foi devidamente cientificada dos fatos (2058713).

20. Feito o juízo de admissibilidade, o presente processo foi deflagrado, por intermédio da Portaria nº 1.901, de 10 de agosto de 2021, publicada na seção 2, p. 49, do Diário Oficial da União (DOU), de 13 de agosto de 2021 (2063232).

21. Em 09/02/2022, foi publicada, no DOU, seção 2, p. 50, a Portaria nº 279, de 2 de fevereiro de 2022, prorrogando em 180 dias o prazo para conclusão dos trabalhos (2268294).

22. Em 18/02/2022, a Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização (CPAR) concluiu o termo de indiciamento (2279110).

23. Em 25/03/2022, após a devida intimação, a pessoa jurídica INCA e seu representante legal, Sergio Bento de Araújo, apresentaram, em peças distintas, defesa escrita e anexos (2319580e 2319589).

24. Nas defesas, a indiciada se manifestou pela produção das seguintes provas: i) produção de documento a ser fornecido pela DIGIHUMAN atestando a fidedignidade da “carta de distribuidor autorizado" (2061979), o qual, para produção de efeitos no Brasil, precisaria passar pelo procedimento de legalização junto ao Consulado-Geral do Brasil em Xangai – para a efetivação dessa diligência foi solicitada a dilação de prazo; ii) oitiva da testemunha PAULO ROBERTO COELHO.

25. Em 11/05/2022, a CPAR deliberou (2365900) por conceder prazo suplementar para a defesa e por juntar aos autos dados solicitados à Receita Federal do Brasil e ao Ministério da Saúde (2365812, 2365817, 2365837 e 2365872). Além disso, indeferiu o pedido da defesa de desentranhar dos autos documento produzidos pela SFC/CGU e deferiu a oitiva da testemunha.

26. Em 07/06/2022, a CPAR colheu o depoimento da testemunha PAULO ROBERTO COELHO (2402967).

27. Em 15/06/2022, a pessoa jurídica INCA e seu representante legal, Sergio Bento de Araújo, apresentaram, em peças distintas, alegações complementares escritas (2408551e 2408561), nas quais relataram que, em razão do recrudescimento da pandemia de COVID-19 na China, ainda não havia sido possível consularizar a "Carta de Distribuidor Autorizado" junto ao Consulado-Geral do Brasil em Xangai.

28. Em 12/08/2022 foi publicada a Portaria nº 1.889, de 10/08/2022, que alterou a composição da CPAR (2475679)

29. Em 28/09/2022, a CPAR deliberou por solicitar apoio à DIREP, a fim de obter esclarecimentos do Consulado-Geral do Brasil em Xangai (2508932).

30. Em 08/10/2022, foi publicada, no DOU, seção 2, p. 59, a Portaria nº 1.805, de 3 de agosto de 2022, reconduzindo a CPAR e assinalando o prazo de 180 dias para conclusão dos trabalhos de apuração (2468529).

31. Em 19/10/2022, **a CGCOR declarou não ser possível chegar a uma conclusão acerca da autenticidade da Carta de Distribuidor Autorizado (2564606)**.

32. Em 24/10/2022 a CPAR deliberou por consignar a juntada ao processo da resposta do Consulado-Geral do Brasil em Xangai e das diligências realizadas pela Coordenação-Geral de Informação Correcional – CGCOR a respeito da "carta de distribuidor autorizado", bem como conceder à defesa o prazo improrrogável de dez dias para se manifestar sobre os novos documentos juntados aos autos (2564611).

33. Intimada, a Defesa apresentou alegações finais e documentos traduzidos em 4/11/2022 (2580213 a 2580223).

34. Em 08/12/2022, a CPAR elaborou seu Relatório Final, conforme disposto no art. 21 da IN CGU nº 13/2019, por meio do qual **manteve sua convicção preliminar e recomendou a aplicação à pessoa jurídica INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA., CNPJ nº 14.239.192/0001-06, de sanção de multa, no valor de R$ 1.367.572,95 (um milhão, trezentos e sessenta e sete mil quinhentos e setenta e dois reais e noventa e cinco centavos), nos termos do art. 6º, I, da Lei nº 12.846/2013, da pena de publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora, nos termos do artigo 6º, II, da Lei nº 12.846, de 2013 e da pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, nos termos do artigo 87, IV, da Lei nº 8.666, de 1993, por apresentar informações falsas e manipular proposta comercial apresentada ao Ministério da Saúde no contexto do Aviso de Chamamento Público publicado no D.O.U. de 24/03/2020, seção 3, p.1, incorrendo na conduta prevista no art. 5º, IV, "d", da Lei nº 12.846/2013 e no art. 88, III, da Lei nº 8.666/93 (2613727).**

35. A pessoa jurídica INCA foi intimada para se manifestar acerca do Relatório Final da CPAR (2619594 e 2619928), nos termos do art. 22 da IN nº 13/2019, e apresentou suas alegações finais (2635221).

36. Ato seguinte, os autos foram encaminhados a DIREP para emissão de manifestação técnica, nos termos do art. 56, III, do Regimento Interno da CGU (Portaria Normativa nº 38, de 16 de dezembro de 2022), bem como do art. 23 da Instrução Normativa nº 13/2019.

37. A DIREP, por sua vez, se manifestou por meio da NOTA TÉCNICA Nº 89/2023/COREP2 - ACESSO RESTRITO/DIREP/SIPRI (2652145), 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.

38. A NOTA TÉCNICA Nº 89/2023/COREP2 - ACESSO RESTRITO/DIREP/SIPRI (2652145), ratificada pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO Nº 212/2023/COREP2 - ACESSO RESTRITO/DIREP/SIPRI (2740065) foi aprovada pelo Diretor de Responsabilização de Entes Privados, por meio do DESPACHO DIREP 2849029 e, ato contínuo, pelo Secretário de Integridade Privada, Substituto por meio do DESPACHO SIPRI 2849321.

39. Por fim, vieram os autos a esta Consultoria Jurídica, nos termos do art. 24 da IN CGU nº 13/2019, para manifestação jurídica prévia ao julgamento do Sr. Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União.

40. A pessoa jurídica INCA, por derradeiro, apresentou Memorial (2880114) dirigido ao Consultor Jurídico revisitando toda instrução processual e as teses defensivas para ao final requerer:

> **PEDIDOS**
>
> 14. O Defendente requer a rejeição do Relatório Final da Comissão Processante, com o consequente arquivamento dos autos sem aplicação de apenamento administrativo.
>
> 15. Caso se entenda pela sua eventual condenação, o Defendente requer (i) a exclusão do fator agravante "Valor dos contratos mantidos ou pretendidos" ou, alternativamente, sua contabilização em 1% (um por cento), (ii) a contagem da atenuante "Inexistência ou falta de comprovação de vantagem auferida e de danos resultantes do ato lesivo" no mesmo percentual do fator agravante descrito no item anterior e (iii) o afastamento da pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública.

41. **É o relatório, passo à análise.**

II - FUNDAMENTAÇÃO

Com o objetivo de facilitar a análise e a compreensão do caso, faremos, doravante, o exame pormenorizado de cada tópico considerado importante para o deslinde da questão.

A) REGULARIDADE PROCEDIMENTAL

42. É possível verificar que a CPAR observou o rito previsto na Instrução Normativa nº 13, de 18 de agosto de 2019, bem como atendeu aos princípios do contraditório e ampla defesa, previstos no art. 5º, LV, da CF/88.

43. Com efeito, a portaria de instauração foi publicada consoante o Instrução Normativa nº 13, de 18 de agosto de 2019, e que ela continha, além dos nomes, os cargos e matrículas dos membros integrantes da Comissão de PAR– todos estáveis –, a indicação de seu presidente, o número do processo, o prazo de conclusão dos trabalhos, o nome empresarial e o número de CNPJ da pessoa jurídica processada.

44. Além disso, foram observadas as regras de competência, haja vista que o expediente foi instaurado pelo Corregedor-geral da União, em observância à delegação prevista no art. 30, I, da já mencionada Instrução Normativa.

45. As portarias de prorrogação e recondução (2468529 e 2468529), por seu turno, foram publicadas antes do encerramento da vigência das portarias precedentes e, de igual modo, produzidas de acordo com as normas que regulam o ato, sobretudo no que tange à competência, anteriormente comentada.

46. No que se refere à observância dos princípios da ampla defesa e contraditório, verificou-se que, durante a apuração das irregularidades em questão, a empresa INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA., de CNPJ nº 14.239.192/0001-06, foi regularmente notificada e teve a oportunidade de ter amplo acesso aos autos, apresentar defesa escrita e requerer diligências.

47. Em relação ao indiciamento realizado (Termo de Indiciação 2279110), constatamos que a Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR mencionou de forma detalhada as irregularidades imputadas à indiciada (especificação dos fatos e das provas produzidas), nos termos do art. 17, "caput" e incisos, da Instrução Normativa nº 13, de 18 de agosto de 2019, possibilitando, assim, a realização da defesa de forma ampla e irrestrita.

48. Na oportunidade, também foi apontada a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica da INCA TECNOLOGIA para alcançar o patrimônio pessoal do sócio Sergio Bento de Araújo, CPF [redacted] com base no art. 50 do Código Civil e no artigo 14 da Lei nº 12.846, de 2013 (item IV do Termo de Indiciação 2279110). Em razão disso, o sócio também foi notificado para se manifestar sobre a indiciação da empresa INCA TECNOLOGIA.

49. Regularmente notificados, a empresa e seu sócio apresentaram as respectivas defesas escritas (2319580 e 2319589).

50. Por fim, o Relatório Final (2613727), ao que se verifica, analisou todos os argumentos apresentados pela defesa, justificou a deliberação nas provas constantes dos autos, apresentou as razões do convencimento e indicou os dispositivos legais que entendeu se subsumir aos fatos apurados.

51. Ante ao exposto, constatamos que foi observado o princípio do devido processo legal, tendo sido seguido o rito previsto em lei, motivo pelo qual reputamos que foram respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, não existindo vício capaz de comprometer a apuração realizada.

B) COMPETÊNCIA DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

52. A instauração deste Processo Administrativo de Responsabilização – PAR foi fundamentada nos seguintes dispositivos legais e regulamentares:

> ***Lei nº 14.600, de 19 de junho de 2023***
>
> *[...]*
> ***Art. 49. Constituem áreas de competência da Controladoria-Geral da União:***
> ***I - defesa do patrimônio público;***
> *II - controle interno e auditoria governamental;*
> *III - fiscalização e avaliação de políticas públicas e de programas de governo;*
> ***IV - integridade pública e privada;***
> ***V - correição e responsabilização de agentes públicos e de entes privados;***
> ***VI - prevenção e combate a fraudes e à corrupção;***
> *VII - ouvidoria;*
> *VIII - incremento da transparência, dados abertos e acesso à informação;*
> *IX - promoção da ética pública e prevenção ao nepotismo e aos conflitos de interesses;*
> *X - suporte à gestão de riscos; e*
> *XI - articulação com organismos internacionais e com órgãos e entidades, nacionais ou estrangeiros, nos temas que lhe são afetos.*
> ***§ 1º As competências atribuídas à Controladoria-Geral da União compreendem:***
> *[...]*
> ***III - instaurar processos administrativos de responsabilização de pessoas jurídicas com fundamento na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, acompanhar e, quando necessário, avocar os referidos procedimentos em curso em órgãos e em entidades federais para exame de sua regularidade ou condução de seus atos, além de poder promover a declaração de sua nulidade ou propor a adoção de providências ou a correção de falhas, bem como***

celebrar, quando cabível, acordo de leniência ou termo de compromisso com pessoas jurídicas;

IV - dar andamento a representações e a denúncias fundamentadas relativas a lesão ou a ameaça de lesão à administração pública e ao patrimônio público federal, bem como a condutas de agentes públicos, de modo a zelar por sua integral apuração;

[...]

§ 7º Os procedimentos e os processos administrativos de instauração e avocação facultados à Controladoria-Geral da União incluem aqueles de que tratam o Título V da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, o Capítulo V da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, o Capítulo IV da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013 e outros a serem desenvolvidos ou já em curso em órgão ou entidade da administração pública federal, desde que relacionados a suas áreas de competência.

Decreto nº 11.330, de 1º de janeiro de 2023

***Art. 1º A Controladoria-Geral da União**, **órgão central** do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal, do Sistema de Correição do Poder Executivo Federal, do Sistema de Ouvidoria do Poder Executivo federal, do Sistema de Transparência e **do Sistema de Integridade Pública do Poder Executivo Federal**, tem como áreas de competência os seguintes assuntos:*

I - defesa do patrimônio público;

II - controle interno e auditoria governamental;

III - fiscalização e avaliação de políticas públicas e programas de governo;

IV - integridade pública e privada;

V - correição e responsabilização de agentes públicos e de entes privados;

VI - prevenção e combate a fraudes e à corrupção;

VII - ouvidoria;

VIII - incremento da transparência, dos dados abertos e do acesso à informação;

IX - promoção da ética pública e prevenção do nepotismo e dos conflitos de interesses;

X - suporte à gestão de riscos; e

XI - articulação com organismos internacionais e com órgãos e entidades, nacionais ou estrangeiros, nos temas que lhe são afetos.

§ 1º As competências atribuídas à Controladoria-Geral da União compreendem:

[...]

III - instaurar processos administrativos de responsabilização de pessoas jurídicas com fundamento na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, acompanhar e, quando necessário, avocar tais procedimentos em curso em órgãos e entidades da administração pública federal para exame de sua regularidade ou condução de seus atos, podendo promover a declaração de sua nulidade ou propor a adoção de providências ou a correção de falhas, bem como celebrar, quando cabível, acordo de leniência ou termo de compromisso com pessoas jurídicas;

IV - dar andamento a representações e denúncias fundamentadas relativas a lesão ou a ameaça de lesão à administração pública e ao patrimônio público federal, bem como a condutas de agentes públicos, velando por sua apuração integral;

[...]

Art. 2º Ao Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União, no exercício de sua competência, incumbe, em especial:

I - a aplicação das penas de demissão, suspensão superior a trinta dias, cassação de aposentadoria ou disponibilidade, destituição de cargo em comissão ou destituição de função de confiança de servidores públicos federais e nos processos instaurados ou avocados pela Controladoria-Geral da União; e

II - a aplicação das sanções administrativas previstas na Lei nº 12.846, de 2013, no âmbito dos processos instaurados ou avocados pela Controladoria-Geral da União, e a celebração dos acordos de leniência, termos de compromisso ou termos de ajustamento de conduta firmados com pessoas jurídicas.

[...]

***Art. 21.** À Secretaria de Integridade Privada compete:*

I - propor ao Ministro de Estado a normatização, a sistematização e a padronização dos procedimentos e atos normativos que se refiram a atividades relacionadas com acordos de leniência, responsabilização de entes privados e integridade privada;

[...]

XVIII - conduzir e instruir processos investigativos ou de responsabilização administrativa de entes privados;

XIX - recomendar a adoção das medidas ou sanções pertinentes no curso ou ao final de processos investigativos ou de responsabilização administrativa de entes privados;

XX - propor a requisição de empregados e servidores públicos federais para a constituição de comissões de processos investigativos ou de responsabilização administrativa de entes privados; e

XXI - propor a avocação e revisar, quando necessário, processos de responsabilização administrativa de entes privados em curso ou já julgados por órgãos ou entidades do Poder Executivo federal.

[...]

***Art. 23.** À Diretoria de Responsabilização de Entes Privados compete:*

I - conduzir e instruir investigações ou apurações que possam resultar na responsabilização de entes privados, inclusive aquelas relativas à prática de suborno transnacional, e recomendar a adoção das medidas ou sanções pertinentes;

II - verificar a regularidade dos processos de responsabilização administrativa de entes privados instaurados no âmbito do Poder Executivo federal;

III - realizar inspeções e visitas técnicas aos órgãos e às entidades do Poder Executivo federal para avaliar a regularidade dos processos administrativos de responsabilização de entes privados;

IV - propor a requisição de empregados e servidores públicos federais para a constituição de comissões de

processos de responsabilização administrativa de entes privados;

V - analisar as representações e as denúncias apresentadas em face de entes privados;

VI - propor a avocação e revisar, quando necessário, procedimentos de responsabilização administrativa de entes privados em curso ou já julgados por órgãos ou entidades do Poder Executivo federal;

VII - propor a instauração de procedimentos de responsabilização administrativa de entes privados, de ofício ou em razão de representações e denúncias em face de tais entes;

VIII - promover a apuração das irregularidades cometidas por entes privados identificadas por meio dos acordos de leniência firmados pela Controladoria-Geral da União e propor, quando for o caso, a instauração dos respectivos procedimentos e processos administrativos pelos órgãos e entidades do Poder Executivo federal; e

IX - apoiar, no âmbito de suas competências, as comissões de negociação de acordos de leniência.

[...]

Art. 25. *À Secretaria de Integridade Pública compete:*

I - exercer as competências de órgão central do Sistema de Integridade Pública do Poder Executivo Federal;

II - propor ao Ministro de Estado a normatização, a sistematização e a padronização dos procedimentos e atos normativos que se refiram a atividades relacionadas com a promoção da transparência, governo aberto, integridade pública, conduta ética e conflito de interesses*;*

[...]

Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013

[...]

Art. 8º A instauração e o julgamento de processo administrativo para apuração da responsabilidade de pessoa jurídica cabem à autoridade máxima de cada órgão ou entidade dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, que agirá de ofício ou mediante provocação, observados o contraditório e a ampla defesa.

§ 1º A competência para a instauração e o julgamento do processo administrativo de apuração de responsabilidade da pessoa jurídica poderá ser delegada, vedada a subdelegação.

§ 2º No âmbito do Poder Executivo federal, a Controladoria-Geral da União - CGU terá competência concorrente para instaurar processos administrativos de responsabilização de pessoas jurídicas ou para avocar os processos instaurados com fundamento nesta Lei, para exame de sua regularidade ou para corrigir-lhes o andamento.

[...]

Decreto nº 11.129, de 11 de julho de 2022

Art. 1º *Este Decreto regulamenta* ***a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, de que trata a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.***

§ 1º *A Lei nº 12.846, de 2013, aplica-se aos atos lesivos praticados:*

I - por pessoa jurídica brasileira contra administração pública estrangeira, ainda que cometidos no exterior;

II - no todo ou em parte no território nacional ou que nele produzam ou possam produzir efeitos; ou

III - no exterior, quando praticados contra a administração pública nacional.

§ 2º São passíveis de responsabilização nos termos do disposto naLei nº 12.846, de 2013, as pessoas jurídicas que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito.

Art. 2º A apuração da responsabilidade administrativa de pessoa jurídica, decorrente do exercício do poder sancionador da administração pública, será efetuada por meio de Processo Administrativo de Responsabilização - PAR ou de acordo de leniência.

[...]

Art. 4º A competência para a instauração e para o julgamento do PAR é da autoridade máxima da entidade em face da qual foi praticado o ato lesivo ou, em caso de órgão da administração pública federal direta, do respectivo Ministro de Estado.

Parágrafo único. A competência de que trata o caput será exercida de ofício ou mediante provocação e poderá ser delegada, vedada a subdelegação.

[...]

Art. 16. *Os atos previstos como infrações administrativas à Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, ou* ***a outras normas de licitações e contratos da administração pública que também sejam tipificados como atos lesivos na Lei nº 12.846, de 2013, serão apurados e julgados conjuntamente, nos mesmos autos, aplicando-se o rito procedimental previsto neste Capítulo.***

§ 1º Concluída a apuração de que trata o ***caput*** *e havendo autoridades distintas competentes para o julgamento, o processo será encaminhado primeiramente àquela de nível mais elevado, para que julgue no âmbito de sua competência, tendo precedência o julgamento pelo Ministro de Estado competente.*

§ 2º Para fins do disposto no ***caput****, o chefe da unidade responsável no órgão ou na entidade pela gestão de licitações e contratos deve comunicar à autoridade a que se refere o* ***caput*** *do art. 3º eventuais fatos que configurem atos lesivos previstos no art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013.*

Art. 17. A Controladoria-Geral da União possui, no âmbito do Poder Executivo federal, competência:

I - concorrente para instaurar e julgar PAR*; e*

II - exclusiva para avocar os processos instaurados para exame de sua regularidade ou para lhes corrigir o andamento, inclusive promovendo a aplicação da penalidade administrativa cabível.

§ 1º A Controladoria-Geral da União poderá exercer, a qualquer tempo, a competência prevista no caput, se presentes quaisquer das seguintes circunstâncias:

I - caracterização de omissão da autoridade originariamente competente;

II - inexistência de condições objetivas para sua realização no órgão ou na entidade de origem;

III - complexidade, repercussão e relevância da matéria;

IV - valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou com a entidade atingida; ou

V - apuração que envolva atos e fatos relacionados com mais de um órgão ou entidade da administração pública federal.

§ 2º Ficam os órgãos e as entidades da administração pública obrigados a encaminhar à Controladoria-Geral da União todos os documentos e informações que lhes forem solicitados, incluídos os autos originais dos processos que eventualmente estejam em curso.

[...]

Art. 25. À Secretaria de Integridade Pública compete:

I - exercer as competências de órgão central do Sistema de Integridade Pública do Poder Executivo Federal;

[...]

Instrução Normativa nº 13, de 8 de agosto de 2019

[...]

Art. 3º Na ausência de regras procedimentais próprias previstas em legislação específica, as disposições desta Instrução Normativa também poderão ser utilizadas para apurar:

I - infrações administrativas à Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ou a outras normas de licitações e contratos da administração pública, ainda que os fatos a serem apurados sejam anteriores à vigência da Lei nº 12.846, de 2013; e

II - infrações administrativas que ensejem a responsabilização de pessoas jurídicas por comportamento inidôneo ou pela prática de fraude ou simulação junto à Administração Pública.

CAPÍTULO II
DA COMPETÊNCIA PARA INSTAURAR, AVOCAR E JULGAR

Art. 4º A competência para instaurar e julgar o Processo Administrativo de Responsabilização - PAR é da autoridade máxima de cada órgão ou entidade do Poder Executivo federal em face do qual foi praticado o ato lesivo, cabendo:

I - ao respectivo Ministro de Estado, no caso de órgão integrante da Administração Direta; e

II - ao respectivo Presidente, Diretor-Presidente, Diretor-Geral, Reitor ou autoridade equivalente, no caso de entidade compreendida na Administração Indireta.

§ 1º A competência de que trata o caput será exercida de ofício ou mediante provocação e poderá ser delegada à corregedoria ou, na inexistência desta, às unidades diretamente responsáveis pelas atividades de correição, vedada a subdelegação.

§ 2º As empresas públicas e sociedades de economia mista poderão dispor em regulamento interno que a competência de que trata o caput será exercida de forma colegiada por órgão de sua estrutura societária, previsto em estatuto.

Art. 5° A Controladoria-Geral da União - CGU tem competência:

I - concorrente para instaurar e julgar PAR; *e*

II - exclusiva para avocar PAR instaurado por outro órgão ou entidade do Poder Executivo federal para exame de sua regularidade ou para corrigir-lhe o andamento, inclusive promovendo a aplicação da penalidade administrativa cabível.

§ 1° A competência prevista nos incisos I e II poderá ser exercida, à critério da CGU, se presente uma ou mais das seguintes circunstâncias:

I - caracterização de omissão da autoridade originariamente competente, que ocorrerá quando esta não tomar nenhuma ação tendente à apuração da infração no prazo de cento e oitenta dias a contar da ciência pela referida autoridade;

II - inexistência de condições objetivas para sua realização no órgão ou entidade lesada;

III - complexidade, repercussão e relevância da matéria;

IV - valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade lesada; ou

V - apuração que envolva atos e fatos relacionados a mais de um órgão ou entidade do Poder Executivo federal.

§ 2º O PAR avocado poderá ter continuidade a partir da fase em que se encontra, com aproveitamento de todas as provas já carreadas aos autos, podendo ser designada nova comissão.

§ 3º Caracterizada a omissão prevista no inciso I do § 1º, a CGU instaurará procedimento disciplinar para apurar a conduta da autoridade omissa ou, quando for o caso, representará ao Presidente da República para que apure a responsabilidade disciplinar pela omissão.

[...]

Art. 30. Nos termos dos parágrafos 1º e 2º do art. 8º e do art. 9º da Lei nº 12.846, de 2013, e dos artigos 4º, 17 e 18 do Decreto nº 11.129, de 2022, ficam delegadas ao Secretário de Integridade Privada as competências para:

I - instaurar e avocar PAR;

[...]

OBS: art. 30 com a redação dada pelo art. 1º da PORTARIA NORMATIVA Nº 54, DE 14 DE FEVEREIRO DE 2023

Portaria Normativa CGU Nº 27, de 11 de outubro de 2022

[...]

"Art. 45. No âmbito da Controladoria-Geral da União, a instauração da IPS e a decisão quanto ao seu

arquivamento competem ao titular da unidade da Diretoria de Responsabilização de Agentes Públicos da Corregedoria-Geral da União e ao titular da unidade da Diretoria de Responsabilização de Entes Privados da Secretaria de Integridade Privada." (NR)

OBS: art. 45 com a redação dada pelo art. 4º da PORTARIA NORMATIVA Nº 54, DE 14 DE FEVEREIRO DE 2023

Seção II

Do Processo Administrativo de Responsabilização de Entes Privados

Art. 94. O Processo Administrativo de Responsabilização - PAR constitui processo destinado à responsabilização administrativa de pessoa jurídica em decorrência de atos lesivos contra a Administração Pública nacional ou estrangeira, nos termos do art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013.

§ 1º Os atos previstos como infrações administrativas na Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, ou em outras normas de licitações e contratos da Administração Pública nas quais também sejam tipificados como atos lesivos, serão apurados, conjuntamente, no PAR.

§ 2º Poderão ser aplicadas por meio do PAR a penalidade de multa e de publicação extraordinária de decisão condenatória, nos termos do art. 6º da Lei nº 12.846, de 2013, e de penalidade que implique restrição ao direito de contratar e licitar com a Administração Pública.

Art. 95. O PAR será instaurado e conduzido nos termos da regulamentação da Lei nº 12.846, de 2013, e dos atos normativos complementares que venham a ser editados.

[...]

53. Do exposto verifica-se que, no âmbito do Poder Executivo federal, **cabe à autoridade máxima do órgão ou entidade lesado, como regra geral, a instauração e o julgamento de PAR, nos termos do art. 8º da Lei nº 12.846, de 1° de agosto de 2013,** que trata dos procedimentos para apuração da responsabilidade administrativa de pessoas jurídicas, a serem observados pelos órgãos e entidades do Poder Executivo Federal. **Essa competência pode ser delegada à Corregedoria ou ao Secretário-Executivo, no caso de Ministério (art. 8º, §1º)..**

54. Também conforme legislação vigente, **a CGU tem competência concorrente para instaurar processos administrativos de responsabilização de pessoas jurídicas ou para avocar os processos instaurados com fundamento na Lei n° 12.846, de 2013, nos termos do art. 8°, §2°.**

55. Pela leitura desses dispositivos, **é forçoso concluir que o Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União – CGU/PR, autoridade máxima da Pasta, tem competência para instaurar, avocar, julgar e requerer a instauração de Processos Administrativos de Responsabilização – PAR.**

56. Cumpre mencionar que **à época da instauração do presente Processo Administrativo de Responsabilização competia ao Corregedor-Geral da União à instauração de Processos Administrativos de Responsabilização em face de pessoa jurídica**, **nos termos do que previam o artigo 13, inciso IX, e o artigo 29 do Decreto n° 9.681, de 3 de janeiro de 2019, e o artigo 30, inciso I, da Instrução Normativa CGU n° 13, de 8 de agosto de 2019, e o parágrafo único do art. 3º do Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015**, decreto este que regulamentava a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, mas que atualmente encontra-se revogado pelo Decreto nº 11.129, de 2022, novo regulamento da Lei Anticorrupção (LAC). E assim foi feito por meio da Portaria nº 1.901, de 10 de agosto de 2021, publicada na seção 2, p. 49, do Diário Oficial da União (DOU), de 13 de agosto de 2021 (2063232).

57. Com a publicação da Lei nº 14.600, de 2023 e do Decreto nº 11.330, de 2023, que modificaram a Estrutura Regimental da Controladoria-Geral da União às competências relativas a condução, instrução e processamento dos Processos Administrativos de Responsabilização de Pessoa Jurídica **passaram para a Secretaria de Integridade Privada da CGU, razão pela qual esta se manifesta após o Relatório Final da CPAR no presente processo.**

58. Por sua vez, a competência para **instaurar, avocar e julgar os referidos processos restou ao Ministro de Estado da CGU por força do art. 8º da Lei nº 12.846, de 1° de agosto de 2013 e do art. 4º do Decreto nº 11.129, de 2022, que poderá delegar a outra autoridade por força do §1º do art. 8º da Lei nº 12.846, de 1° de agosto de 2013 e do parágrafo único do art. 4º do Decreto nº 11.129, de 2022. O que foi feito no primeiro caso para o Secretário da SIPRE pelo** art. 4º da PORTARIA NORMATIVA Nº 54, DE 14 DE FEVEREIRO DE 2023

C) CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL

59. O assunto é tratado pelo artigo 25 da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, cuja transcrição é a seguinte:

Art. 25. *Prescrevem em 5 (cinco) anos as infrações previstas nesta Lei, contados da data da ciência da infração ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.*

Parágrafo único. *Na esfera administrativa ou judicial, a prescrição será interrompida com a instauração de processo que tenha por objeto a apuração da infração.*

60. Verifica-se que o prazo da prescrição da pretensão punitiva estatal (Administração Pública Federal direta e indireta) **é de 5 (cinco) anos**, contados **a partir da data da ciência do fato a ser apurado ou a partir da data da sua cessação, em caso e infração permanente ou continuada**.

61. Há de se considerar, ainda, que a Medida Provisória nº 928, de 23 de março de 2020, ao dispor sobre medidas para

enfrentamento do coronavírus responsável pelo surto de 2019, suspendeu o transcurso dos prazos prescricionais para aplicação de sanções administrativas por 120 dias, período de sua vigência, que compreendeu 23 de março a 20 de julho de 2020.

62. Verifica-se que os atos lesivos foram levados ao conhecimento da CGU por meio nota técnica nº 1053/2020/GGSAU/DS/SFC e anexo (2058335 e 2058336), em 14/05/2020, ou seja, durante o prazo da suspensão prevista na MP nº 928/2020, a qual perdeu a vigência apenas 20/07/2020. Por essa razão, o prazo prescricional teria fim em 21/07/2025.

63. Ocorre que, nos termos do art. 25, parágrafo único, da Lei nº 12.846, de 2013, a prescrição interrompe-se com a instauração do processo que tenha por objeto a apuração da infração.

64. Por essa ótica, considerando que o PAR foi instaurado em **13/08/2021, a data limite para a aplicação da sanção recomendada é 13/08/2026.**

65. Sob o ponto de vista da punibilidade com base na Lei nº 8.666/93, o prazo prescricional deve ser fixado conforme a Lei nº 9.873/99, que estabelece:

> **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.

66. Constata-se que a proposta comercial (2059367, fl. 55-62; 2059424, fls. 7-13) e catálogo contendo informações falsas (2061979) foram materializados, respectivamente, em 26/03/2020 e 07/05/2020, ou seja, durante o prazo da suspensão prevista na MP nº 928/2020, a qual perdeu a vigência apenas 20/07/2020. Por essa razão, o prazo prescricional teria findado em 21/07/2025.

67. Ocorre que, nos termos do art. 2º, II, da Lei nº 9.873, de 1999, a prescrição é interrompida por qualquer ato inequívoco que importe na apuração do fato.

68. E também, por essa ótica, considerando que o PAR foi instaurado **em 13/08/2021, a data limite para a aplicação da sanção recomendada é 13/08/2026.**

D) APURAÇÃO DOS FATOS – MÉRITO

69. A seguir, faremos o exame do mérito, para verificar a materialidade dos fatos e a adequação legal do enquadramento da conduta da indiciada.

70. Considerando que as Alegações finais da defesa (2635221) e o Memorial (2880114) apresentado pela pessoa jurídica indiciada apenas reproduziram parte das teses já debatidas pela CPAR no relatório final, razão pela qual este opinativo dará ênfase aos pontos debatidos no relatório final da CPAR.

71. Para tanto, valemo-nos da manifestação técnica da DIREP realizada por meio da NOTA TÉCNICA Nº 89/2023/COREP2 - ACESSO RESTRITO/DIREP/SIPRI (2652145), aprovada pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO Nº 212/2023/COREP2 - ACESSO RESTRITO/DIREP/SIPRI (2740065), pelo DESPACHO DIREP 2849029 e pelo DESPACHO SIPRI 2849321:

> [...]
>
> 48. Pois bem, verifica-se que a INCA, por meio de seu representante, apresentou proposta comercial contendo informações falsas acerca do fabricante e, ao ser questionada, mudou a versão, apresentando mais uma vez documento com informações inverídicas.
>
> 49. As condutas atribuídas à pessoa jurídica encontram guarida no conjunto probatório, do qual se destacam os seguintes: **a)** guia de análise de riscos referente ao processo nº 25000.041371.2020-24 e complementação (2058332, 2058333 e 2058334) ; **b)** nota técnica nº 1053/2020/GGSAU/DS/SFC e anexo (2058335 e 2058336) ; **c)** empenho e anulação de empenho (2058338 e 2058339) ; **d)** nota técnica nº 1695 (2058718); **e)** e-mail Ruah (2058770) ; **f)** termos de dispensa de licitação (2059313 e 2059334) ; **g)** proposta comercial (2059367, fl. 55-62; 2059424, fls. 7-13); **h)** ata de reunião e errata (2061964 e 2061974); e **i)** "carta de distribuidor autorizado" e "catálogo de produtos hospitalares" (2061979).
>
> 50. A **materialidade** e **autoria delitiva** estão evidenciados, na medida em que não há dúvidas de que a pessoa jurídica processada, por meio de seu representante, realizou proposta comercial fraudulenta, contendo informações falsas com intuito de ter êxito na contratação e complementou as informações falsas com novos documentos inverídicos.
>
> 51. De igual modo, restaram suficientemente demonstrados os requisitos necessários para a responsabilização.
>
> 52. As **condutas ilícitas** estão consubstanciadas na apresentação de proposta comercial e de catálogo com informações falsas.
>
> 53. O **resultado** decorre da ofensa aos bens jurídicos tutelados - probidade administrativa e lisura das contratações públicas - e se externaliza na interrupção de procedimento emergencial destinado à aquisição de insumos essenciais ao enfrentamento da calamidade pública provocada pela pandemia.
>
> 54. O **nexo causal** deriva justamente da relação causa e efeito entre as condutas ilícitas e o comprometimento da contratação.
>
> 55. Para além dos elementos gerais, os requisitos especiais de responsabilização foram comprovados.
>
> 56. No que se refere à incidência da Lei nº 12.846/2013, ficou evidenciada a**existência de interesse ou**

benefício, exclusivo ou não, **em favor da pessoa jurídica**, considerando que ela pretendia lucrar com o contrato público por meio da fraude empregada em sua proposta comercial.

57. Já no que tange à exigência de **culpa em sentido lato** exigida para responsabilização nos termos da Lei nº 8.666/93, há suficiente prova de que a ação foi tomada de maneira consciente e voluntária com o fim de fraudar o procedimento de contratação, tendo em vista a apresentação de sucessivas informações inverídicas, contraditórias e desprovidas de boa-fé. Em outras palavras, ficou caracterizado o dolo na conduta.

58. As **teses defensivas**, por seu turno, não infirmam o produto da instrução.

59. A **alegação** de que a indicação da expressão "RUAH" teria observado o disposto no art. 45 da Lei nº 4.502/1964 não merece prosperar. O dispositivo em questão apenas veda a identificação de produtos estrangeiros como nacionais ou vice-versa. De sua leitura, não é possível extrair a inusitada conclusão de que seria possível fazer declarações falsas em propostas comerciais, informando incorretamente o nome da fabricante do produto. A norma busca exatamente o oposto, pois exige que os itens importados sejam identificados como tais, para que os consumidores e autoridades fiscais não sejam conduzidos a percepções equivocadas da realidade. Assim, é absolutamente descabida a pretensão de atribuir à conduta fraudulenta ares de legalidade.

60. A **alegação** de que a expressão "RUAH" se referia exclusivamente à marca do produto é facilmente contestada pelo próprio teor da proposta comercial, do qual se extrai a indicação do nome "RUAH" tanto no campo dedicado à marca quanto do campo dedicado ao fabricante.

61. Descarta-se que tenha havido algum erro nessa indicação, pois, além de ser grosseira a equiparação entre fabricante e marca, o contexto em que ela correu descredibiliza qualquer versão nesse sentido.

62. Primeiro, porque de fato existia no mercado empresa de nome "RUAH" conhecida por explorar o objeto do contrato, a indicar intenção fraudulenta de levar a erro o órgão público responsável pela contratação.

63. Segundo, porque a informação errônea não foi retificada pela empresa durante as negociações, o que só ocorreu após a equipe da SFC/CGU ter constatado as incongruências.

64. Terceiro, porque a versão sobre a suposta fabricante chinesa apenas surgiu na reunião que sucedeu à descoberta da informação falsa, ao passo que a habilitação para operar no comércio exterior só foi obtida em 09/05/2020, quando já estava em curso as tratativas.

65. Percebe-se, portanto, que a indiciada apresentou proposta deliberadamente falsa sobre o fabricante e, ao que parece, os atos posteriores serviram para encobrir esse fato.

66. Já a **alegação** de que a apresentação do catálogo contendo informações falsas não poderia ser considerado um ilícito não merece guarida, diante da constatação de que o referido documento foi apresentado pela empresa durante o processo de contratação com clara finalidade de comprovar a capacidade da suposta fabricante chinesa de produzir os itens prometidos, sem o que não seria possível a contratação da INCA.

67. A tentativa de diminuir o conteúdo do catálogo à mera peça publicitária representa comportamento contraditório da INCA, que, em um primeiro momento, quis comprovar a idoneidade da fabricante por meio da apresentação do documento, mas, agora, busca se esquivar da responsabilidade pela veracidade das informações nele contidas.

68. Destaque-se que as informações fraudulentas tinham fundamental importância naquele cenário, já que estava em discussão, justamente, as impropriedades detectadas pela SFC/CGU envolvendo a fabricante indicada.

69. Portanto, imperioso concluir que a apresentação do documento contendo imagens de instalações fabris e itens de outra fabricante foi estratégica e se destinava a convencer o órgão público a persistir na contratação.

70. A **alegação** de que não haveria ilícito por inexistir dever legal de informar sobre a procedência estrangeira do produto não infirma a conclusão da CPAR.

71. Os ilícitos atribuídos à empresa não decorreu de eventual omissão a respeito dessas informações, mas das declarações falsas a respeito do fabricante.

72. Nesse cenário, a discussão acerca da origem estrangeira dos itens só virou elemento de debate neste expediente em razão de ter sido levantada pela própria INCA, após ter sido confrontada com a falsidade das declarações constantes de sua proposta comercial.

73. Toda e qualquer menção, indagação ou apreciação a respeito da procedência do item está relacionada com a própria tese apresentada pela INCA e à sua incapacidade de, respeitando o ônus probatório, comprovar o que aduziu.

74. Dito de outro modo, se houvesse indicação correta da fabricante na proposta comercial e apresentação de documentos idôneos a respeito desse item, não lhe seriam atribuídas as condutas ilícitas.

75. Desse modo, não se instaurou PAR em face da empresa porque ela se omitiu acerca dos detalhes da cadeia de produção e dos contratos comerciais subjacentes que resultariam nos itens pretendidos, mas sim porque houve sucessivas declarações falsas a respeito do suposto fabricante, realizadas com escopo de induzir à Administração Pública a participar de contratação temerária.

76. Por fim, a **alegação** de que a fabricante teria condições de fornecer os produtos independentemente do objeto comercial explorado não encontra guarida nos autos. Dois são os principais motivos. De um lado, essa constatação não seria suficiente para descaracterizar os ilícitos, já que a simples declaração falsa é suficiente para concretização da conduta infracional. De outro, o próprio Tribunal de Contas da União (TCU) já sedimentou que nas dispensas de licitação fundadas no art. 4º da Lei nº 13.979/2020 é irregular a contratação de empresa para realização de fornecimento estranho e incompatível com o seu objeto social, por afronta aos arts. 26, parágrafo único, inciso II, 28, inciso III, e 29, inciso II, todos da Lei 8.666/1993 (boletim de jurisprudência 367/2021, extraído do Acordão 1760 1760/2021-TCU-Plenário).

77. Aliás, vale destacar que a própria INCA parece não suportar o objeto contratual, já que ela foi constituída para a execução de serviços educacionais a assemelhados. Nesse sentido, o detalhamento de suas atividades econômicas:

Cnpj Formatado: 14.239.192/0001-06 (Matriz)
Razao Social: INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVICOS LTDA
Nome Fantasia: INCA TECNOLOGIA
Natureza Juridica: 2062-Sociedade Empresária Limitada
CNAE Principal: 4647802-Comércio atacadista de livros, jornais e outras publicações
CNAE Secundaria: 4756300 - Comércio varejista especializado de instrumentos musicais e acessórios; 4761003 - Comércio varejista de artigos de papelaria; 5811500 - Edição de livros; 8550302 - Atividades de apoio à educação, exceto caixas escolares; 6319400 - Portais, provedores de conteúdo e outros serviços de informação na internet; 8230001 - Serviços de organização de feiras, congressos, exposições e festas; 4763601 - Comércio varejista de brinquedos e artigos recreativos; 4757100 - Comércio varejista especializado de peças e acessórios para aparelhos eletroeletrônicos para uso doméstico, exceto informática e comunicação; 8541400 - Educação profissional de nível técnico; 8542200 - Educação profissional de nível tecnológico; 4761001 - Comércio varejista de livros; 4763602 - Comércio varejista de artigos esportivos; 5819100 - Edição de cadastros, listas e outros produtos gráficos; 8599604 - Treinamento em desenvolvimento profissional e gerencial
Abertura: 24/08/2011
Situação: ATIVA (24/08/2011)
Porte: Demais
Capital Social: R$ 5.200.000,00

78. Diante de todo exposto, **parece acertada a sugestão da CPAR que entendeu pela caracterização dos ilícitos constantes no art. 5º, IV, alínea "d", da Lei nº 12.846/2013 e no art. 88, III, da Lei nº 8.666/1993.** (grifos acrescidos)

72. A conclusão da DIREP/SIPRI ratificando a análise feita pela CPAR nos parece adequada ao ordenamento jurídico pátrio.

73. Com efeito, é certo que a indiciada apresentou proposta comercial contendo **indicação de "fabricante" falsa.** A própria indiciada sustenta que a expressão "RUAH" **se referia exclusivamente à marca do produto, razão pela qual se conclui que a indicação do** nome "RUAH" no campo dedicado ao fabricante da proposta comercial apresentada é inverídica.

74. E ao ser questionada sobre isto mudou a versão, apresentando mais uma vez documentos com informações cuja autenticidade é questionada, como a "carta de distribuidor autorizado" e o "catálogo de produtos hospitalares" (2061979) que possuem sinais de adulteração, conforme verificado pela área técnica.

75. Realmente não remanesce dúvida acerca da materialidade e da autoria delitiva, ainda mais se consideramos que existia no mercado empresa de nome "RUAH" conhecida por explorar o objeto do contrato, o que aponta para a intenção fraudulenta de levar a erro o órgão público responsável pela contratação.

76. Além disso, a informação acerca da importação do produto da China só veio a tona após os questionamentos da Administração sobre a inconsistência da informação de fabricante na proposta. Diga-se de passagem que a empresa indiciada nem ao menos tinha autorização para operar no comércio exterior no momento da contratação, razão pela qual não é possível aferir a veracidade da alegação de importação.

77. Com relação ao catálogo de produtos hospitalares contendo informações falsas, embora a acusada tente se eximir da responsabilidade sustentando que era uma mera exemplificação ou peça publicitária, a verdade é que na contratação serviu para "demonstrar a idoneidade da fabricante", o que mais uma vez ressoa como uma tentativa de ludibriar a Administração.

78. O fato de que o objeto da contratação não constitui objeto social da empresa, conforme Estatuto Social e CNAE só reforça que, na realidade, a empresa indiciada não era do ramo e quis aventurar-se em processo de contratação direta de valor vultuoso (superior a R$ 900 milhões de reais), realizado para fins de compra de subsídios hospitalares durante a pandemia da COVID-19, utilizando-se de informações falsas para fins de cumprir os requisitos de habilitação.

79. É fato que não exista na Lei de Licitações, Lei nº 8.666, de 1993, nem em nosso ordenamento jurídico, a exigência de que a atividade a ser contratada deve estar contida no ato constitutivo da empresa e que seja exatamente idêntica à registrada pela Administração no edital. A existência de previsão, **ainda que genérica com a atividade licitada,** é suficiente para atender os requisitos de participação e habilitação jurídica impostos pela legislação, que tem como um de seus princípios basilares o da ampla concorrência, no qual o que deve ser avaliado pela comissão licitante é se o particular atua na área do objeto licitado.

80. Dessa sorte, a Administração deve verificar apenas se as atividades desempenhadas pelos licitantes como dispostas em seus documentos constitutivos são compatíveis, em linha geral, com o objeto da licitação. **Porém, não é o caso da contratação em questão. Pelo que se conclui que toda documentação falsa apresentada pela empresa indiciada, ela apresentou tais documentos falsos para que pudesse se habilitar no processo de contratação, ainda que o objeto do contrato não fosse algo dentro da sua atividade primária e secundária (vide CNAE da empresa).**

81. A reprovabilidade da conduta ilícita é ainda maior se considerarmos que a contratação objetivava comprar suprimentos hospitalares com vistas a atender a demanda urgente e calamitosa oriunda da pandemia da COVID-19.

82. E graças ao trabalho de gestão de riscos realizado pela SFC/CGU (guia de análise de riscos referente ao processo nº 25000.041371.2020-24 e complementação - 2058332, 2058333 e 2058334), os indícios de fraude foram constatados ainda na fase de habilitação do processo de dispensa de licitação, motivo pelo qual a dispensa foi cancelada.

83. O material probatório constante nos autos não deixa dúvidas acerca da conduta ilícita praticada pela empresa indiciada, que por meio de documentação com informações falsas buscava "atestar" a sua capacidade técnica com vistas a habilitação no processo de contratação do Ministério da Saúde para compra de insumos hospitalares (aventais cirúrgicos, no caso apurado). Portanto, **resta inconteste a caracterização dos ilícitos tipificados no art. 5º, IV, alínea "d", da Lei nº 12.846, de 2013 e no art. 88, III, da Lei nº 8.666, de 1993 (enquadramento legal da conduta ilícita):**

> **Lei nº 12.846/2013**
>
> **Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º** , que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, **contra princípios da administração pública** ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:
>
> (...)
>
> **IV - no tocante a licitações e contratos:**
>
> a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;
>
> b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;
>
> c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;
>
> **d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;**
>
> (...)
>
> **Lei nº 8.666/1993**
>
> **Art. 88. As sanções previstas nos incisos III e IV do artigo anterior poderão também ser aplicadas às empresas ou aos profissionais que, em razão dos contratos regidos por esta Lei:**
>
> I - tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;
>
> II - tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação;
>
> **III - demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados.**
>
> (grifos acrescidos)

84. **Relativamente à desconsideração da personalidade jurídica** da INCA TECNOLOGIA para alcançar o patrimônio pessoal do sócio Sergio Bento de Araujo, CPF [redacted], cumpre consignar que ela tem previsão expressa na Lei 12.846, de 2013:

> DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO
>
> Art. 14. A personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial, sendo estendidos todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos seus administradores e sócios com poderes de administração, observados o contraditório e a ampla defesa.

85. Sobre o assunto, orienta o Manual de Responsabilização de Entes Privados da CGU:

> Em outras palavras, a Lei nº 12.846/2013, autoriza a desconsideração administrativa da pessoa jurídica apenas se seus sócios ou administradores a tiverem utilizado como instrumento para a prática de ato lesivo previsto na LAC, com abuso do direito atribuído à personificação da empresa ou por meio de confusão patrimonial.
>
> Isso não significa, entretanto, que toda pessoa jurídica que infringir a LAC terá sua personalidade desconsiderada. Para que isso ocorra, deve restar claramente comprovado que a pessoa jurídica foi criada e utilizada pelos sócios para fins da prática de ato lesivo previsto na lei, deixando de exercer a função para a qual foi criada [grifo nosso].

86. Nesse contexto, a CPAR acertadamente concluiu que a medida não se amoldaria aos requisitos legais.

87. Com efeito, a CPAR verificou por meio de pesquisa realizada no portal da transparência federal, que a empresa INCA foi aberta em 24/08/2011 e, desde então, forneceu ao governo federal quase R$ 2,5 milhões de reais entre bens patrimoniais, materiais e outros. Acrescentou ainda que não há evidência de que a pessoa jurídica tenha deixado de exercer a função para a qual foi criada ao longo desses anos.

88. Além disso, a CPAR afirma que não há indícios de que a empresa tenha sido criada ou utilizada com a finalidade específica de fraudar licitações. Tampouco se poderia afirmar que a personalidade jurídica foi utilizada para facilitar, encobrir ou dissimular atos ilícitos. Igualmente, não há indícios de confusão patrimonial entre o patrimônio da pessoa jurídica e de seu sócio.

89. **Em razão, a CPAR entendeu corretamente não ser viável a desconsideração da personalidade jurídica no caso em análise.**

90. Passamos à análise das penalidades previstas em lei, assim como dos critérios de aplicação.

91. A CPAR concluiu em seu Relatório Final pela imposição à INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA. de **sanção de multa**, no valor de R$ 1.367.572,95 (um milhão, trezentos e sessenta e sete mil, quinhentos e setenta e dois reais e noventa e cinco centavos), nos termos do art. 6º, I, da Lei nº 12. 846, de 2013, da **pena de publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora**, nos termos do artigo 6º, II, da Lei 12.846, de 2013 e da **pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública**, nos termos do artigo 87, IV, da Lei nº 8.666, de 1993.

92. Sem reparos à proposta da CPAR quanto às penalidades a serem aplicadas.

93. Verificou-se nos autos que a imposição e mensuração da pena de multa foi realizada **em conformidade com os pressupostos legais e regulamentares que regem a matéria e com observância dos critérios estipulados pelo documento "Sugestão de Escalonamento das Circunstâncias Agravantes e Atenuantes",** que pode ser encontrado no seguinte link: https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/68539), **razão pela qual não merece reparos a multa sugerida pela CPAR.**

94. Com efeito, eis o cálculo realizado pela CPAR em seu Relatório Final (2313727):

> **VI.1 - Pena de Multa**
>
> 113. A multa foi calculada com base nas cinco etapas disciplinadas pelos arts. 6º e 7º da Lei nº 12.846/2013 c/c arts. 20 a 26 do Decreto nº 11.126/2022 c/c IN CGU nº 1/2015 c/c IN CGU/AGU nº 2/2018 c/c Decreto-Lei nº 1.598/1977 e c/c o documento "Sugestão de Escalonamento das Circunstâncias Agravantes e Atenuantes", elaborado pela DIREP/CRG/CGU e disponível em: https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/68539.
>
> 114. Em relação à primeira etapa, conforme informações prestadas pela Receita Federal do Brasil (2365817), o faturamento bruto da INCA em 2020 (último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo), excluídos os tributos, foi R$ 16.089.093,53 (dezesseis milhões, oitenta e nove mil noventa e três reais e cinquenta e três centavos).
>
> 115. No tocante à segunda etapa, a alíquota foi de 8,5%, valor equivalente à diferença entre 9,5% dos fatores de agravamento e 1% dos fatores de atenuação, consoante diretrizes.
>
> 116. O valor dos fatores agravantes originou-se da soma de:
>
> I – Concurso de atos lesivos: 0,5%, haja vista que a fraude à licitação foi caracterizada por duas condutas ilícitas, a saber: apresentação de proposta comercial com informação falsa e apresentação de catálogo de produtos manipulado;
>
> II - Tolerância ou ciência do corpo diretivo ou gerencial da pessoa jurídica: 3%, uma vez que o Sr. Sergio Bento de Araujo, sócio da indiciada, foi o responsável pela apresentação da proposta comercial e do catálogo de produtos;
>
> III - Interrupção de serviço ou obra: 0%, pois o contrato com a Administração não chegou a ser celebrado.
>
> IV - Situação econômica da pessoa jurídica: 1%, uma vez que, segundo documentos apresentados pela indiciada, em 2020 o índice de solvência geral foi 10,1, o de liquidez geral foi de 9,98 (2319582) e o lucro líquido foi de R$ 1.407.986,30 (um milhão, quatrocentos e sete mil novecentos e oitenta e seis reais e trinta centavos)(2319590)
>
> V - Reincidência da pessoa jurídica: 0%, em razão de não existir condenação anterior tipificada como ato lesivo pelo art. 5º da Lei nº 12.846/2013.
>
> VI - Valor dos contratos mantidos ou pretendidos: 5%, considerando que a empresa pretendia celebrar contrato com valor superior a R$ 900 milhões de reais.
>
> 117. O valor dos fatores atenuantes decorreu de:
>
> I - Não consumação da infração: 0%, pois o enquadramento de fraude à licitação dispensa a presença do resultado naturalístico para a consumação do ato.
>
> II – Inexistência ou falta de comprovação de vantagem auferida e de danos resultantes do ato lesivo: 1%, pois não chegou a ser celebrado contrato com a Administração.
>
> III - Grau de colaboração da pessoa jurídica: 0%, pois não houve admissão voluntária pela pessoa jurídica da responsabilidade objetiva pelo ato lesivo;
>
> IV - Admissão voluntária: 0%, pois não houve comunicação espontânea do ato lesivo;
>
> V - Programa de integridade da pessoa jurídica: 0%, tendo em vista que a empresa afirmou expressamente não possuir programa de integridade.
>
> 118. Na terceira etapa foi calculada a multa preliminar no valor de R$**1.367.572,95**. Este valor foi obtido tendo como base de cálculo o faturamento bruto de 2020 excluídos os tributos, no valor de R$ 16.089.093,53 (etapa 1), e o percentual a ser aplicado, no montante de 8% (etapa 2), resultando na multa preliminar.
>
> 119. Em atinência à quarta etapa, os limites mínimo e máximo foram de R$ 16.086,09 (dezesseis mil oitenta e seis reais e nove centavos) (0,1% do faturamento bruto) e R$ 3.217.818,71 (três milhões, duzentos e dezessete mil oitocentos e dezoito reais e setenta e um centavos) (20% do faturamento bruto), respectivamente.

> 120. Considerando-se que a base de cálculo foi o faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do PAR, o limite mínimo de R$ 16.086,09 emanou de 0,1% do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do PAR, excluídos os tributos, em razão da inaplicabilidade de estimação da vantagem auferida pela pessoa jurídica no caso concreto.
>
> 121. Já o limite máximo de R$ 3.217.818,71 decorreu de 20% do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do PAR, excluídos os tributos. Vale registrar que, em razão de não ter havido qualquer pagamento à indiciada, considerou-se que não houve vantagem auferida. Em relação à vantagem pretendida, tendo em vista que a proposta comercial da INCA não trouxe qualquer informação sobre margem de lucro, considerou-se lucro de 10% sobre o valor total da contratação, o que geraria um limite máximo de R$ 91.000.000,00. De toda a forma, tendo em vista as disposições do art. 23 do Decreto nº 11.129/2022, tem-se que, ainda que o percentual de lucro fosse consideravelmente ajustado para mais ou para menos, o valor final não impactaria o limite máximo a ser considerado.
>
> 121. Portanto, a INCA TECNOLOGIA deve pagar multa de **R$ 1.367.572,95** (um milhão, trezentos e sessenta e sete mil quinhentos e setenta e dois reais e noventa e cinco centavos), resultante da multiplicação da base de cálculo, de R$ 16.089.093,53, pela alíquota, de 8,5%, valor que se enquadra entre os limites mínimo (R$ 16.086,09) e máximo (R$3.217.818,71).

95. A declaração de inidoneidade para licitar e contratar com a Administração Pública, sugerida pela CPAR, nos termos do art. 87, inc. IV, da Lei nº 8.666, de 1993, **<u>também nos parece adequada e se subsume à exigência legal</u>,** tendo em vista que o ente privado apresentou sucessivas declarações falsas durante procedimento licitatório instaurado para aquisição de insumos estratégicos para enfrentamento de pandemia, **a indicar extrema reprovabilidade da conduta e falta de idoneidade para estabelecer relações dessa natureza com o Poder Público**.

96. Nesse sentido, a empresa ficará impossibilitada de licitar ou contratar até que passe por processo de reabilitação, no qual deve comprovar cumulativamente o escoamento do prazo mínimo de 2 anos sem licitar e contratar com a administração pública contados da data da aplicação da pena e a superação dos motivos determinantes da punição.

97. **No que se refere à sugestão de publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora,** orienta o Manual de Responsabilização de Entes Privados da CGU (edição 2022) que:

> O Decreto nº 8.420/2015, ao regulamentar estes preceitos do art 7º da LAC, lhes conferiu maior concretude e mensurabilidade, definindo de forma objetiva o método e os critérios a serem considerados no cálculo da multa. Em especial, nos arts. 17 e 18, estabeleceu os percentuais que resultam na alíquota incidente sobre o valor do faturamento bruto da pessoa jurídica, para o cálculo da multa, como já detalhado neste manual.
>
> Essa alíquota, portanto, ao decorrer da análise minuciosa dos critérios e parâmetros definidos no art. 7º da LAC e nos arts. 17 e 18 do Decreto nº 8.420/2015, torna-se uma representação matemática do balanço existente entre os fatores agravantes e atenuantes relacionados à atuação da pessoa jurídica. E, por esse motivo, apresenta-se como critério consistente e fundamentado para balizar o escalonamento da duração da publicação extraordinária, conferindo também a esta sanção uma aplicação parametrizada, proporcional à gravidade e ao grau de reprovabilidade do ato lesivo praticado.
>
> Assim, a duração da publicação extraordinária pressupõe o cálculo da alíquota decorrente dos critérios dos arts. 17 e 18 do Decreto nº 8.420/2015, seguindo as mesmas orientações já apresentadas neste manual, na etapa 2 de cálculo da multa. Em seguida, seu resultado será associado, de forma escalonada, a um período de tempo específico para a sanção em tela, ficando configurada em duas etapas a definição do tempo de duração da publicação extraordinária da decisão condenatória:
>
> (...)
>
> Por fim, com base nos fundamentos apresentados, foram assim definidos os parâmetros sugeridos para duração, em dias, da publicação extraordinária da decisão condenatória:

ALÍQUOTA QUE INCIDIRÁ SOBRE A BASE DE CÁLCULO DA MULTA	DURAÇÃO DA PUBLICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA
Menor ou igual a 2,5%	30 dias
Maior que 2,5% e menor ou igual a 5%	45 dias
Maior que 5,0% e menor ou igual a 7,5%	60 dias
Maior que 7,5% e menor ou igual a 10%	75 dias
Maior que 10% e menor ou igual a 12,5 %	90 dias
Maior que 12,5% e menor ou igual a 15%	105 dias
Maior que 15% e menor ou igual a 17,5%	120 dias
Maior que 17,5%	135 dias

98. Em face da orientação supra e em consonância com o art. 6º da Lei nº 12.846, de 2013 e e com o art. 28 do Decreto nº 11.129, de 2022, a CPAR **recomendou <u>adequadamente</u> que a publicação da decisão administrativa, na forma de extrato de sentença, em edital afixado no local de atividade e no seu sítio eletrônico da pessoa jurídica, será pelo prazo de 75 dias, haja vista que a alíquota calculada na etapa da multa resultou em 8,5%.**

99. Por fim, cumpre ainda nos manifestarmos sobre os pedidos formulados em Memoriais apresentados pela empresa acusada. São eles:

PEDIDOS

14. O Defendente requer a rejeição do Relatório Final da Comissão Processante, com o consequente arquivamento dos autos sem aplicação de apenamento administrativo.

15. Caso se entenda pela sua eventual condenação, o Defendente requer (i) a exclusão do fator agravante "Valor dos contratos mantidos ou pretendidos" ou, alternativamente, sua contabilização em 1% (um por cento),

(ii) a contagem da atenuante "Inexistência ou falta de comprovação de vantagem auferida e de danos resultantes do ato lesivo" no mesmo percentual do fator agravante descrito no item anterior e

(iii) o afastamento da pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública.

100. Pois bem, o primeiro pedido não merece ser acolhido pelas razões já fartamente expostas neste opinativo.

101. O segundo pedido também não pode ser acolhido em respeito aos princípio constitucionais da legalidade, do devido processo legal, da moralidade, da impessoalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade. Explica-se.

102. Não há como excluir o fator agravante *"Valor dos contratos mantidos ou pretendidos"* , tampouco há como reduzir o seu percentual a "1%" como quer a empresa requerente, haja vista que o referido fator agravante constitui etapa do cálculo da penalidade de multa conforme expressamente previsto no art. 22, inciso VI, alínea "e" do Decreto nº, 11.129, de 2022. Ei-lo *in verbis*:

Art. 22. O cálculo da multa se inicia com a soma dos valores correspondentes aos seguintes percentuais da base de cálculo:

I - até quatro por cento, havendo concurso dos atos lesivos;

II - até três por cento para tolerância ou ciência de pessoas do corpo diretivo ou gerencial da pessoa jurídica;

III - até quatro por cento no caso de interrupção no fornecimento de serviço público, na execução de obra contratada ou na entrega de bens ou serviços essenciais à prestação de serviços públicos ou no caso de descumprimento de requisitos regulatórios;

IV - um por cento para a situação econômica do infrator que apresente índices de solvência geral e de liquidez geral superiores a um e lucro líquido no último exercício anterior ao da instauração do PAR;

V - três por cento no caso de reincidência, assim definida a ocorrência de nova infração, idêntica ou não à anterior, tipificada como ato lesivo pelo art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013, em menos de cinco anos, contados da publicação do julgamento da infração anterior; e

VI - no caso de contratos, convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres mantidos ou pretendidos com o órgão ou com as entidades lesadas, nos anos da prática do ato lesivo, serão considerados os seguintes percentuais:

a) um por cento, no caso de o somatório dos instrumentos totalizar valor superior a R$ 500.000,00 (quinhentos mil reais);

b) dois por cento, no caso de o somatório dos instrumentos totalizar valor superior a R$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);

c) três por cento, no caso de o somatório dos instrumentos totalizar valor superior a R$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais);

d) quatro por cento, no caso de o somatório dos instrumentos totalizar valor superior a R$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais); ou

e) cinco por cento, no caso de o somatório dos instrumentos totalizar valor superior a R$ 250.000.000,00 (duzentos e cinquenta milhões de reais).

(grifos acrescidos)

103. Também não é possível contabilizar a atenuante "Inexistência ou falta de comprovação de vantagem auferida e de danos resultantes do ato lesivo" no mesmo percentual do fator agravante descrito no item anterior, qual seja, o percentual de 5%, haja vista que o art. 23 do Decreto nº 11.129, de 2022, prevê expressamente :

Art. 23. Do resultado da soma dos fatores previstos no art. 22 serão subtraídos os valores correspondentes aos seguintes percentuais da base de cálculo:

I - até meio por cento no caso de não consumação da infração;

II - até um por cento no caso de:

a) comprovação da devolução espontânea pela pessoa jurídica da vantagem auferida e do ressarcimento dos danos resultantes do ato lesivo; ou

b) inexistência ou falta de comprovação de vantagem auferida e de danos resultantes do ato lesivo;

III - até um e meio por cento para o grau de colaboração da pessoa jurídica com a investigação ou a apuração do ato lesivo, independentemente do acordo de leniência;

IV - até dois por cento no caso de admissão voluntária pela pessoa jurídica da responsabilidade objetiva pelo ato lesivo; e

V - até cinco por cento no caso de comprovação de a pessoa jurídica possuir e aplicar um programa de integridade, conforme os parâmetros estabelecidos no Capítulo V.

Parágrafo único. Somente poderão ser atribuídos os percentuais máximos, quando observadas as seguintes condições:

I - na hipótese prevista na alínea "a" do inciso II do**caput**, quando ocorrer a devolução integral dos valores ali referidos;

II - na hipótese prevista no inciso IV do**caput**, quando a admissão ocorrer antes da instauração do PAR; e

III - na hipótese prevista no inciso V do**caput**, quando o plano de integridade for anterior à prática do ato lesivo.

(grifos acrescidos)

104. Conforme dispositivo acima transcrito, o percentual de 1% para a referida atenuante é o máximo estabelecido no Decreto nº 11.129, de 2022, que regulamenta na Lei nº 12.846, de 2013 (Lei Anticorrupção). O citado Decreto é de observância obrigatória por todos os órgãos do Poder Executivo Federal.

105. Em relação ao pedido de afastamento da pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, sustenta a empresa que é desproporcional haja vista que a contratação não foi efetivada.

106. Ocorre que o enquadramento de fraude à licitação dispensa a presença do resultado naturalístico para a consumação do ato. Trata-se de ilícito formal.

107. Ademais, o inciso III do art. 88 da Lei nº 8.666, de 1993, prevê que a sanção de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública poderá também ser aplicada às empresas que "demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados."

108. Não é demais salientar que além da fraude à licitação ser uma infração da qual objetivamente se infere a inidoneidade (é praticamente intrínseco ao próprio ilícito), o contexto social da conduta apurada, qual seja, a participação em processo de contratação pública para a compra de insumos hospitalares para atender a demanda de uma pandemia, torna a gravidade do ilícito praticado ainda maior, pois a empresa pretendia levar vantagem de uma situação de calamidade pública, pelo que se sugere a penalidade máxima prevista pela Lei nº 8.666, de 1993, em respeito aos princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade no caso concreto.

III - CONCLUSÃO

109. Ante a todo o exposto, considerando que o processo foi conduzido em observância aos princípios do contraditório, da ampla defesa, enquanto consectários do devido processo legal, e em consonância com o rito procedimental previsto em lei e normativos infralegais, **opina-se pela regularidade formal do presente Processo Administrativo de Responsabilização (PAR).**

110. **No mérito,** considerando as provas carreadas aos autos, **opina-se pelo acolhimento *in totum* das conclusões do Relatório Final da Comissão de PAR no sentido de que a pessoa jurídica INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI, CNPJ nº 14.239.192/0001-06**, **praticou as condutas tipificadas no art. 5º, IV, alínea "d", da Lei nº 12.846, de 2013 e no art. 88, III, da Lei nº 8.666, de 1993.**

111. Nesse contexto, **recomenda-se o acolhimento das propostas de penalidade constantes do Relatório Final da CPAR (2613727) e ratificadas pela Secretaria de Integridade Privada**, por meio da NOTA TÉCNICA Nº 89/2023/COREP2 - ACESSO RESTRITO/DIREP/SIPRI (2652145), aprovada pelo DESPACHO DE APROVAÇÃO Nº 212/2023/COREP2 - ACESSO RESTRITO/DIREP/SIPRI (2740065), pelo DESPACHO DIREP 2849029 e pelo DESPACHO SIPRI 2849321, **no sentido de propor à autoridade julgadora a aplicação das seguintes penalidades à pessoa jurídica INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI, CNPJ nº 14.239.192/0001-06:**

a) pena **de multa no valor de R$ 1.367.572,95** (um milhão, trezentos e sessenta e sete mil quinhentos e setenta e dois reais e noventa e cinco centavos), com fulcro no artigo 6º, inciso I, da Lei nº 12.846, de 2013 e nos artigos 20, 22 e 23 do Decreto nº 11.129, de 2023;

b) pena **de publicação extraordinária da Decisão Administrativa Sancionadora**, com fulcro no artigo 6º, inciso II, da Lei nº 12.846, de 2013, no artigo 19, inciso II e no artigo 28 do Decreto nº 11.129, de 2023, do seguinte modo:

b.1) em meio de comunicação de grande circulação na área da prática da infração e de atuação da pessoa jurídica ou, na sua falta, em publicação de circulação nacional;

b.2) em edital afixado no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, em localidade que permita a visibilidade pelo público, pelo prazo **de 75 dias**; e

b.3) em seu sítio eletrônico, pelo prazo de **75 dias** e em destaque na página principal do referido sítio;

c) **pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública ,** nos termos do art. 87, inc. IV c/c art. 88, inciso III, da Lei nº 8.666, de 1993, devendo a empresa ficar impossibilitada de licitar ou contratar até que passe por processo de reabilitação, no qual deve comprovar cumulativamente o escoamento do prazo mínimo de 2 anos sem licitar e contratarem com a administração pública contados da data da aplicação da pena, o ressarcimento dos prejuízos causados ao erário (caso exista) e a superação dos motivos determinantes da punição;

112. **Recomenda-se, ainda**:

a) envio de expediente remetendo cópia dos autos ao Ministério Público para providências de sua alçada, nos termos do artigo 15 e do §4º do art. 19 da Lei nº 12.846, de 2013;

b) envio de expediente dando conhecimento à Advocacia-Geral da União para análise quanto à pertinência da responsabilização judicial da pessoa jurídica, nos termos do art. 19 da Lei nº Lei nº 12.846, de 2013, em especial seu §4º;

113. Por último, **para os fins dos encaminhamentos previstos no Capítulo VI e no artigo 13, da Lei nº 12.846, de 2013**, bem como considerando a previsão constante do § 3º do artigo 3º dessa Lei, aponta-se :

a) **Valor do dano à Administração:** não há identificação nos presentes autos, uma vez que a indiciada não chegou a receber recursos do governo federal.

b) **Vantagens indevidas pagas a agentes públicos**: não há identificação nos presentes autos.

c) **Valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração:** não há identificação nos presentes autos.

114. Alerta-se, no entanto, que embora não tenham sido identificados, no presente processo, valores correspondentes às situações acima discriminadas, cumpre ressaltar que os registros de tais valores, nos casos em que ocorrerem, tem por finalidade subsidiar as anotações internas da Administração, sendo que a respectiva cobrança dar-se-á em processo próprio, resguardada a ampla defesa e o contraditório, nos termos da regulamentação específica de cada procedimento cabível.

É o parecer. À apreciação superior.

Brasília, 20 de julho de 2023.

VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA
PROCURADOR FEDERAL
COORDENADOR-GERAL DE CONTROLE, OUVIDORIA E INTEGRIDADE PRIVADA
CONJUR/CGU

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em https://supersapiens.agu.gov.br mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190106915202171 e da chave de acesso [redacted]

[redacted]

Documento assinado eletronicamente por VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código [redacted] e chave de acesso [redacted] no endereço eletrônico https://sapiens.agu.gov.br. Informações adicionais: Signatário (a): VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 20-07-2023 21:12. Número de Série: 513858800984975917601861473 24. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO À CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO
COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS ESTRATÉGICOS

DESPACHO n. 00280/2023/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.106915/2021-71
INTERESSADOS: INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA.
ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESA (PAR)

1. Aprovo, por seus fundamentos fáticos e jurídicos, o **PARECER n. 00239/2023/CONJUR-CGU/CGU/AGU**, da lavra do Coordenador-geral de Controle, Ouvidoria e Integridade Privada, VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA que analisou o Processo Administrativo de Responsabilização – PAR instaurado com o objetivo de apurar irregularidades praticadas pela empresa INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA. (anteriormente EIRELI), de CNPJ nº 14.239.192/0001-06 , ocorridas no contexto do Aviso de Chamamento Público publicado no D.O.U. de 24/03/2020, seção 3, p.1, realizado pelo Ministério da Saúde.

2. Restou sobejamente provado que a empresa praticou fraudes em procedimento de dispensa de licitação realizado pelo Ministério da Saúde para aquisição de insumos hospitalares em virtude da Pandemia da COVID-19.

3. Diante do exposto e considerando que a empresa INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA, CNPJ nº 14.239.192/0001-06, praticou irregularidade de natureza grave, com fundamento no art. 5º, IV, alínea "d", da Lei nº 12.846, de 2013 e no art. 88, III, da Lei nº 8.666, de 1993, sugerimos com a Comissão de PAR e com o Parecer ora aprovado a aplicação da penalidade de:

a) pena **de multa no valor de R$ 1.367.572,95** (um milhão, trezentos e sessenta e sete mil quinhentos e setenta e dois reais e noventa e cinco centavos), com fulcro no artigo 6º, inciso I, da Lei nº 12.846, de 2013 e nos artigos 20, 22 e 23 do Decreto nº 11.129, de 2023;

b) pena **de publicação extraordinária da Decisão Administrativa Sancionadora**, com fulcro no artigo 6º, inciso II, da Lei nº 12.846, de 2013, no artigo 19, inciso II e no artigo 28 do Decreto nº 11.129, de 2023, do seguinte modo:

b.1) em meio de comunicação de grande circulação na área da prática da infração e de atuação da pessoa jurídica ou, na sua falta, em publicação de circulação nacional;

b.2) em edital afixado no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, em localidade que permita a visibilidade pelo público, pelo prazo **de 75 dias**; e

b.3) em seu sítio eletrônico, pelo prazo de **75 dias** e em destaque na página principal do referido sítio;

c) **pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública ,** nos termos do art. 87, inc. IV c/c art. 88, inciso III, da Lei nº 8.666, de 1993, devendo a empresa ficar impossibilitada de licitar ou contratar até que passe por processo de reabilitação, no qual deve comprovar cumulativamente o escoamento do prazo mínimo de 2 anos sem licitar e contratarem com a administração pública contados da data da aplicação da pena, o ressarcimento dos prejuízos causados ao erário (caso exista) e a superação dos motivos determinantes da punição;

4. Seguindo proposta constante no Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR e no parecer ora aprovado, recomendamos o envio de expediente dando conhecimento ao Ministério Público e à Advocacia-Geral da União – AGU para análise quanto à pertinência da responsabilização judicial da pessoa jurídica, conforme determinação contida no artigo 15 e do §4º do art. 19 da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013 (Lei Anticorrupção – LAC).

À Consideração Superior.

Brasília, 23 de julho de 2023.

JÔNITAS MATOS DOS SANTOS DUARTE
Advogado da União
Coordenador-Geral de Assuntos Estratégicos
Consultoria Jurídica junto à Controladoria-Geral da União

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em https://supersapiens.agu.gov.br mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190106915202171 e da chave de acesso 9db762f2

Documento assinado eletronicamente por JONITAS MATOS DOS SANTOS DUARTE, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1233371100 e chave de acesso 9db762f2 no endereço eletrônico https://sapiens.agu.gov.br. Informações adicionais: Signatário (a): JONITAS MATOS DOS SANTOS DUARTE, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 23-07-2023 11:28. Número de Série: 513858800984975917601861473 24. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO À CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO
GABINETE

DESPACHO DE APROVAÇÃO n. 00208/2023/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.106915/2021-71
INTERESSADOS: INCA TECNOLOGIA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA.
ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESA (PAR)

1. Concordo com os fundamentos, e, portanto, APROVO, nos termos do Despacho nº. 00280/2023/CONJUR-CGU/CGU/AGU, o Parecer nº. 00239/2023/CONJUR-CGU/CGU/AGU.

2. Ao Apoio Administrativo desta CONJUR, para trâmite via SEI ao Gabinete do Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União, acompanhado de minuta de decisão, e, após, ciência à Secretaria de Integridade Privada e publicação.

Brasília, 01 de agosto de 2023.

FERNANDO BARBOSA BASTOS COSTA
CONSULTOR JURÍDICO/CGU

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em https://supersapiens.agu.gov.br mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190106915202171 e da chave de acesso 9db762f2

Documento assinado eletronicamente por FERNANDO BARBOSA BASTOS COSTA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1241486092 e chave de acesso 9db762f2 no endereço eletrônico https://sapiens.agu.gov.br. Informações adicionais: Signatário (a): FERNANDO BARBOSA BASTOS COSTA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 01-08-2023 17:42. Número de Série: 513858800984975917601861473 24. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.