



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO À CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO
COORDENAÇÃO-GERAL DE MATÉRIA DE CONTROLE E SANÇÃO
PARECER n. 00152/2023/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.103782/2022-61

INTERESSADOS: A & L SERVICE LTDA - EPP - A & L SERVICE LTDA - ME

ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESA (PAR)

1. Direito Constitucional e Administrativo.
2. Processo Administrativo de Responsabilização.
3. Irregularidades praticadas, por meio de conluio, no Pregão Eletrônico nº 02/2014, do 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, do Exército Brasileiro.
4. Enquadramento dos fatos no art. 5º, inciso IV, alínea "a", da Lei nº 12.846/2013, bem como o art. 7º, da Lei nº 10.520/2002
5. Pelo acolhimento total das sugestões postas no Relatório Final da Comissão Processante.

Senhor Coordenador-Geral de Controle, Ouvidoria e Integridade Privada,

1. RELATÓRIO

1. Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR), instaurado no âmbito desta Controladoria-Geral da União (CGU), em face da pessoa jurídica empresa **A & L SERVICE LTDA.**, CNPJ 14.752.105/0001-01.

2. Em síntese, os fatos apurados referem-se a irregularidades praticadas em pregão eletrônico, no qual a referida empresa fraudou o caráter competitivo do Pregão Eletrônico nº 02/2014, do 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, do Exército Brasileiro, mediante ajuste com as pessoas jurídicas CM LOGÍSTICA, F2 ENGENHARIA, e LEÃO & SANTOS SOLUÇÕES E SERVIÇOS, demonstrando comportamento inidôneo.

3. Tais irregularidades praticadas pela **A & L SERVICE LTDA** foram reveladas a partir da Operação "Licitante Fantasma", ocorrida em novembro de 2013 e conduzida pela Superintendência Regional da Polícia Federal no Mato Grosso do Sul, em ação conjunta com a CGU com vistas a apurar supostos conluios realizados por empresas com o intuito de fraudar licitações conduzidas por órgãos públicos federais.

4.

5. No âmbito da CGU, o presente processo apuratório foi deflagrado por intermédio da Portaria CRG nº 960, de 12 de maio de 2022, publicada no DOU de 13/05/2022 (SEI 2369316). Após diligências preliminares de juntada de documentação proveniente da apuração penal, em 24/05/2022, a CPAR iniciou os trabalhos destinados à apuração dos fatos (SEI 2381380).

6. Em 28/06/2022, foi deliberado pela CPAR o indiciamento da empresa, tendo apresentado o Termo de Indicação (SEI 2418525). Em 09/11/2022, a Portaria nº 3.062, de 08/11/2022, foi publicada no DOU nº 212, a qual prorrogou os trabalhos da CPAR por mais 180 dias (SEI 2583161).

7. Na sequência, procedeu-se à intimação da empresa, conforme a certidão apresentada (SEI 2430825), para a apresentação de defesa escrita no prazo de 30 (trinta) dias.

8. Diante das tentativas frustradas de intimação da pessoa jurídica, de seu proprietário e de sua procuradora, a CPAR deliberou por proceder à intimação por edital (SEI 2431296). Em 12/07/2022, no DOU nº 130, foi publicado o edital de intimação nº 14, de 08 de julho de 2022. O referido edital foi também publicado no sítio oficial da CGU em 11/07/2022 (SEI 2436936) e no Jornal Zero Hora, em 12/07/2022 (SEI 2450208). No entanto, ainda assim, as tentativas foram frustradas.

9. Transcorridos mais de trinta dias da última data de publicação do edital, sem que houvesse qualquer manifestação da pessoa jurídica indiciada, a CPAR deu continuidade aos trabalhos, passando à elaboração do Relatório Final (SEI 2579832), em que manteve sua convicção preliminar e sugeriu a aplicação à empresa **A & L SERVICE LTDA**. das penalidades de multa, de publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora e impedimento de licitar e contratar com a União, e descredenciamento do SicaF, e dos sistemas de cadastramento de fornecedores, pelo prazo de 3 (três) anos, nos termos do art. 7º, da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002.

10. Os autos foram encaminhados à Corregedoria-Geral da União, a qual elaborou a Nota Técnica nº 3131/2022/COREP1 - ACESSO RESTRITO/COREP1/DIREP/CRG (SEI 2612747), que concluiu pela sugestão de acatar as recomendações feitas pela CPAR em seu Relatório Final. Ademais, a Corregedoria-Geral da União entendeu que foi observado o rito procedimental previsto em lei e normativos infralegais, com efetiva observância do contraditório e da ampla defesa, enquanto resultados do devido processo legal.

11. Na sequência, os autos foram encaminhados a esta Consultoria Jurídica junto à Controladoria-Geral da União (SEI 2655508) para análise e posterior encaminhamento ao Exmo. Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União para julgamento.

12. É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO PROCEDIMENTO ADOTADO PELA COMISSÃO

13. No curso da instrução processual, a Comissão Processante expediu intimação à empresa indiciada, informando-lhe a respeito da faculdade de acompanhamento de todo o procedimento instrutório, tendo sido oportunizada a especificação das provas que pretendesse produzir.

14. Sob o crivo do contraditório, ainda que completado fictamente, foram colhidas as provas referentes aos fatos imputados à pessoa jurídica indiciada, tendo sido dado livre acesso ao conjunto de documentos e demais elementos de prova acostados aos autos.

15. Citada do Termo de Indiciação (SEI 2418525), a empresa indiciada não apresentou defesa escrita, mesmo após as tentativas de intimação por edital na forma do 7º do Decreto nº 8.420/2015 e no §3º, do artigo 26, da Lei nº 9.784/99, tendo sido decretada a revelia do PAR.

16. Tendo isso em vista, observa-se, no curso do processo, a obediência às garantias do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal, uma vez que foram observadas durante o curso de todo o procedimento em estrita observância ao art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, tendo sido dada ciência, ainda que fictamente, dos atos processuais e dos despachos da Comissão à indiciada.

2.2 REGULARIDADE FORMAL DO PROCEDIMENTO

2.2.1. REGULARIDADE DO TERMO DE INDICIAÇÃO

17. A Instrução Normativa CGU nº 13/2019, a qual define os procedimentos para apuração da responsabilidade administrativa de pessoas jurídicas de que trata a Lei nº 12.846/2013, estabelece, em seu artigo 17, o seguinte:

Art. 17. A nota de indicição deverá conter, no mínimo:

I - a descrição clara e objetiva do ato lesivo imputado à pessoa jurídica, com a descrição das circunstâncias relevantes;

II - o apontamento das provas que sustentam o entendimento da comissão pela ocorrência do ato lesivo imputado; e

III - o enquadramento legal do ato lesivo imputado à pessoa jurídica processada.

Parágrafo único. A comissão poderá produzir novas provas antes de lavrar a nota de indicição, caso julgue necessário.

18. Verifica-se, da análise do Termo de Indiciação, que todas as imputações feitas à empresa indiciada foram devidamente especificadas, com a indicação dos fatos e das provas coligidas, sem prejuízo ao contraditório e à ampla defesa.

2.2.2. REGULARIDADE DO RELATÓRIO FINAL

19. Apesar de a pessoa jurídica indiciada não ter apresentado defesa escrita, o Relatório Final da Comissão mencionou as provas em que se baseou para a formação de sua convicção, concluindo, ao final, pela responsabilização da empresa acusada, indicando os dispositivos legais infringidos e as respectivas penalidades.

20. Portanto, do ponto de vista formal, verifica-se que o Relatório Final atendeu aos requisitos presentes no art. 21 da IN CGU nº 13/2019.

2.3. ADEQUADA CONDUÇÃO DO PROCEDIMENTO E SUFICIÊNCIA DAS DILIGÊNCIAS À COMPLETA ELUCIDAÇÃO DOS FATOS

21. A apuração foi conduzida de maneira adequada, seguindo-se o rito mencionado na IN CGU nº 13/2019.

22. Não se vislumbrou nenhuma irregularidade formal no trabalho realizado pela Comissão que, pelo contrário, conduziu o procedimento de forma obediente aos princípios constitucionais e legais aplicáveis aos processos administrativos de responsabilização de empresa.

23. Ademais, a portaria de instauração (SEI 2369316) foi publicada de acordo com o art. 13 da IN CGU nº 13/2019, contendo o nome, o cargo e a matrícula dos membros integrantes da Comissão, a indicação do número do processo, o prazo de conclusão dos trabalhos, o nome empresarial e o CNPJ jurídica processada.

24. Por fim, temos que a CPAR tomou as providências necessárias para a elucidação dos fatos, colhendo e analisando a documentação relativa à "Operação Licitante Fantasma", deflagrada a partir de denúncia realizada, materializada no IPL nº 339/2013-SR/DPF/MS (SEI 2366232) e na Nota Técnica nº 580/2019/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG (SEI 2366239) para investigar indícios de irregularidades praticadas por empresas para a obtenção de vantagens indevidas em licitações.

2.4. DA PREJUDICIAL DE MÉRITO

2.4.1. DA ANÁLISE DA PRESCRIÇÃO

25. Antes de analisar a acusação direcionada à indiciada, cumpre examinar o instituto da prescrição neste PAR, enquanto uma prejudicial de mérito.

26. Quanto às infrações previstas na Lei nº 12.846/2013, o art. 25 desta norma estabelece que "*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*".

27. Conforme se verifica na Nota Técnica nº 913/2022 (SEI 2366258), os atos lesivos só foram levados ao conhecimento das autoridades competentes para a instauração do PAR com a deflagração da Operação Licitante Fantasma, ocorrida em 21/03/2017, conforme amplamente divulgado na mídia. A esse respeito, vale dizer que, até a deflagração da apuração, os fatos sob apuração se encontravam em investigação sigilosa no âmbito da Polícia Federal. Considera-se que mesmo tendo as unidades específicas da CGU auxiliado na condução da investigação criminal, tais setores estavam inviabilizados de dar conhecimento à autoridade competente para a instauração do PAR, uma vez que a apuração se encontrava sob segredo de justiça.

28. No caso em análise, está-se diante de uma infração continuada em relação às empresas do grupo investigado, conforme a Comissão Processante. Assim, tomando-se como base a lei de regência, tendo em consideração que os atos relacionados à fraude no Pregão 02/2014 foram praticados após a entrada em vigor da Lei nº 12.846/2013, a data do último ato ilícito praticado por cada uma das empresas é o marco inicial da contagem do prazo prescricional. No caso da A & L Service Ltda, seria o dia 23/09/2014. O prazo foi interrompido pelo advento da deflagração da Operação Licitante Fantasma, em 21/03/2017.

29. Em vista das datas supracitadas, passa-se à análise do termo inicial de contagem do prazo de prescrição: se a data da cessação da infração continuada ou a data da ciência pela CGU. Nesse sentido, conforme o Parecer n. 00363/2021/CONJUR-CGU/CGU/AGU, "nas situações em que a ciência da infração ocorrer após a cessação da continuidade ou da permanência, é mais coerente interpretar o termo inicial de contagem de prazo de prescrição de acordo com a regra geral do art. 25 da Lei Anticorrupção, qual seja, a data da ciência". Conforme justificado pelo parecerista:

[...] no caso de a ciência da Administração ocorrer depois do término da infração continuada ou permanente, o termo a quo da prescrição deve se dar, efetivamente, a partir desta ciência. Caso contrário, estar-se-ia favorecendo e incentivando a prática de ilícitos continuados, bem como impondo um ônus injustificado para a autoridade instauradora/Comissão ao adiantar o prazo prescricional em relação a esses ilícitos – os quais, a propósito, demandam mais tempo de análise que os delitos instantâneos.

30. Sendo assim, como no presente caso a ciência da CGU (21/03/2017) se deu depois da cessação da infração continuada (23/09/2014), o termo a quo deve ser a data em que a CGU tomou conhecimento das irregularidades, qual seja, 21/03/2017.

31. Ainda, há de se mencionar o advento da MP nº 928/2020, de 23/03/2020, que suspendeu os prazos prescricionais para aplicação de sanções administrativas previstas na Lei nº 12.846, de 2013, por 120 dias, tem-se que a pretensão punitiva do Estado ocorreria em 19/07/2022.

32. Com a instauração do PAR em 13/05/2022, dentro do prazo prescricional da Lei nº 12.846/2013, **foi interrompida a prescrição**, conforme o parágrafo único do art. 25 da referida Lei "na esfera administrativa ou judicial, a prescrição será interrompida com a instauração de processo que tenha por objeto a apuração da infração".

33. Portanto, considerando o dia 21/03/2017 como termo inicial da contagem prescricional, chega-se à conclusão de que, em relação às infrações previstas na Lei nº 12.846/2013, este PAR não está prescrito, tendo em vista que **a consumação da prescrição somente irá se dar em maio de 2027**, uma vez o PAR tendo sido instaurado na data 13/05/2022, dentro do prazo prescricional da Lei nº 12.846/2013, por meio da Portaria CRG nº 960, de 12 de maio de 2022, publicada no DOU de 13/05/2022 (SEI 2369316). Sendo assim, **o termo final para a aplicação das sanções é maio de 2027.**

34. Por outro lado, a inda resta a possibilidade de aplicação das penalidades da Lei nº 10.520/2002. Sob a égide da Lei nº 10.520/2002, 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.

35. A mesma Lei estabelece, ainda, que é marco interruptivo do prazo prescricional qualquer ato inequívoco que importe apuração dos fatos:

Art. 2º. Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

(...)

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

36. Ou seja, além da identificação do enquadramento da irregularidade em si, há que identificar se o ato ilícito apurado se enquadra na categoria de infração permanente ou continuada, para que seja contabilizada a prescrição a partir do dia de sua cessação. Além disso, há ainda que se averiguar se o ato se constitui como crime, pois, nesse caso, aplica-se a prescrição da lei penal.

37. A Nota Técnica nº 913-2022-COREP Acesso Restrito (SEI 2366258) apresenta quadro explicativo de qual a data do último ato ilícito praticado pela empresa, marco inicial da contagem do prazo prescricional. No mesmo quadro, verifica-se o prazo a ser considerado interrompido pelo advento da deflagração da Operação Licitante Fantasma:

CNPJ	Pessoa jurídica envolvida	ÚLTIMO ATO PRATICADO Marco inicial de contagem	INTERRUPÇÃO Deflagração da Op. Licitante Fantasma	PRAZO PRESCRICION Data da perda c punitiva
14.752.105/0001-01	A & L Service Ltda. - EPP	Último ato: 23/09/2014 (Ata de sessão do julgamento do Pregão 02/2014)	21/03/2017	19/07/2022

38. Veja-se o teor Nota Técnica Nº 3131/2022/COREP1 - ACESSO RESTRITO/COREP1/DIREP/CRG (2612747) elaborada pela COREP:

4.43. Retomando, mais uma vez, os apontamentos feitos na Nota Técnica nº 913/2022 (SEI2366258), considera-se que a suposta ilicitude tem caráter continuado em relação às empresas do grupo. Assim, tomando-se como base a lei de regência, a data do último ato ilícito praticado por cada uma das empresas é o marco inicial da contagem do prazo prescricional. No caso da A & L Service Ltda, seria o dia 23/09/2014. O prazo foi interrompido pelo advento da deflagração da Operação Licitante Fantasma, em 21/03/2017.

4.44. Da mesma forma, com o advento da instauração do processo apuratório sob análise, cuja publicação ocorreu em 13/05/2022, interrompeu-se o prazo prescricional da ação punitiva.

4.45. Assim, o dia 13/05/2022 deve ser considerado como sendo o termo inicial para fins de contagem do prazo prescricional, o qual, nos termos do art. 1º da Lei nº 9.873/1999, também é de cinco anos. Nesse rumo, a data da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal em relação aos fatos ora em apuração dar-se-á em maio de 2027.

39. Uma vez interrompida a prescrição com a instauração do presente PAR, em 13/05/2022, em que o prazo de início da contagem prescricional passou a considerar esta última data mencionada, resta afastada a ocorrência da prescrição para a apuração das irregularidades descritas, que passa a ocorrer somente em maio de 2027.

40. Desse modo, não se verifica, para o caso em análise, nenhum óbice relativo à prescrição para a apuração das irregularidades do presente PAR.

2.5. ANÁLISE DE PLAUSIBILIDADE DAS CONCLUSÕES DA COMISSÃO QUANTO AO MÉRITO.

2.5.1. DA PARTICIPAÇÃO DA EMPRESA A&L SERVICE LTDA NO CONLUIO PARA FRAUDAR A COMPETITIVIDADE DO CERTAME E AS RESPECTIVAS PROVAS APRESENTADAS PELA CPAR.

41. Apesar de a indiciada não ter apresentado defesa, a Comissão Processante apontou, no Termo de Indiciação (SEI 2418525) e no Relatório Final (SEI 2579832), provas concretas de que a empresa A&L SERVICE LTDA. se valeu de esquema estruturado com outras empresas para fraudar o caráter competitivo de licitação conduzida por órgão público federal, em específico o Pregão nº 02/2014, do 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, incidindo no ato lesivo previsto no art. 5º, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 12.846, de 2013.

42. No Termo de Indiciação, a Comissão Processante elenca os elementos probatórios que evidenciam que a participação da indiciada no conluio e no esquema fraudulento, de maneira individualizada em relação à A&L SERVICE LTDA. Tais elementos de prova foram recebidos por esta CGU em decorrência de prova emprestada de investigação criminal realizada pela Polícia Federal, por meio do Inquérito Policial nº 0339/2013-4. Veja-se trecho do Termo de Indiciação, que cita a Nota Técnica nº 913/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG (SEI nº 2366258), da CGU, os quais evidenciam as condutas imputadas à empresa investigada.:

11. Passa-se à análise dos elementos de prova indicados na Nota Técnica nº 913/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG (SEI nº 2366258) e juntados ao processo, os quais evidenciam as condutas imputadas à empresa investigada.

12. O pregão eletrônico nº 02/2014 foi promovido pelo 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, situado em Alegrete, Rio Grande do Sul. O objeto da contratação era a prestação de serviços de manutenção de bens imóveis.

13. O Edital do pregão previu, item 9.4.5, a realização de visita técnica, no dia 18/09/2014, às 14:00, como requisito obrigatório para habilitação no processo licitatório.

14. O Inquérito Policial nº 0339/2013-4 da Polícia Federal investigava grupo envolvido em fraudes em processos licitatórios. [REDACTED]

15. [REDACTED]

16. Na visita técnica, conforme Ata de Realização de Visita Técnica do Pregão Eletrônico nº 002/2014 (SEI 2366249, pg. 223), compareceram os representantes das empresas: F2 Engenharia Eireli, Leão Soluções Ltda. – ME, Construtora Fricks Ltda – ME, A & L SERVICE LTDA – ME, e CM Logística Engenharia e Serviços.

17. [REDACTED]

18. [REDACTED]

43. De fato, os elementos colhidos em sede de investigação criminal são contundentes. [REDACTED]

[REDACTED] Nesse ponto, os elementos também evidenciam atos ilícitos levados a efeito pela empresa A & L SERVICE LTDA. Veja-se mais um trecho do termo de indicição:

"19. Os elementos de prova indicam que as empresas que compareceram à visita técnica, e que seriam as únicas habilitadas a participar da licitação, combinaram a divisão dos itens do pregão, frustrando nitidamente o caráter competitivo do certame. Por meio de tal manobra, foi possível praticar valores superiores àqueles que teriam sido objeto de efetiva disputa entre as empresas licitantes. Foram vencedoras do pregão as empresas CM LOGÍSTICA, F2 ENGENHARIA EIRELI e A & L SERVICE LTDA.

TABELA 1 – Empresas vencedoras do Pregão nº 02/2014 com respectivos itens

EMPRESA VENCEDORA	ITENS	VALOR TOTAL
F2 Engenharia Ltda.	2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17, 18, 21, 22, 23, 26, 27, 31, 33, 35, 38, 40, 43, 44, 47, 49, 55, 60, 61, 64, 66, 68, 71, 82, 86, 88, 94, 95, 99, 100, 101, 103, 106, 107, 108, 110, 113, 116, 117, 119, 120, 122, 123, 124, 125, 128, 129, 130, 131 e 132.	R\$ 19.375.994,00
CM Logística	24, 25, 28, 29, 30, 32, 34, 36, 37, 39, 41, 42, 45, 46, 48, 50, 51, 52, 53, 54, 56, 57, 59, 62, 63, 65, 67, 70, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 83, 84, 85, 87, 89, 90, 91, 92, 93, 96, 97, 98, 102, 104, 105, 109, 111, 112, 115, 118, 121, 126, 127 e 133.	R\$ 11.187.961,40
A&L Service	1, 7, 13, 14, 19, 20, 58, 69 e 114.	R\$ 2.759.120,00

20. [REDACTED]

21. A Nota Técnica nº 2323/2014GAB/CGU-Regional/MS (SEI 2366232, pg. 51 a 68), datada de 06 de novembro de 2014, realizou a análise do referido pregão, [REDACTED]

[REDACTED] Destaca-se que a análise realizada verificou a identidade entre a divisão explicitada dos itens nos diálogos com os respectivos vencedores. No que tange acerca da indiciada, ressalta-se o trecho a seguir:

54. Especificamente sobre a A&L SERVICE, percebe-se que, no caso dos itens licitados que ela não logrou vencer, sua participação na fase de lances foi puramente de fachada, inexistindo qualquer tentativa de efetivamente competir com os demais participantes. Já nos itens vencidos pela A&L SERVICE, evidencia-se a ausência de real competitividade por parte dos demais licitantes. Análise da CGU/MS, por amostragem, identificou esse comportamento.

55. Analisando o item 1 da licitação, vencido pela A&L SERVICE, observa-se que, inicialmente, oito empresas registraram propostas iniciais. Todavia, na fase de lances, apenas duas empresas fizeram novas ofertas. Uma delas foi a A&L SERVICE e a outra empresa SP Climatisa, que não participava do grupo fraudulento. Nesse item o valor orçado pela administração era de R\$ 240,67. A A&L SERVICE fez uma proposta de R\$ 238,99, ligeiramente inferior ao preço de referência. Já a SP Climatisa fez uma proposta bem inferior, de R\$ 200,00. Todavia, como bem sabia o grupo, a proposta não chegou a surtir qualquer efeito na competição, uma vez que a SP Climatisa não havia realizado a visita técnica exigida em edital e, portanto, não conseguiria se habilitar.

22. Ressalta-se, ainda, da referida Nota Técnica, a análise do item 01 do pregão (SEI 2366232, pg. 60 a 62), vencido pela empresa indiciada, que indica que “*está nítido que as empresas que participaram do ajuste ocorrido no dia da visita técnica não tiveram a intenção de efetuar lances para reduzir os preços, uma vez que já haviam dividido previamente os itens que cada uma venceria*”.

23. Os referidos elementos de prova estão igualmente indicados no item 2.4.3.4. da Nota Técnica nº 913/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG (SEI 2366258, pg. 9). Tais elementos, juntamente com a documentação constante nos autos, perfazem o conjunto probatório dos ilícitos praticados pela indiciada.

24. Portanto, o amplo conjunto probatório apresentado evidencia que a pessoa jurídica A & L SERVICE LTDA, mediante atuação concertada com outras empresas, fraudou o caráter competitivo do Pregão nº 02/2014, promovido pelo 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul.” (grifamos)

44. Desse modo, há elementos probatórios fartos e concretos que comprovam a ilicitude e irregularidades cometidas pela A & L SERVICE LTDA. na fraude à licitação realizada pelo 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, em que o pregão eletrônico nº 02/2014. [REDACTED]

45. Portanto, em vista do farto conjunto probatório dos autos, observa-se que a indiciada, mediante atuação concertada com outras pessoas, fraudou o caráter competitivo de licitação conduzida por órgão público federal, em específico, o Pregão nº 02/2014, do 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul.

2.5.2. DOS DISPOSITIVOS LEGAIS A SEREM APLICADOS À EMPRESA A & L SERVICE LTDA. INCIDÊNCIA CUMULATIVA DAS LEIS Nº 12.846/2013/1993 E Nº 10.520/2002

46. No que se refere à conduta da indiciada de fraudar o caráter competitivo de licitação conduzida por órgão público federal mediante conluio com outras empresas, os dispositivos aplicáveis são o art. 5º, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 12.846/2013, bem como o art. 7º, da Lei nº 10.520/2002, os quais preveem o seguinte:

Lei nº 10.520, de 2002.

Art. 7º Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicaf, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.

Lei nº 12.846, de 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;

47. Elencados os dispositivos legais aplicáveis à empresa A & L SERVICE LTDA., passa-se à análise da validade da aplicação das Leis nº 12.846/2013/1993 e nº 10.520/2002 ao presente caso.

48. Diante da recente entrada em vigor da Nova Lei de Licitações, Lei nº 14.133/2021, as Leis nº 8.666/1993 e nº 10.520/2002 foram revogadas. No entanto, até o decurso do prazo de 2 anos da publicação oficial da Lei nº 14.133/2021, que se deu em 1º de abril de 2021, esta lei vigorou em conjunto com as Leis nº 8.666/1993 e nº 10.520/2002, de maneira que competiu à Administração Pública optar, discricionariamente, a cada licitação ou contratação direta, por aquela lei ou por estas, nos termos do art. 191 da Lei nº 14.133/2021.

49. Contudo, o que interessa à presente análise é saber qual o regime jurídico deve ser aplicado para os casos anteriores à entrada em vigor da Nova Lei de Licitações. Neste ponto, o art. 190 da Lei nº 14.133/2021, em observância ao princípio *tempus regit actum*, é claro ao estabelecer que:

Art. 190. O contrato cujo instrumento tenha sido assinado antes da entrada em vigor desta Lei continuará a ser regido de acordo com as regras previstas na legislação revogada.

50. Dessa forma, como a celebração do pregão eletrônico entre a indiciada e o ente federal ocorreu em 2014, na vigência da Lei nº 10.520/2002, portanto, e, por óbvio, antes da entrada em vigor da Lei nº 14.133/2021, o regime jurídico a ser aplicado à A & L SERVICE LTDA. deve ser o da Lei nº 10.520/2002, o que justifica o enquadramento da empresa no art.7º da referida norma.

2.5.3. DA PENALIDADE PREVISTA NA LEI Nº 10.520/2002

51. Considerando que o caso em análise envolve irregularidades em um pregão eletrônico, a Lei nº 10.520/2002 (Lei do Pregão) é aplicável a este PAR. Conforme já mencionado no item II.5 desta manifestação jurídica, o art. 7º da referida lei estabelece o prazo máximo de 5 (cinco) anos de impedimento para licitar ou contratar com a União, não tendo delimitado o prazo mínimo.

52. Diante disso, com o intuito de dosar o lapso temporal da aplicação da penalidade em questão, é possível apontar algumas agravantes, a saber, conforme consta no Relatório Final (SEI 2579832):

As fraudes perpetradas pela processada foram orquestradas e desempenhadas no Pregão nº 02/2014, do 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, mediante atuação concertada com outras empresas. As irregularidades, além de gerarem prejuízo ao erário e o enriquecimento ilícito das envolvidas, igualmente prejudicam empresas idôneas que poderiam vencer o certame e fornecer para o Estado. A fraude no caráter competitivo do pregão promove o descrédito e enfraquece o processo licitatório. As ilicitudes praticadas, igualmente, afetam negativamente o mercado. Trata-se de conduta com alto grau de reprovabilidade, que buscou beneficiar um seleto grupo de empresas em conluio.

53. Desse modo, levando em consideração as agravantes supracitadas, entendo como razoável a aplicação, à empresa indiciada, da penalidade de impedimento para licitar e contratar com a União pelo prazo de 3 (três) anos.

54. Observa-se, por fim, que o descredenciamento do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF) é consequência da imposição da pena de impedimento para licitar ou contratar com a União, não se tratando de sanção autônoma.

2.6. DA DOSIMETRIA DA PENALIDADE DE MULTA APLICADA.

55. A dosimetria da penalidade multa sugerida seguiu os parâmetros previstos na Lei nº 12.846, de 2013, no Decreto nº 11.129, de 2022 e na a IN CGU nº 1/2015, juntamente com a IN CGU/AGU nº 2/2018, e foi fundamentada por meio de capítulo específico do relatório final (SEI 2579832).

56. Primeiramente, fundamentou-se a razão pela qual não se utilizou o faturamento operacional do ano de 2021, ano anterior à instauração do PAR. Utilizou-se, com efeito, o faturamento operacional bruto do exercício de 2018, ano do último faturamento bruto apurado pela pessoa jurídica, com atualização monetária até o último dia do exercício anterior ao da instauração do PAR, conforme disposto no art. 21 do Decreto nº 11.129, de 2022. Tais informações sobre os anos de apuração do faturamento bruto foram apontadas pela Receita Federal e constam do relatório final do presente PAR.

57. Chegou-se, portanto, de acordo com as informações prestadas pela Receita Federal, à base de cálculo de R\$ 1.363.706,24 (um milhão, trezentos e sessenta e três mil, setecentos e seis reais e vinte e quatro centavos) para o cálculo da primeira etapa do cálculo da multa.

58. Também foram explicitadas as causas agravantes e atenuantes para o cálculo da multa, nos termos dos artigos 22 e 23 do Decreto nº 11.129, de 2022. Não se verificou nenhuma ilegalidade no cálculo, bem como todos os casos de aumento e

diminuição, ou a ausência de sua incidência, foram devidamente fundamentados.

59. No que diz respeito à terceira etapa da dosimetria da pena - que diz respeito aos limites mínimos e máximos da multa - a CPAR fundamentou seu entendimento da seguinte forma:

48. Em atinência à terceira etapa, a multa preliminar alcança a soma de R\$ 68.185,31 (sessenta e oito mil, cento e oitenta e cinco reais e trinta e um centavos) (5,0% do valor do último faturamento bruto apurado pela pessoa jurídica, ano de 2018, excluídos os tributos incidentes sobre vendas, atualizado até o último dia do exercício anterior ao da instauração do PAR). De outra parte, há que respeitar os limites mínimo e máximo para calibragem da multa, conforme previsão do art. 21, parágrafo único, do Decreto nº 11.129, de 2022. Nesse sentido, a multa deve se situar no intervalo de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) a R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais), considerando, ainda, como limite mínimo a vantagem auferida, quando for possível sua estimação.

49. A tarefa de calcular a vantagem auferida pela empresa não é simples, e foge do escopo do presente PAR seu cômputo preciso. Neste quesito, busca-se uma estimativa com a finalidade de avaliar se a multa sugerida respeita o limite mínimo, ou seja, a vantagem auferida. O primeiro passo é o levantamento do total efetivamente recebido pela empresa em razão do pregão fraudado. O montante recebido foi de R\$ 204.873,00, tendo em conta a contratação realizada pelo 3º Batalhão de Polícia do Exército, Nota de Empenho 2015NE800392, com valor de R\$ 104.975,00, e a contratação realizada pelo 8º Batalhão Logístico, Nota de Empenho 2015NE800075, com valor de R\$ 99.898,00.

50. Sobre o montante recebido, dever-se-ia descontar os custos da contratada para chegar à vantagem auferida. Não se tendo os custos da empresa e nem um valor referência para contratação em uma licitação com livre concorrência, considerou-se com base nos Cadernos Técnicos e Valores Limites divulgados pela Secretaria de Gestão (<https://www.gov.br/compras/pt-br/agente-publico/cadernos-tecnicos-e-valores-limites>) um lucro de 10%, resultando no valor de R\$ 20.487,30.

51. Considerando que o valor do lucro estimado (R\$ 20.487,30) está bem abaixo da multa calculada (R\$ 68.185,31), conclui-se que a multa calculada respeita os limites mínimo e máximo legais, não havendo necessidade de refinamento no valor da vantagem auferida (R\$ 20.487,30), bem como de ajuste no valor da multa sugerida.

60. De fato, não se verifica nenhuma ilegalidade na fundamentação apresentada pela CPAR acerca desse ponto. De resto, também em relação à primeira e segunda fase da dosimetria da pena de multa, não foi verificada nenhuma ilegalidade na fundamentação apresentada no relatório final (SEI 2579832).

2.7. DA PENA DE PUBLICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA

61. A pena de publicação extraordinária da decisão também foi fundamentada pela CPAR, nos seguintes termos, conforme o relatório final (SEI :

"VL2 - PENA DE PUBLICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA

54. A publicação extraordinária decorre da aplicação, ao caso concreto, do previsto nos artigos 6º e 7º da Lei nº 12.846, de 2013, combinado com o art. 28 do Decreto nº 11.129, de 2022, e com base no "Manual Prático de Sanções da LAC" editado pela Controladoria-Geral da União.

55. As peculiaridades do caso concreto, que envolve fraudar, mediante atuação concertada com outras empresas, o caráter competitivo do Pregão nº 02/2014, do 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, evidenciam conduta gravíssima praticada pela empresa, o que justifica a publicação extraordinária acima do mínimo legal.

56. Em razão do exposto, a pessoa jurídica **A & L SERVICE LTDA.** deve promover a publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora, na forma de extrato de sentença, a suas expensas, cumulativamente:

- 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, pelo prazo de 1 dia;
- em edital afixado no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, em localidade que permita a visibilidade pelo público, pelo prazo de 45 dias, considerando-se que o percentual da multa foi de 5,0% sobre o faturamento bruto; e
- em seu sítio eletrônico, em destaque na página principal do referido sítio, pelo prazo de 45 dias, considerando-se que o percentual da multa foi de 5,0% sobre o faturamento bruto."

62. Também nesse ponto não se verifica nenhuma ilegalidade, seja relacionada à forma ou o mérito da fundamentação, razão pela qual sugere-se o seu acolhimento.

3. CONCLUSÃO

63. Ante o exposto, manifesto concordância total pelas conclusões presentes no Relatório Final da Comissão de PAR por entender que a A & L SERVICE LTDA. se valeu de esquema estruturado com outras empresas para fraudar o caráter competitivo de licitação conduzida por órgão público federal, mais precisamente o Pregão nº 02/2014, do 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, incidindo no ato lesivo previsto no art. 5º, inciso IV, alínea "a", da Lei nº 12.846, de 2013.

64. Diante disso, e acolhendo o Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização, recomenda-se, nos termos do artigo 7º da Lei nº 10.520/2002 e art. 6º, incisos I e II, da Lei nº 12.846, de 2013:

a) impedimento de licitar e contratar com a União, e descredenciamento do Sicafe, e dos sistemas de cadastramento de fornecedores, pelo prazo de 3 (três) anos, nos termos do art. 7º, da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002;

b) multa no valor de R\$ 68.185,31, nos termos do art. 6º, inc. I, da Lei nº 12.846, de 2013;

c) publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora, nos termos do art. 6º, inc. II, da Lei nº 12.846, de 2013, em que a empresa deve promover a publicação, na forma de extrato de sentença, a suas expensas, cumulativamente:

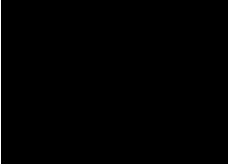
- em meio de comunicação de grande circulação na área da prática da infração e de atuação da pessoa jurídica ou, na sua falta, em publicação de circulação nacional, pelo prazo de 1 dia;
- em edital afixado no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, em localidade que permita a visibilidade pelo público, pelo prazo de 45 dias;
- em seu sítio eletrônico, em destaque na página principal do referido sítio, pelo prazo de 45 dias;

À consideração superior.

Brasília, data da assinatura eletrônica.

Documento assinado eletronicamente
ANTONIO DAVID GUERRA ROLIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO 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) 00190103782202261 e da chave de acesso [REDACTED]



Documento assinado eletronicamente por ANTONIO DAVID GUERRA ROLIM DE OLIVEIRA, 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): ANTONIO DAVID GUERRA ROLIM DE OLIVEIRA, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 07-02-2024 12:47. Número de Série: 65437255745187764576406211080. 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 CONTROLE, OUVIDORIA E INTEGRIDADE PRIVADA

DESPACHO n. 00036/2024/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.103782/2022-61

INTERESSADOS: A & L SERVICE LTDA - EPP - A & L SERVICE LTDA - ME

ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESA (PAR)

1. Aprovo, por seus fundamentos fáticos e jurídicos, o **PARECER n. 00152/2023/CONJUR-CGU/CGU/AGU**, concluído em 07/02/2024, da lavra do Advogado da União ANTONIO DAVID GUERRA ROLIM DE OLIVEIRA, que analisou Processo Administrativo de Responsabilização (PAR), instaurado em face da empresa **A & L SERVICE LTDA**., CNPJ 14.752.105/0001-01, por irregularidades praticadas em pregão eletrônico, no qual a referida empresa fraudou o caráter competitivo do Pregão Eletrônico nº 02/2014, do 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, do Exército Brasileiro, mediante ajuste com as pessoas jurídicas CM LOGÍSTICA, F2 ENGENHARIA, e LEÃO & SANTOS SOLUÇÕES E SERVIÇOS, demonstrando comportamento inidôneo.
2. Com efeito, restou provado que as empresas que compareceram à visita técnica, e que seriam as únicas habilitadas a participar da licitação, combinaram a divisão dos itens do pregão, frustrando nitidamente o caráter competitivo do certame. Por meio de tal manobra, foi possível praticar valores superiores àqueles que teriam sido objeto de efetiva disputa entre as empresas licitantes. Foram vencedoras do pregão as empresas CM LOGÍSTICA, F2 ENGENHARIA EIRELI e **A & L SERVICE LTDA e esta última** se valeu, portanto, de esquema estruturado com outras empresas para fraudar o caráter competitivo de licitação conduzida por órgão público federal, mais precisamente o Pregão nº 02/2014, do 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, incidindo na prática de ato lesivo previsto no art. 5º, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 12.846, de 2013.
3. Assim, seguindo o parecer ora aprovado, acolhemos o Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização e sugerimos, nos termos do artigo 7º da Lei nº 10.520/2002 e art. 6º, incisos I e II, da Lei nº 12.846, de 2013 as penas de:
 - a) impedimento de licitar e contratar com a União, e descredenciamento do Sicafe, e dos sistemas de cadastramento de fornecedores, pelo prazo de 3 (três) anos, com base no art. 7º, da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002;
 - b) multa no valor de R\$ 68.185,31, nos termos do art. 6º, inc. I, da Lei nº 12.846, de 2013;
 - c) publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora, nos termos do art. 6º, inc. II, da Lei nº 12.846, de 2013, devendo a empresa promover a publicação, na forma de extrato de sentença, a suas expensas, cumulativamente:
 - 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, pelo prazo de 1 dia;
 - em edital afixado no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, em localidade que permita a visibilidade pelo público, pelo prazo de 45 dias;
 - em seu sítio eletrônico, em destaque na página principal do referido sítio, pelo prazo de 45 dias;
4. À consideração superior.

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) 00190103782202261 e da chave de acesso 6878d6f4



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 1404925283 e chave de acesso 6878d6f4 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: 08-02-2024 17:53. Número de Série: 65437255745187764576406211080. 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. 00039/2024/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.103782/2022-61

INTERESSADOS: A & L SERVICE LTDA - EPP - A & L SERVICE LTDA - ME

ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESA (PAR)

1. Concordo com os fundamentos, e, portanto, APROVO, nos termos do Despacho n°. 00036/2024/CONJUR-CGU/CGU/AGU, o Parecer n°. 00152/2023/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, 15 de fevereiro de 2024.

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) 00190103782202261 e da chave de acesso 6878d6f4



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 1408763398 e chave de acesso 6878d6f4 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: 15-02-2024 13:50. Número de Série: 65437255745187764576406211080. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
