



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

NOTA TÉCNICA Nº 13/2023/COREP2 - ACESSO RESTRITO/DIREP/SIPRI

PROCESSO Nº 00190.103747/2022-42

INTERESSADO: CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI, CNPJ nº 09.610.090/0001-07

ASSUNTO

Apuração, por meio de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR), de supostas irregularidades reveladas na Operação "Licitante Fantasma", imputadas à pessoa jurídica **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI, CNPJ nº 09.610.090/0001-07**.

REFERÊNCIAS

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

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

Decreto nº 11.129, de 11 de julho de 2022;

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

SUMÁRIO EXECUTIVO

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

1. RELATÓRIO

1.1. Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) instaurado no âmbito desta Controladoria-Geral da União (CGU) em face da pessoa jurídica **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI, CNPJ nº 09.610.090/0001-07**, à época dos fatos denominada CM LOGÍSTICA ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA – ME, a quem atribuída a prática das condutas previstas nos artigos 5º, inciso IV, alínea *a*, da Lei 12.846/2013 e no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002.

1.2. Mais especificamente, imputa-se à **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** a conduta consistente em integrar, juntamente com outras empresas, esquema objetivando fraudar o caráter competitivo de procedimentos licitatórios, tendo (a) feito promessa de vantagem indevida ao representante da empresa vencedora do Pregão Eletrônico nº 05/2013 do 11º Regimento de Cavalaria Mecanizada do Exército em Ponta Porã/MS; (b) atuado de forma concertada com outros licitantes no Pregão Eletrônico nº 33/2013 do Instituto Federal do Mato Grosso do Sul, combinando preços e lances; e (c) atuado de forma concertada com outros licitantes do Pregão Eletrônico nº 02/2014 do 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul em Alegrete/RS, combinando preços e lances, prometendo vantagem indevida a concorrentes e combinando a divisão de itens do pregão.

1.3. Os fatos apurados decorrem da denominada Operação "Licitante Fantasma" (IPL nº 339/2013-SR/DPF/MS), conduzida pela Polícia Federal com o apoio da Controladoria Regional da União no Estado do Mato Grosso do Sul (CGU/MS). A referida operação foi iniciada com denúncia protocolada pelo empresário Robson Woitschach de Almeida, dando conta de que, após sua empresa ter vencido o Pregão Eletrônico nº 05/2013 do 11º Regimento de Cavalaria Mecanizada do Exército em Ponta Porã/MS, representante da **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** propôs-lhe que desistisse do certame para que o objeto fosse adjudicado à quinta colocada (a **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI**), a um preço aproximadamente 50% superior, sendo a diferença dividida entre eles. Posteriores diligências investigatórias, notadamente gravação ambiental, revelaram a existência de esquema recorrente de fraude a licitações, com a participação de diversas empresas.

1.4. No âmbito da Corregedoria-Geral da União, realizou-se juízo de admissibilidade (Nota Técnica nº 913/2022/COREP, 2366081) em que se concluiu pela instauração de Processo Administrativo

de Responsabilização (PAR), diretamente pela CGU e de forma individualizada, em desfavor da pessoa jurídica **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** e das demais empresas citadas na Nota Técnica nº 913 (FERREIRA E MACEDO SERVIÇOS, F2 ENGENHARIA LTDA., LEÃO & SANTOS SOLUÇÕES E SERVIÇOS e A&L SERVICE LTDA.).

1.5. Em 13 de maio de 2022, o Corregedor-Geral da União instaurou o presente PAR, "*destinado à apuração de supostas irregularidades praticadas pela empresa CM Logística Ambiental Eireli, CNPJ 09.610.090/0001-07, constantes do Processo Administrativo nº 00211.000732/2013-47*" (Portaria CRG n.º 956, 2369310).

1.6. Concluídos os trabalhos da comissão, vieram os autos a esta Coordenação para emissão de manifestação técnica, nos termos do art. 49, § 1º, III, da Medida Provisória nº 1.154, de 1º de janeiro de 2023, bem como do art. 23 da Instrução Normativa n.º 13/2019.

RESUMO DO ANDAMENTO DO PROCESSO

1.7. Em 13 de maio de 2022, o presente apuratório foi deflagrado no âmbito desta Controladoria-Geral da União (CGU) por intermédio da Portaria CRG/CGU nº 956, de 12 de maio de 2022, publicada no DOU nº 90 (2369310).

1.8. Em 21 de junho de 2022, a CPAR deliberou pela realização das seguintes diligências: (a) solicitar à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, informações sobre faturamento e índices de liquidez e solvência da mencionada empresa, como subsídio ao cálculo de eventual multa, nos moldes do art. 17, *caput* e inciso IV, do Decreto nº 8.420/2015; e (b) solicitar ao Ministério da Defesa informações sobre contratos mantidos ou pretendidos com a empresa sob investigação (2410650). Os pedidos foram atendidos por intermédio dos documentos juntados sob os n. 2425440, 2459958 e 2459963 .

1.9. Em 29 de junho de 2022, foi deliberado o indiciamento da empresa (Ata de Deliberação, 2410650, e Termo de Indiciação, 2420551), oportunidade em que já constavam dos autos as principais provas que fundamentaram o convencimento preliminar do Colegiado (volumes I e II).

1.10. Entre 30 de junho e 1º de julho de 2016, procedeu-se conforme previsto no art. 16 da IN CGU nº 13/2019, sendo realizadas diversas tentativas de intimação da pessoa jurídica para apresentar defesa escrita no prazo de trinta dias (Certidão _Secretaria DIREP _diligências para intimação, 2430824).

1.11. Em 8 de julho de 2022, a Comissão determinou, em razão das malsucedidas prévias tentativas, a intimação da pessoa jurídica por meio de edital, com fundamento no artigo 7º do Decreto nº 8.420/2015 e no artigo 16, § 2º, da IN CGU nº 13/2019 (2431274 e 2432647).

1.12. Em 12 de julho de 2022, foi publicado, na imprensa oficial (2436962), em jornal de grande circulação (2436974) e no sítio eletrônico do órgão responsável pela condução do PAR (2436958) (IN CGU nº 13/2019, artigo 16, § 2º), o Edital de Intimação nº 13/CGPAR-ACESSO RESTRITO/CGPAR/DIREP/CRG, de 8 de julho de 2022, por intermédio do qual se intimou "*a pessoa jurídica CM Logística Ambiental Eireli, CNPJ 09.610.090/0001-07, sobre a sua condição de indiciada no referido Processo Administrativo de Responsabilização, bem como para, por seus representantes legalmente constituídos, apresentar defesa escrita sobre os fatos em apuração, no prazo de 30 (trinta) dias. Conforme §3º do art. 16 da Instrução Normativa CGU nº 13, de 8 de agosto de 2019 (com a redação dada pela Instrução Normativa CGU nº 15 , de 8 de junho de 2020) , decorrido o prazo, e independentemente de manifestação da defesa, o PAR seguirá seu curso normal*".

1.13. Em 26 de julho de 2022, ainda no prazo do edital, a pessoa jurídica manifestou-se, solicitando acesso aos autos do PAR (2453350), o que foi deferido em 28 de julho de 2022 (2454910).

1.14. Em 4 de agosto de 2022, a pessoa jurídica oportunamente apresentou defesa escrita (2465992), sem especificar as provas que desejava produzir.

1.15. Em 9 de agosto de 2022, a CPAR, em razão da publicação do Decreto nº 11.129/2022, deliberou por solicitar à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil informações sobre faturamento e índices de liquidez e solvência da empresa indiciada, como subsídio ao cálculo de eventual multa, nos moldes dos arts. 21 e 22, *caput* e inciso IV, do referido decreto (2471324 e 2533610), o que foi atendido (2533616).

1.16. Em 9 de novembro de 2022, o prazo para a conclusão dos trabalhos foi prorrogado por 180

dias por intermédio da Portaria CRG/CGU nº 3.061, de 8 de novembro de 2022, publicada no DOU nº 212 (2583148).

1.17. Em 10 de novembro de 2022, a CPAR, por não haver provas a serem produzidas, elaborou seu Relatório Final (2584558), conforme disposto no artigo 21 da IN CGU n.º 13/2019, concluindo que a **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** incidiu nas infrações administrativas tipificadas nos artigos 5º, inciso IV, alínea “a”, da Lei n.º 12.846/13 e 7º da Lei n.º 10.522/02 e sugerindo a aplicação de penalidades de (a) multa no valor de R\$ 89.296,23 (Lei n.º 12.846/13, artigo 6º, inciso I); (b) publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora pelo prazo de 60 dias (Lei n.º 12.846/13, artigo 6º, inciso II); e (c) declaração de impedimento de licitar e contratar com a União e descredenciamento do Sicaf, ou dos sistemas de cadastramento de fornecedores, pelo prazo de 5 anos, (Lei n.º 10.520/02, artigo 7º).

1.18. Em 21 de novembro de 2022, o Corregedor-Geral da União, na qualidade de autoridade instauradora, oportunizou à pessoa jurídica processada a possibilidade de se manifestar quanto ao documento final produzido pela CPAR, no prazo de 10 (dez) dias (Despacho CRG, 2593444), nos termos do artigo 22 da IN CGU n.º 13/2019.

1.19. Em 1º de dezembro de 2022, a defesa juntou alegações finais (2610577 e 2610587).

1.20. Em 6 de dezembro de 2022, os autos foram encaminhados a esta Coordenação para a análise prevista no art. 23 da IN CGU n.º 13/2019 (2613109).

2. ANÁLISE

REGULARIDADE FORMAL DO PAR

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

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

2.3. A portaria de instauração (Portaria CRG nº 956, 2369310) foi publicada no DOU de acordo com o que estabelece o art. 13, § 2º, da IN CGU n.º 13/2019. O PAR foi instaurado pelo Corregedor-Geral da União, conforme delegação prevista no artigo 30, inciso I, do referido normativo. Ademais, também conforme o referido normativo (artigo 13), da portaria inaugural constou o nome, o cargo e a matrícula dos membros integrantes da Comissão, a indicação de seu presidente, o número do processo e o prazo de conclusão dos trabalhos, bem assim o nome empresarial e o número do registro no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) da pessoa jurídica que responderia ao processo.

2.4. A portaria de prorrogação (Portaria CRG n.º 3.061, 2583148) foi publicada no dia do vencimento do prazo de 180 dias da portaria inaugural do PAR, circunstância que denota a regularidade formal do ato.

2.5. No que se refere à observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, foi oportunizado à empresa amplo e irrestrito acesso aos autos, possibilitando-se a sua visualização integral e o peticionamento eletrônico.

2.6. Nesse sentido, colhe-se que o Termo de Indiciação (2420551) foi elaborado em conformidade com os requisitos previstos no artigo 17 da IN CGU n.º 13/2019, contendo descrição clara e objetiva dos atos lesivos imputados e o apontamento das provas que embasaram as conclusões da Comissão.

2.7. Após a lavratura do referido documento, foram realizadas diversas diligências infrutíferas no sentido de localizar e intimar a pessoa jurídica - a saber, ligações telefônicas, envio de e-mail e envio por via postal com aviso de recebimento (2430824) -, culminando na publicação de edital de intimação na imprensa oficial (2436962), em jornal de grande circulação (2436974) e no sítio eletrônico do órgão responsável pela condução do PAR (2436958), consoante prescreve o artigo 16, § 2º, da IN CGU n.º 13/2019.

2.8. No edital, a pessoa jurídica foi intimada para, no prazo de trinta dias, apresentar defesa escrita, tendo requerido acesso externo ao processo em 26 de julho de 2022 (E-mail _Pedido de acesso e documento, 2453350), o qual foi concedido dois dias depois (E-mail _Acesso externo concedido e termo de indicição, 2454910).

2.9. A defesa escrita foi apresentada em 4 de agosto de 2022 (2465992), nos termos do artigo 16 da IN CGU n.º 13/2019.

2.10. O Relatório Final (2584558), por sua vez, mencionou as provas em que se baseou a CPAR para a formação de sua convicção e enfrentou as alegações apresentadas pela defesa, concluindo, ao final, pela responsabilização da acusada, indicando os dispositivos legais infringidos e as respectivas penalidades.

2.11. Considerando a regularidade procedimental, passa-se à análise (a) da manifestação final apresentada; e (b) da regularidade do PAR no que se refere aos fundamentos adotados pela CPAR para firmar suas recomendações.

ANÁLISE DA MANIFESTAÇÃO AO RELATÓRIO FINAL.

2.12. A pessoa jurídica foi indiciada pela prática das condutas descritas no artigo 5º, inc. IV, alínea “a”, da Lei n.º 12.846/2013 e no artigo 7º da Lei n.º 10.520/2002 (Termo de Indicição, 2420551), enquadramento mantido pela Comissão quando da elaboração do Relatório Final (2584558).

2.13. Veja-se, a propósito, resumo contido no próprio termo de indicição (2420551):

A Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização designada pela Portaria nº 956, de 12/05/2022, publicada no DOU nº 90, seção nº 2, páginas nº 81 e nº 82, de 13/05/2022, da lavra do Corregedor-Geral da União da Controladoria-Geral da União, decide **INDICIAR** a pessoa jurídica **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI**, CNPJ nº **09.610.090/0001-07**, chamada à época dos fatos de **CM LOGÍSTICA ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA – ME**, por supostamente, no **Pregão Eletrônico nº 05/2013, realizado pelo 11º Regimento de Cavalaria Mecanizada do Exército em Ponta Porã/MS**: por meio de seu representante de fato, ter feito promessa de vantagem indevida para o representante da empresa vencedora do Pregão Eletrônico nº 05/2013, a fim de afastar o concorrente de forma ilícita; e no âmbito do **Pregão Eletrônico nº 33/2013, realizado pelo Instituto Federal de Mato Grosso do Sul, vinculado ao Ministério da Educação**: ter atuado de forma concertada com outras pessoas jurídicas, combinando preços e lances, fraudando o caráter competitivo do certame; e no **Pregão Eletrônico nº 02/2014, realizado pelo 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, Alegrete/RS, unidade do Comando do Exército e, portanto, vinculado ao Ministério da Defesa**, por supostamente, mediante atuação concertada com outras empresas, fraudar o caráter competitivo do referido procedimento licitatório, combinando preços e lances, além de prometer vantagem indevida, com a finalidade de vencer a licitação e afastar concorrentes de forma ilícita, demonstrando assim, não possuir idoneidade para contratar com a Administração, em virtude dos ilícitos, incidindo no enquadramento previsto no art. 7º, da Lei nº 10.520/2002, e no art. 5º, inc. IV, alínea "a", da Lei nº 12.846/2013, com base nas razões de fato e de direito a seguir explicitadas

2.14. Considerando que a pessoa jurídica acusada, no entender da CPAR, não logrou êxito em refutar as acusações constantes do Termo de Indicição (2420551), o Relatório Final ratificou as imputações iniciais, concluindo que a **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** praticou os atos lesivos tipificados no artigo 5º, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 12.846/2013 e no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002 e recomendando, por tal razão, a aplicação das seguintes penalidades: (a) multa no valor de R\$ R\$ 89.296,23; (b) publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora pelo prazo de 60 dias; e (c) declaração de impedimento de licitar e contratar com a União e descredenciamento do Sicaf, ou dos sistemas de cadastramento de fornecedores, pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 6º, incisos I e II, da Lei n.º 12.846/2013 e do artigo 7º da Lei n.º 10.520/2002.

2.15. Nas alegações finais (2610587), a defesa deduz alegações de:

- a) Inaplicabilidade da Lei 12.846/2013;
- b) Prescrição das sanções da Lei nº 10.520/2002;
- c) Prescrição das sanções da Lei nº 12.846/2013;
- d) Prescrição intercorrente;
- e) Insuficiência probatória e atipicidade dos fatos;

f) Suspensão do PAR até decisão judicial que "*efetivamente comprove a ocorrência de ilicitude praticada por agente pessoa física e das suas consequências em benefício da pessoa jurídica*".

2.16. Segue análise dos argumentos trazidos pela acusada na manifestação após o Relatório Final.

2.16.1. **ARGUMENTO 1: Inaplicabilidade da Lei nº 12.846/2013**

2.16.1.1. De início, vê-se alegar a defesa a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei Anticorrupção, ao argumento de que afronta o previsto no artigo 5º, incisos II, XXXVI, XXXIX e XL, da Constituição, pois o presente feito se refere a fatos pretéritos à vigência daquela lei. Sustenta que também obsta a aplicação da Lei nº 12.846/2013 o fato de as condutas antecederem a vigência do decreto que a regulamentou (Decreto nº 8.420/2015).

2.16.1.2. Trata-se de argumento não contemplado na defesa escrita apresentada.

2.16.1.3. Contudo, não lhe assiste razão.

2.16.1.4. Isso porque não se vislumbra a retroação da norma punitiva aventada pela defesa, eis que apenas foi aplicada a Lei nº 12.846/2013 relativamente ao último fato, praticado em 23 de setembro de 2019, a saber, já na vigência daquela lei, consoante faz ver simples leitura do item 10.4 do Termo de Indiciação (2420551):

10.4 Assim, diante dos graves fatos mencionados, resta evidenciado, no âmbito do **Pregão Eletrônico nº 05/2013, realizado pelo 11º Regimento de Cavalaria Mecanizada do Exército em Ponta Porã/MS**, que a indiciada, por meio de seu representante de fato, fez promessa de vantagem indevida para o representante da empresa vencedora, a fim de afastá-la de forma ilícita, demonstrando assim não possuir idoneidade para contratar com a Administração, em virtude dos ilícitos, incidindo no enquadramento previsto art. 7º, Lei nº 10.520/2002; no âmbito do **Pregão Eletrônico nº 33/2013, realizado pelo Instituto Federal de Mato Grosso do Sul, vinculado ao Ministério da Educação**, que a indiciada, atuando de forma concertada com outras pessoas jurídicas, combinou preços e lances, fraudando o caráter competitivo do certame, demonstrando assim não possuir idoneidade para contratar com a Administração, em virtude dos ilícitos, incidindo no enquadramento previsto art. 7º, Lei nº 10.520/2002; e no âmbito do **Pregão Eletrônico nº 02/2014, realizado pelo 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, Alegrete/RS, unidade do Comando do Exército e, portanto, vinculado ao Ministério da Defesa**, que a indiciada, mediante atuação concertada com outras empresas, fraudou o caráter competitivo do referido procedimento licitatório, combinando preços e lances, além de prometer vantagem indevida, com a finalidade de vencer a licitação e afastar concorrentes de forma ilícita, demonstrando assim não possuir idoneidade para contratar com a Administração, em virtude dos ilícitos, incidindo no enquadramento previsto no art. 7º, da Lei nº 10.520/2002, e no art. 5º, inc. IV, alínea "a", da Lei nº 12.846/2013. [grifei]

2.16.1.5. Da mesma forma, não prospera a alegação de que a ausência de regulamentação impediria a responsabilização objetiva da empresa, ao argumento de que o Decreto nº 8.420/2015, que estabeleceu "*parâmetros para a implantação e avaliação dos programas de integridade nas pessoas jurídicas*", somente foi editado após os fatos, sendo que "*antes do Decreto Federal, as pessoas jurídicas não dispunham - simplesmente porque não existiam parâmetros para sua implementação - de mecanismos de proteção empresarial que pudessem impedir ou desencorajar a prática dos atos reputados como ilícitos*" (2610587, fl. 5).

2.16.1.6. Ora, contraria a lógica a aparente pretensão de ver subordinada a vigência de lei àquela do ato normativo que a regulamenta - o qual, sabe-se, não tem o condão de inovar na ordem jurídica, mas tão somente de minudenciar-lhe o conteúdo. Em verdade, tem-se que a norma punitiva, no particular, suficientemente prevê os elementos necessários à sua aplicação imediata, permitindo àqueles a ela sujeitos se portarem de acordo com seus ditames e atingindo os ideais de confiabilidade, calculabilidade e cognoscibilidade necessários à salvaguarda da segurança jurídica, não havendo qualquer indicativo de que a eficácia da lei deva se limitar à existência de regulamento, como quer a defesa.

2.16.1.7. Ainda, mesmo antes da edição da Lei nº 12.846/2013, a atuação preventiva da pessoa jurídica não estava limitada pela ausência de previsão legal de instrumento específico de prevenção de atos lesivos, eis que, regida que é pela autonomia privada, a adoção de quaisquer medidas voltadas à prevenção de atos de corrupção empresarial era possível, desde de que não vedadas por lei, sendo algo, ao que parece, naturalmente decorrente do exercício organizado de atividade econômica, pois a pessoa jurídica têm o dever de se organizar corretamente, garantindo que suas atividades sejam desenvolvidas de maneira ética e lícita.

2.16.1.8. Em tal contexto, não se afigura possível a pretendida suspensão da eficácia da norma tipificou atos lesivos contra Administração Pública até o advento do decreto que regulamentou uma das medidas possíveis - qual seja, a adoção de programa de integridade -, por ausente embasamento lógico-jurídico para tanto.

2.16.1.9. Por conseguinte, merecem subsistir as conclusões da CPAR no que tange à aplicabilidade da Lei nº 12.846/2013 no particular.

2.16.2. **ARGUMENTO 2: Prescrição das sanções da Lei nº 10.520/2002**

2.16.2.1. Na ótica da defesa, teria se consumado a prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública em relação às sanções decorrentes da Lei nº 10.520/2002, por não configurada infração continuada em razão do lapso temporal decorrido entre as infrações, bem assim por não configurar a deflagração da operação policial marco interruptivo da prescrição. Refere que as causas interruptivas previstas no artigo 2º da Lei 9.873/99 "*constituem sucessão cronológica de atos não-repetíveis nem substituíveis, o que implica que cada ato aí previsto somente possa ocorrer uma única vez*", dependendo, ainda, a interrupção da prescrição "*do conhecimento da apuração pelo infrator*".

2.16.2.2. Trata-se de reiteração de argumento suscitado pela empresa no decorrer do *iter* procedimental, através da manifestação exarada antes do Relatório Final (2465992).

2.16.2.3. Quanto ao tema, no Relatório Final a CPAR reconheceu a continuidade delitiva entre as três infrações, estabelecendo como marco inicial da prescrição quinquenal o dia em que cessada a última delas (23 de setembro de 2014). Considerou, outrossim, a presença de causas interruptivas consistentes na deflagração da Operação Licitante Fantasma, em 21 de março de 2017, (Lei nº 9.873/1999, artigo 2º, inciso II) e na citação da pessoa jurídica investigada (Lei nº 9.873/1999, artigo 2º, inciso I), em 12 de junho de 2022, bem assim da suspensão do prazo prescricional pelo período de 120 dias, por força da MP nº 928/2020, de 23 de março de 2020.

2.16.2.4. Veja-se, a propósito:

Argumento 1: Prescrição das sanções da Lei nº 10.520/2002

A Defesa alega que o marco temporal inicial se estabeleceu quando, em tese, houve a prática do ato, assim demarcado: Pregão 05/2013: ocorrido em 31 de julho de 2013; Pregão 33/2013: ocorrido em 26 de julho de 2013; Pregão 02/2014: ocorrido em 23 de setembro de 2014.

Quanto à interrupção da prescrição da ação punitiva, ao contrário do que mencionou a Nota Técnica **913/2022/COREP**, que o ato inequívoco da CGU para apuração dos fatos, especificamente quanto ao envio pela Polícia Federal do **Ofício nº 5706/2013**, devidamente recebido pela CGU em 12/11/2013, que gerou a **Nota Técnica 242/2014/GAB/CGU – Regional/MS**, de 03 fevereiro de 2014.

Alega, portanto, que a pretensão punitiva da Administração, quanto à aplicação da sanção baseada no art. 7º da Lei 10520/2002 está fulminada pela prescrição. Considerando ser a prescrição, matéria de ordem pública, deve a Administração declarar de ofício, quando não manifestada pela parte interessada. (...) Assim sendo, se o ato inequívoco que importe apuração do fato (inciso II do art. 2º) diz respeito exatamente à reunião de elementos mínimos de convicção para a caracterização de um ilícito (materialidade do fato + autoria), ele está vinculado à fase investigativa, somente nela podendo ocorrer.

Ressalta ainda que, realizado o primeiro ato (interruptivo) de apuração do fato supostamente irregular, abre-se novo prazo quinquenal, ocorrido entre novembro de 2013 e fevereiro de 2014 (**vide notas técnicas alhures**), não mais podendo ser levados em conta eventuais atos de apuração posteriores, em especial a **data da deflagração da operação policial**.

Ademais, destaca, para que se configure ato inequívoco de apuração, não é essencial o conhecimento do infrator sobre a finalidade específica da investigação. Se o objetivo da fase investigatória é formar a convicção sobre a materialidade do fato e a sua autoria e se os inequívocos apenas podem ocorrer aí, o contraditório não é imprescindível para a legitimidade de tais atos.

Análise 1: Prescrição das sanções da Lei nº 10.520/2002

A defesa alega a incidência da prescrição da pretensão punitiva da Administração, com base no marco temporal dos atos apuratórios que ocorreram entre novembro de 2013 e fevereiro de 2014. Segundo a defesa, os fatores de interrupção da prescrição são sucessivos e irrepetíveis, razão pela qual o prazo quinquenal já teria sido superado.

A Nota Técnica nº 913/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG (doc. nº 2366081), realizou análise da prescrição da pretensão punitiva, destacando o art. 1º da referida lei regente do prazo prescricional:

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.

Os ilícitos imputados à empresa processada foram classificados como de caráter continuado. Assim, o termo inicial do cômputo do prazo prescricional foi considerado 23/09/2014 (último ato praticado), data da Ata de sessão de julgamento do Pregão nº 02/2014, conforme consta Nota Técnica Nº 913/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG (doc. 2366081).

Quanto à alegação da defesa de que a CGU teve conhecimento das irregularidades em novembro de 2013, em razão da solicitação de colaboração da Polícia Federal, e que a colaboração da CGU seria caracterizada como “ato inequívoco que importe apuração do fato”, verifica-se que nesse período os ilícitos ainda não haviam cessado e nos termos da previsão legal a prescrição inicia-se do dia em que tiver cessado, ou seja, do dia 23/09/2014. Portanto, este é o marco inicial da contagem do prazo prescricional.

Tendo definido o termo inicial do prazo prescricional, importante identificar os eventos que interromperam ou suspenderam a fluxo do prazo, para fins de análise de eventual prescrição para aplicação das penalidades propostas. O art. 2º da Lei nº 9.873/1999 assim dispõe:

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

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

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

III - pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

Portanto, considerando a causa interruptiva apontada na Nota Técnica Nº 913/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG (doc. 2366081), a deflagração da Operação Licitante Fantasma, em 21 de março de 2017, tem-se que nesta data reiniciou-se o fluxo do prazo prescricional. Ademais, tal fluxo ficou suspenso pelo período de 120 dias, por força da MP nº 928/2020, de 23/03/2020. Assim, o prazo encerraria em 19 de julho de 2022, caso não houvesse a citação do da pessoa jurídica em 12 de julho de 2022 (docs. nº 2420551, 2432647, 2436958, 2436962, 2436974), que interrompeu a prescrição e reiniciou o prazo.

Em face do exposto, rejeita-se a preliminar da prescrição da pretensão punitiva da administração pública [\[TdaESS1\]](#), no que corresponde à Lei nº .10.520/2002

2.16.2.5. Antes de se passar à análise dos argumentos trazidos pela defesa quanto à matéria, registra-se que os fatos atribuídos à **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** configuram infração penal (crime previsto no então vigente artigo 90 da Lei nº 8.666/1993, figura com continuidade típico-normativa no artigo 337-F do Código Penal). Tal fato, aliás, foi inclusive objeto de denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal no processo nº 0005924-24.2014.403.60000 (2366075, fls. 3-28). Por conseguinte, deve-se observar o prazo a que alude o artigo 109 do Código Penal, consoante prescreve o § 2º do artigo 1º da Lei nº 9.873/1999.

2.16.2.6. A CPAR, por sua vez, considerou o prazo de cinco anos previsto no caput desse dispositivo legal, razão por que se entende devida a retificação do prazo aplicável.

2.16.2.7. Observado que a a figura típica vigente à época possui pena máxima em abstrato de quatro anos, o prazo prescricional, no presente, seria aquele a que alude o inciso IV do artigo 109 do Código Penal, qual seja, oito anos.

2.16.2.8. No que diz com a prescrição das sanções previstas na Lei nº 10.520/2002, a defesa insurgiu-se contra o reconhecimento: (a) da infração continuada entre os fatos referentes aos Pregões Eletrônicos nº 05/2013, 33/2013 e 02/2014, por contrariar consolidado entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (STJ); e (b) da deflagração da operação "Licitante Fantasma" como marco interruptivo, aduzindo a possibilidade de interrupção uma única vez por cada ato previsto nos incisos do artigo 2º da Lei nº 9.873/1999.

2.16.2.9. Com respeito ao reconhecimento da infração continuada, não assiste razão ao requerente.

2.16.2.10. Embora não se desconheça da jurisprudência do STJ no que diz com a continuidade delitiva

no âmbito do direito penal, a lá contemplada delimitação do aspecto temporal em 30 dias não tem aplicação em casos como o vertente.

2.16.2.11. Isso porque o prazo razoável a ser levado em conta para a configuração de infração continuada deve observar as particularidades do ramo do direito envolvido, circunstância que justifica que se diferencie o aspecto temporal da continuidade delitiva em se tratando de infrações penais - voltadas à proteção de bens jurídicos concretos, mediante cumprimento de deveres estáveis - ou de infrações administrativas - em que os deveres envolvidos são mais diversificados e volúveis. Especialmente no que diz com infrações envolvendo processos licitatórios, afigura-se razoável considerar-se um prazo mais alongado não só porque a duração de um só certame geralmente supera os trinta dias, como também pelo fato de que um mesmo ajuste entre particulares não raro se perpetuar para novas licitações (como ocorrido no presente).

2.16.2.12. Assim, merecem subsistir as conclusões da CPAR no que diz com a continuidade delitiva entre as infrações administrativas decorrentes da frustração do caráter competitivo dos Pregões Eletrônicos nº 05/2013, 33/2013 e 02/2014, pois configuram infrações da mesma espécie e observaram o mesmo modo de execução (ajuste entre empresas), bem assim foram praticadas mediante unidade de desígnios (garantir à **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** a vantagem decorrente da adjudicação do objeto do certame). Por conseguinte, por aplicação analógica do artigo 71 do Código Penal, pode-se considerar a subsequente como continuação da primeira, sendo a data da última, conseqüentemente, o marco inicial da prescrição, consoante previsão expressa do artigo 1º da Lei nº 9.873/1999.

2.16.2.13. E, cuidando-se de infração continuada praticada entre 26 de julho de 2013 (data do Pregão nº 33/2013) e 24 de setembro de 2014 (data da Ata de sessão de julgamento do Pregão nº 02/2014) - deve ser esta data o marco inicial para a contagem do prazo prescricional, segundo o dispositivo legal precitado.

2.16.2.14. Em tal contexto, cumpre verificar se transcorreu a integralidade do prazo prescricional antes do advento de alguma causa interruptiva prevista no artigo 2º da Lei nº 9.873/1999.

2.16.2.15. Aqui, não assiste razão ao requerente ao afirmar que "*os atos interruptivos previsto no art. 2º da Lei 9.873/99 constituem sucesso cronológica de atos não-repetíveis nem substituíveis, o que implica que cada ato aí previsto somente possa ocorrer uma única vez e em momento determinado*" (2610587, fl. 9). A uma, pois, ao contrário do que ocorre no Código Civil, a Lei nº 9.873/1999 não traz qualquer limitação quanto ao número possível de interrupções. A duas, porque a jurisprudência do STF (e.g. MS 37913 AgR-ED, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/05/2022 e MS 38627, Relator(a): Min. ANDRÉ MENDONÇA, julgado em 14/08/2022) é assente no sentido da possibilidade da ocorrência de diversas interrupções da prescrição por atos inequívocos que importem na apuração do fato, ainda que anteriores à citação do acusado, desde que tais atos descaracterizem o estado de inércia em relação à apuração dos fatos investigados, consubstanciando esforço estatal para identificar irregularidades.

2.16.2.16. No particular, a defesa busca ver reconhecida como causa interruptiva única a Nota Técnica nº 242/2014/GAB/CGU-Regional/MS, de 3 de fevereiro de 2014.

2.16.2.17. Contudo, como já bem pontuou a CPAR, "*nesse período os ilícitos ainda não haviam cessado e nos termos da previsão legal a prescrição inicia-se do dia em que tiver cessado, ou seja, do dia 23/09/2014. Portanto, este é o marco inicial da contagem do prazo prescricional*", afigurando-se inadmissível a aparente pretensão de se considerar como marco inicial da prescrição ato anterior à cessação do fato, por contrariar expressa previsão contida no artigo 1º da Lei nº 9.873/1999 no que diz com o termo inicial do prazo prescricional.

2.16.2.18. Em verdade, no caso vertente, mostra-se anódina a discussão acerca da presença de causa interruptiva anterior à intimação da empresa no presente PAR (Lei nº 9.873/1999, artigo 2º, inciso I), eis que, em sendo aplicável, como visto (itens 2.16.2.5 a 2.16.2.7 *supra*) o prazo de oito anos a que alude o artigo 109, inciso IV, do Código Penal, avulta não haver decorrido esse entre o dia em que cessada a continuidade delitiva (23 de setembro de 2014) e a publicação do edital de intimação (12 de julho de 2022, 2436962), especialmente em se considerando a suspensão prevista na MP nº 928/2020, de 23 de março de 2020.

2.16.2.19. Aliás, ainda que se considerasse o prazo de cinco anos, não teria esse se escoado até a deflagração da operação "Licitante Fantasma", em 21 de março de 2017, evento que, na exegese dada ao

inciso II do artigo 2º da Lei nº 9.873/1999 por esta Diretoria de Responsabilização de Entes Privado, configura "*ato inequívoco que importe apuração do fato*", notadamente porque as provas, no caso vertente, foram obtidas através de atos desenvolvidos na citada operação. Ainda, como bem colocou a CPAR, "*tal fluxo ficou suspenso pelo período de 120 dias, por força da MP nº 928/2020, de 23/03/2020. Assim, o prazo encerraria em 19 de julho de 2022, caso não houvesse a citação do da pessoa jurídica em 12 de julho de 2022 (docs. nº 2420551, 2432647, 2436958, 2436962, 2436974), que interrompeu a prescrição e reiniciou o prazo*".

2.16.2.20. Por todo o exposto, entende-se que assiste razão à CPAR, ao rejeitar a preliminar da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública, em relação às sanções previstas na Lei nº 10.520/2002.

2.16.3. **ARGUMENTO 3: Prescrição das sanções da Lei nº 12.846/2013**

2.16.3.1. A defesa afirma a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública também em relação às sanções decorrentes da Lei nº 12.846/2013, ao argumento de que a ciência da CGU acerca dos fatos, em 2014, - e não a deflagração da operação policial - deve ser o marco inicial da contagem do prazo no particular.

2.16.3.2. Trata-se de simples reiteração de argumento já bem analisado pela CPAR no Relatório Final, nos seguintes termos:

A Nota Técnica nº 913/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG (doc. nº 2366081), destaca que, 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, sendo certo que, até a deflagração da apuração e os fatos sob apuração se encontravam em investigação sigilosa no âmbito da Polícia Federal. Ainda que unidades específicas da CGU tenham 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, conforme transcrição abaixo:

2.5.1. **Prescrição das sanções da Lei nº 12.846/2013**

(...)

64. *Verifica-se que os atos lesivos só foram levados ao conhecimento das autoridades competentes para a instauração do PAR com a deflagração da Operação Licitante, 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. Ainda que unidades específicas da CGU tenham 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. É justamente por esse motivo que a Coordenação-Geral de Operações Especiais da CGU somente encaminha notícia formal da apuração para a Corregedoria-Geral da União em 27/03/2017 (SEI 1004792, pgs. 95 e 96 do pdf).*

65. *Necessário consignar que, com o advento da MP nº 928/2020, de 23/03/2020, os prazos prescricionais ficaram suspensos por 120 dias.*

66. *Desse modo, considerando o dia 21/03/2017 como marco inicial de contagem da prescrição, para fins de aplicação das sanções da Lei nº 12.846/2013, tem-se que a pretensão punitiva do Estado prescreverá em 19/07/2022, salvo a ocorrência de algum marco interruptivo.*

Sob esse prisma, e conforme mencionado na aludida Nota Técnica nº 913/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG (doc. nº 2366081), mesmo que haja um conhecimento prévio de auditores da CGU, acerca de possível irregularidade perpetrada por entes privados, em desfavor da Administração Pública, o sigilo da operação policial impõe a tais servidores o dever de manter sob reserva as informações a que têm acesso, sob pena de prejudicar o andamento das investigações, o que termina por impossibilitar temporariamente o encaminhamento desses dados à autoridade com competência para apuração correccional.

Levando esse entendimento em consideração, verifica-se que a referida investigação conjunta somente foi tornada pública com a deflagração da Operação Licitante Fantasma, ocorrida em 21/03/2017. Apenas após esse momento, e com o sigilo já baixado, é que a Coordenação-Geral de Operações Especiais da CGU encaminha notícia formal da apuração para a Corregedoria-Geral da União em 27/03/2017 (doc. nº 2365255 fls. 95 e 96 do pdf).

Portanto, não se observa o transcurso de prazo de 5 anos, somados os 120 dias durante os quais o prazo foi suspenso, por força da MP nº 928/2020, entre a data da ciência (27/03/2017) e a data da instauração do presente PAR (13/05/2022) a ensejar a incidência da prescrição no presente processo.48. Assim, a argumentação da defesa, de que a pretensão punitiva da Administração Pública em relação à Lei nº 12.846/2013 está fulminada pela prescrição, não prospera.

2.16.3.3. E não prospera a alegação de que "*a deflagração da operação não teve por finalidade levar ao conhecimento das autoridades, mas sim levar ao conhecimento das empresas mencionadas na investigação*" (2610587, fl. 10), mesmo porque, ainda que fosse tal a intenção da deflagração - referência feita *ad argumentandum tantum* -, tal circunstância não assume maior relevo se a publicização da investigação teve por efeito também a cientificação da autoridade correicional competente para a instauração do PAR, dando início à fluência do prazo prescricional consoante previsto no artigo 25, parágrafo único, da LAC.

2.16.3.4. Por conseguinte, observado que ciência da autoridade competente para a instauração do PAR deu-se somente com a deflagração da operação "Licitante Fantasma", em 21 de março de 2017, avulta não ter decorrido o prazo prescricional quinquenal até a data da instauração do PAR, 13 de maio de 2022, especialmente em se considerando o período de suspensão previsto na MP nº 928/2020.

2.16.3.5. Assim, nada há a reparar na argumentação desenvolvida, não tendo a defesa trazido argumentos novos que se prestem a afastar a conclusão alcançada pela CPAR no sentido da rejeição da preliminar de prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública, em relação às sanções previstas na Lei nº 12.846/2013.

2.16.4. **ARGUMENTO 4: Prescrição intercorrente**

2.16.4.1. A defesa sustenta a ocorrência da prescrição intercorrente, pois o procedimento administrativo teria restado paralisado por mais de três anos pendente de julgamento ou despacho, nos termos do artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.873/99.

2.16.4.2. Trata-se de argumento não contemplado nas anteriores manifestações apresentadas pela defesa.

2.16.4.3. Ao contrário do que parece entender a defesa (2610587, fl. 13), o artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.873/99 não tem o efeito de imprimir prazo máximo de três anos entre o início da apuração da irregularidade e a decisão definitiva do processo punitivo, senão que de impedir paralisação desarrazoada do feito, protegendo o administrado contra a inércia administrativa. Por conseguinte, qualquer ato adotado pela administração no sentido de impulsionar o processo tem o condão de interromper o prazo prescricional a que alude o dispositivo legal precitado.

2.16.4.4. No particular, seja nos procedimentos administrativos que precederam a instauração do PAR, seja no processo administrativo de natureza punitiva, não se verificou paralisação do expediente por interregno superior três anos sem que a Administração Pública tenha adotado medidas para dar-lhe seguimento, tampouco tendo a defesa apontado o período específico em que entendeu haver paralisação do feito.

2.16.4.5. De salientar que, no particular, o PAR perdurou apenas seis meses entre a publicação da portaria de instauração (2369310) e o encerramento dos trabalhos (2584607), não havendo cogitar, pois, de qualquer ofensa ao princípio da duração razoável do processo, insculpido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição.

2.16.4.6. Por conseguinte, não prospera a preliminar defensiva de prescrição intercorrente da pretensão punitiva da Administrativa Pública.

2.16.5. **ARGUMENTO 5: Insuficiência probatória e atipicidade dos fatos**

2.16.5.1. Vê-se arguir a defesa, ainda, a insuficiência probatória relativamente aos três fatos atribuídos à pessoa jurídica, especialmente porque os atos não foram praticados por pessoa com ligação formal com a empresa, não sendo a ela imputáveis. Quanto ao Pregão Eletrônico nº 05/2013 (fato 1), refere ter havido mera tentativa de fraude, ato não passível de punição e que sequer era imputável à empresa acusada. No ponto, afirma que a empresa não incorreu em quaisquer das condutas descritas no artigo 7º da Lei do Pregão. Quanto ao Pregão Eletrônico nº 33/2013 (fato 2), alega insuficiência probatória, pois não se prestam a demonstrar a fraude à licitação os fatos de as propostas terem se originado do mesmo endereço de IP e a desistência de outra licitante. Quanto ao Pregão Eletrônico nº

02/2014 (fato 3), mais uma vez afirma a insuficiência probatória, denotando a ausência de elementos de informação que demonstrem a efetiva existência de ajuste ou combinação entre as licitantes ou que liguem a empresa indiciada à atuação do Sr. Moisés.

2.16.5.2. Postula também o arquivamento do feito, ao argumento de que o terceiro fato não configura o ato lesivo previsto no artigo 5º, inciso IV, "a", da Lei nº 12.846/2013. Para tanto, argumenta que não restou comprovada a prática de ato ilícito pelo proprietário da empresa, tampouco a existência de benefício à empresa em decorrência da conduta reprovável. Aduz a inviabilidade da responsabilização objetiva da empresa, pois não foi comprovado dano à Administração Pública ou vantagem financeira decorrente de ato da empresa ou de seu representante legal. Ainda quanto à infração prevista no artigo 5º, inciso IV, "a", da Lei 12.846/06, refere que seria "*condição da própria tipicidade*" o dolo específico na conduta consistente na vontade de fraudar o processo licitatório, tampouco o vínculo existente entre o indivíduo Moisés e a empresa **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** ou a ciência ou o consentimento dessa em relação ao ilícito.

2.16.5.3. Mais uma vez, cuida-se da reiteração de argumentos já enfrentados no Relatório Final (2584558), ocasião em que a CPAR assim consignou:

Argumentos 3, 4, 5: Da ausência de infração administrativa, Fato 1: Tentativa de Fraude Pregão Eletrônico 05/2013, Fato 2: Fraude no Pregão Eletrônico 33/2013

A Defesa afirma que as informações trazidas na Nota Técnica não coadunam com a realidade dos fatos, em especial: tem-se que surge o dolo específico quando exija o tipo - fraudar – como condição da própria tipicidade, que o agente realize a ação, visando a uma determinada finalidade, diversa da vontade acrisolada à conduta. Tal conduta – fraude – supostamente cometida pela empresa CM ou seu representante legal, não ficou devidamente demonstrada.

No que se refere ao **Fato 1: Tentativa de Fraude no Pregão Eletrônico 05/2013**, a Defesa alega que a empresa CM ou seu representante legal, não outorgou poderes ao Sr. Moisés representá-la junto a outros participantes ou Órgãos da Administração Pública. Da atitude perpetrada pelo Sr. Moisés, pode-se chamar, no MÁXIMO, de TENTATIVA DE FRAUDE (que não é punível), não praticada pela CM, mas sim pelo próprio interlocutor da gravação. Com efeito, a hipótese de o Sr. Moisés oferecer negociação ao representante da empresa CONNECT FAST, não pode ser atribuído à CM qualquer dolo ou culpa, pois não participou, repisa-se, não autorizou e nem outorgou poderes a ele. Insta reforçar, que a empresa CM ficou em 5º lugar no aludido pregão, tendo sido vitoriosa a empresa CONNECT FAST, sem que a CM atuasse de maneira inidônea.

Já ao **Fato 2: Fraude ao Pregão Eletrônico 33/2013**, a defesa aduz que a CGU fundamentou a fraude baseado, quanto aos itens 5, 6 e 7 do pregão, de que as propostas da CM e outras empresas partiram de um mesmo IP. Cabe explicar que o endereço IP identifica um dispositivo em uma rede local de INTERNET.

Segundo a Defesa, os elementos de informação apontados pela CGU são inconsistentes, pois o comportamento inidôneo não se presume, deve ser efetivamente demonstrado. As afirmações da nota técnica não superam a mera presunção, até porque faz referência em questões do inquérito policial que sequer foram objeto de contraditório. Se de fato a empresa CM tivesse sido beneficiada com suposta combinação, como retrata a CGU, ela teria vencido todos os itens do pregão, quando não, a maioria; o que não aconteceu.

Análise 3, 4, 5: Da ausência de infração administrativa, Fato 1: Tentativa de Fraude Pregão Eletrônico 05/2013, Fato 2: Fraude no Pregão Eletrônico 33/2013

A defesa afirma que as informações trazidas na Nota Técnica não coadunam com a realidade dos fatos. Para demonstrar a inexistência de qualquer obscuridade dos fatos apresentados, há de se registrar a análise do conjunto dos documentos do Termo de Indiciação (doc. nº 2420551), ali referenciados, através do Tópico **II - FATO, AUTOR, CIRCUNSTÂNCIAS E PROVAS** que permite constatar a perfeita descrição dos fatos investigados e da conduta da indiciada, o que somente poderá conduzir, tudo sobejamente fundamentado nas provas que constam do referido documento, àquela específica sanção discriminada ainda no seu capítulo ENQUADRAMENTO LEGAL, que nos apresenta, o que segue:

“III – ENQUADRAMENTO LEGAL

10. A CPAR entende que as condutas perpetradas pela pessoa jurídica CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI se enquadram no ato lesivo tipificado no art. 7º, da Lei nº 10.520/2002 e no art. 5º, inc. IV, alínea "a", da Lei nº 12.846/2013.

Os elementos de provas constantes no Tópico II do Termo de Indiciação (doc. nº 2420551), sustentam as conclusões, demonstrando a responsabilidade da **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL**

EIRELI. A empresa colaborou para a ocorrência dos ilícitos de fraude, de forma concertada, ardilosa e manipuladora do caráter competitivo do Pregão, combinando preços e lances, além de promessa de vantagem indevida, com a finalidade de vencer a licitação e afastar concorrentes.

Dessa forma, verifica-se desrespeito, aos preceitos que regem a Lei de Pregão, garantido por meio de ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação, nos termos do parágrafo único do art. 5º do Decreto nº 5.450/2015, à época dos fatos e em conformidade com a Lei nº 10.520/2002, o Decreto nº 7.892/2013 e subsidiariamente, pela Lei nº 8.666/93 e alterações, incidindo no enquadramento previsto no art. 7º, da Lei nº 10.520/2002, e no art. 5º, inc. IV, alínea "a", da Lei nº 12.846/2013, demonstrando assim, não possuir idoneidade para licitar e contratar com a União:

FATO 1: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 05/2013, realizado pelo 11º Regimento de Cavalaria Mecanizada do Exército em Ponta Porã/MS

10.1.5 Em depoimento datado de 05/08/2013, o empresário Robson Woitschach de Almeida, representante da CONNECT FAST COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, relata à Polícia Federal, que, após sua empresa CONNECT FAST COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA ter vencido o Pregão Eletrônico nº 05/2013, o Sr. Moisés Wisniewski, em ligação telefônica, teria proposto que desistisse do certame, a fim de que o objeto licitado fosse adjudicado à empresa classificada em quinto lugar no certame, a saber a indiciada, a CM LOGÍSTICA ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA - ME, a um preço aproximadamente 50% maior do que o vencedor, cuja diferença seria dividida entre eles. Decisão judicial nos autos 0005924-24.2014.4.03.6000 (SEI 2365922, fls. 12 e 13);

10.1.6 Realizada gravação ambiental, em 22/08/2013, entre Robson Woitschach de Almeida, representante da CONNECT FAST COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA e o Sr. Moisés Wisniewski, representante da CM LOGÍSTICA. Verifica-se na conversa, que o Sr. Moisés oferece vantagem indevida, para que Sr. Robson desista do pregão e para que a CM Logística, que ficou em quinto lugar no pregão, assumisse o contrato, por um preço 50% superior ao da oferta vencedora. No diálogo, o Sr. Moisés informa que estariam envolvidas na fraude também as empresas Brazil Avante (segunda colocada), Silvia Helena Fernandes Juca - EPP (terceira colocada) e Ferreira Macedo Serviços Ltda. (quarta colocada). O Sr. Moisés afirma que todas elas já estariam acertadas de desistirem também do pregão em favor da CM., bem assim que o relacionamento ilícito entre elas vinha já de longa data. Relatório Circunstanciado nº 001/13, localizado no IPL 0005924-24.2014.4.03.6000 (SEI 2366075, fls. 125 a 151);

10.2 FATO 2: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 33/2013, realizado pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Mato Grosso do Sul (IFMS)

10.2.5 Reforça-se o vínculo da CM Logística e as demais empresas, que atuaram de forma ajustada para fraudar licitações, com as seguintes evidências identificadas quando da busca e apreensão realizada na sede da CM Logística (Relatório de Análise de Material Apreendido IPL nº 339/2013 – TA 97/2017 (SEI 2366059, fls. 73 a 114):

1. Contratos de aluguel de carros em nome da empresa Ferreira e Macedo Serviços Ltda tendo como usuário José Mauro Vigano, sócio da CM Logística.
2. Atestado de Capacidade Técnica dado pela empresa Ferreira e Macedo Serviços Ltda em favor da CM Logística;
3. Comprovantes de pagamentos de contas de água, luz, telefone, etc., referentes ao endereço da CM Logística, realizados pela empresa Ferreira e Macedo Serviços Ltda;
4. Pasta contendo orçamentos/propostas originais das empresas CM Logística, Mega Business, Brazil Avante, Leão & Santos Soluções e Serviços e Ferreira e Macedo Serviços Ltda, vinculados a processo licitatório para serviços de braçagem da CONAB/SUREG/MT;
5. E-mail com o título "Prestação de Contas - Grupo Empresarial", enviado por Olegna Ferreira Macedo para as empresas Ferreira e Macedo, CM Logística, Leão e Brasil. [REDACTED]

10.3 FATO 3: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 02/2014, realizado pelo Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, Alegrete/RS

10.3.6 O envolvimento na fraude por parte da empresa LEÃO & SANTOS já resta

devidamente evidenciado. Trata-se de empresa cujo poder de comando estava sob o controle de Moisés e, portanto, já se sabia que só tomou parte do certame com a finalidade de resguardar os interesses da CM LOGÍSTICA. Ademais, a análise realizada pela CGU/MS acerca das propostas e lances registrados no pregão acabou por demonstrar que a participação da LEÃO & SANTOS foi meramente de fachada. (...)

10.3.8 Análise da CGU/MS demonstrou, por amostragem, a ausência de efetiva competição nos itens do pregão por parte das empresas CM LOGISTICA, F2 ENGENHARIA e A&L SERVICE (Nota Técnica CGU 2323/2014, SEI 2365255, fls. 51 a 68). Ao final, constatou-se, inclusive, demonstrando a efetivação da combinação feita por telefone entre Moisés e César, que a CM LOGISTICA logrou vencer os itens de 73 ao 85 (com exceção do 82), cujo interesse havia sido antecipado na conversa.

Portanto, demonstrada a existência de uma ampla variedade de provas que comprova as imputações contidas no Termo de Indiciação e que fundamenta a recomendação deste Relatório Final, no sentido da condenação da empresa ora processada. As transgressões de alta reprovabilidade, configuraram a prática de atos incompatíveis, assim, inevitável o reconhecimento de que a indiciada agiu com dolo, uma vez que intencionais as suas ações, o que justifica a proposta veiculada ao final deste Relatório de que lhe seja imputada a penalidade de declaração de impedimento de licitar e contratar com a União. Assim, resta afastada a alegação apresentada pela defesa.

A defesa afirma que não outorgou poderes ao Sr. Moisés para representá-la junto a outros participantes ou Órgãos da Administração Pública, que a análise do pregão foi feita de forma subjetiva, tirando-se conclusões baseadas em lances das empresas, inclusive nos valores e horários lançados, que a CM não atuou de forma inidônea entre tantas justificativas. Apesar dessas afirmações, devemos considerar a **Análise 3** do presente Relatório, além do conjunto de elementos de provas constantes no Termo de Indiciação e nos autos, entre eles depoimento de Robson Woitschach de Almeida, representante da CONNECT FAST COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.

O Sr. Moisés Wisniewski, em ligação telefônica, teria proposto que desistisse do certame, a fim de que o objeto licitado fosse adjudicado à empresa classificada em quinto lugar no certame, a saber a indiciada, a CM LOGÍSTICA ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA - ME, a um preço aproximadamente 50% maior do que o vencedor, cuja diferença seria dividida entre eles, constante na Decisão judicial nos autos 0005924-24.2014.4.03.6000 (doc. nº 2365922, fls. 12 e 13).

Reforça-se ainda, que a CM agia de modo concertado, conforme Contratos de aluguel de carros em nome da empresa Ferreira e Macedo Serviços Ltda, tendo como usuário José Mauro Vígano, sócio da CM Logística, Atestado de Capacidade Técnica dado pela empresa Ferreira e Macedo Serviços Ltda, em favor da CM Logística, E-mail com o título "Prestação de Contas - Grupo Empresarial", enviado por Olegna Ferreira Macedo para as empresas Ferreira e Macedo, CM Logística, Leão e Brasil (a mensagem refere-se a rateio para pagamento de preposto em licitação a realizar na cidade de Bagé), entre outros, constantes no Relatório de Análise de Material Apreendido IPL nº 339/2013 – TA 97/2017 (doc. nº 2366059, fls. 73 a 114), não podendo afastar a participação da CM em todo o conluio, a qual integrava o esquema fraudulento e contribuindo assim, para ocorrência dos graves fatos já relatados. Rejeita-se o argumento da Defesa.

A Defesa alega que a CGU fundamentou a Fraude, através das propostas da CM e de outras empresas, que teriam partido do mesmo IP. Ocorre que a análise verificada partiu de um amplo conjunto de provas, conforme já mencionado no presente Relatório, apesar da defesa alegar que a CM não teve qualquer participação e que o Sr. Moisés não tinha amplos poderes de representação.

Tal afirmação da Defesa é contraditória, quando demonstrado, inclusive através do Relatório de Análise de Material Apreendido IPL nº 339/2013 – TA 97/2017 (doc. nº 2366059, fls. 73 a 114) e dos diversos Termos de Depoimentos, já citados no Termo de Indiciamento (doc. nº 2420525) o qual comprovam claramente o envolvimento da CM, através de seu sócio, Sr. José Mauro Vígano, e fortes indícios da representação de fato da empresa CM, através do Sr. Moisés Wisniewski, no conluio de fraudes com outras empresas, para obter vantagens competitivas nos certames licitatórios. Dessa forma, demonstra-se a existência de um forte conjunto probatório de ilícitos atribuídos à CM. Cumpre ressaltar que, devido à natureza das irregularidades apuradas, não é comum a existência de uma prova central e única que comprove por si só, a ocorrência de tais ilícitos.

Outrossim, deve-se destacar que a defesa não traz qualquer elemento de prova que comprove sua tese de defesa de utilização de espaço compartilhado a justificar a utilização de IPs idênticos, o que sequer teria o condão de desconfigurar a acusação. Do mesmo modo, a defesa não comprova qualquer fato que pudesse afastar o amplo arcabouço jurídica existente nos presente autos.

Conforme jurisprudência farta e pacífica do STF e do TCU, é perfeitamente possível a condenação somente com base em indícios, o que não é o caso do presente processo, que apresenta uma série de depoimentos, além das provas indiciárias, Considerando que a infração é de tal natureza que

deixa pouco ou nenhum vestígio probatório, a condenação é perfeitamente cabível quando sustentada por um conjunto robusto e uníssono no sentido da ocorrência da irregularidade que a justifica (acórdãos do TCU nº 0502-08/15-P, 033-07/15-P, 1107-14/14-P, 0834- 10/14-P, 2426-33/12-P, 1737-25/11-P, 1618-23/11-P, 1340-19/11-P, 2126-31/10-P, e 0720-11/10-P); a título ilustrativo, transcreve-se trecho do Acórdão 57/2003-Plenário, citado no AC 0333-07/15-P:

6. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 68.006-MG, manifestou o entendimento de que “indícios vários e coincidentes são prova”. Tal entendimento vem sendo utilizado pelo Tribunal em diversas situações, como nos Acórdãos-Plenário nºs 113/95, 220/99 e 331/02. Há que verificar, portanto, no caso concreto, quais são os indícios e se eles são suficientes para constituir prova do que se alega. (...)

29. Assim, não se exige que haja prova técnica do conluio, até porque, como exposto na jurisprudência acima, 'prova inequívoca de conluio entre licitantes é algo extremamente difícil de ser obtido', visto que os licitantes fraudulentos sempre tentarão simular uma competição verdadeira. Não se pode, portanto, menosprezar a prova indiciária, quando existe no processo somatório de indícios que apontam na mesma direção.

No mesmo sentido, citamos trecho do HC 97.781-PR (1ª turma, relator Ministro Marco Aurélio Mello, publicação no DJ em 17/03/2014), que traz o posicionamento do STF, a doutrina e alguns precedentes:

3. A força instrutória dos indícios é bastante para a elucidação de fatos, podendo, inclusive, por si própria, o que não é apenas o caso dos autos, conduzir à prolação de decreto de índole condenatória, quando não contrariados por contraindícios ou por prova direta. Doutrina: MALATESTA, Nicola Framarino dei. A lógica das provas em matéria criminal. Trad. J. Alves de Sá. Campinas: Servanda Editora, 2009, p. 236; LEONE, Giovanni. Trattato di Diritto Processuale Penale. v. II. Napoli: Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1961. p. 161-162; PEDROSO, Fernando de Almeida. Prova penal: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 90- 91. Precedentes: AP 481, Relator: Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2011; HC nº 111.666, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 08/05/2012; HC 96062, Relator: Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009.

Por todo o exposto, resta demonstrada a existência de uma variedade de fontes e provas que comprovam as imputações contidas no Termo de Indiciação e que fundamentam a recomendação neste Relatório Final de condenação da empresa ora processada.

Análise 6: Fato 3 - Fraude no Pregão Eletrônico nº 02/2014

A defesa afirma que, pela gravação, o Sr. Moisés refere-se de maneira genérica quanto ao interesse nos itens do pregão. Fica claro, portanto, que ele, o Sr. Moisés queria. Não há nas gravações, em especial as mencionadas pela CGU a especificação de que determinado item seria para favorecer a empresa CM. Novamente, a CGU presume que Moisés era representante de “fato” da empresa, sem apresentar concretamente, elementos que corroboram a respeito. [\[TdAeSS2\]](#) Independente de na gravação não afirmar, qual item seria para a CM, existe a comprovação da existência de um conjunto probatório de ilícitos atribuídos à **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI**. Cumpre ressaltar que devido à natureza das irregularidades apuradas, dificilmente se encontrará uma prova única que comprove por si só a ocorrência dos ilícitos.

Conforme jurisprudência farta e pacífica do STF e do TCU, é perfeitamente possível a condenação somente com base em indícios, o que não é o caso do presente processo que apresenta uma série de depoimentos, além das provas indiciárias, quando a infração é de tal natureza que deixa pouco ou nenhum vestígio probatório (acórdãos do TCU nº 0502-08/15-P, 033-07/15-P, 1107-14/14-P, 0834-10/14-P, 2426-33/12-P, 1737-25/11-P, 1618-23/11-P, 1340-19/11-P, 2126-31/10-P, e 0720-11/10-P); a título ilustrativo, transcreve-se trecho do Acórdão 57/2003-Plenário, citado no AC 0333-07/15-P:

6. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 68.006-MG, manifestou o entendimento de que “indícios vários e coincidentes são prova”. Tal entendimento vem sendo utilizado pelo Tribunal em diversas situações, como nos Acórdãos-Plenário nºs 113/95, 220/99 e 331/02. Há que verificar, portanto, no caso concreto, quais são os indícios e se eles são suficientes para constituir prova do que se alega. (...)

29. Assim, não se exige que haja prova técnica do conluio, até porque, como exposto na jurisprudência acima, 'prova inequívoca de conluio entre licitantes é algo extremamente difícil de ser obtido', visto que os licitantes fraudulentos sempre tentarão simular uma competição verdadeira. Não se pode, portanto, menosprezar a prova indiciária, quando existe no processo somatório de indícios que apontam na mesma direção.

No mesmo sentido, citamos trecho do HC 97.781-PR (1ª turma, relator Ministro Marco Aurélio Mello, publicação no DJ em 17/03/2014), que traz o posicionamento do STF, a doutrina e alguns

precedentes:

3. *A força instrutória dos indícios é bastante para a elucidação de fatos, podendo, inclusive, por si própria, o que não é apenas o caso dos autos, conduzir à prolação de decreto de índole condenatória, quando não contrariados por contraindícios ou por prova direta.* Doutrina: MALATESTA, Nicola Framarino dei. *A lógica das provas em matéria criminal.* Trad. J. Alves de Sá. Campinas: Servanda Editora, 2009, p. 236; LEONE, Giovanni. *Trattato di Diritto Processuale Penale.* v. II. Napoli: Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1961. p. 161-162; PEDROSO, Fernando de Almeida. *Prova penal: doutrina e jurisprudência.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 90- 91. Precedentes: AP 481, Relator: Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2011; HC nº 111.666, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 08/05/2012; HC 96062, Relator: Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009.

Portanto, resta demonstrada a existência de uma variedade de fontes e provas que comprovam as imputações contidas no Termo de Indiciação e que fundamentam a recomendação neste Relatório Final de condenação da empresa ora processada.

2.16.5.4. Inicialmente, quanto à alegação de que os atos não seriam imputáveis à empresa **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI**, por haverem sido cometidos por indivíduo sem ligação formal a essa, já consignou a CPAR, em relação ao indivíduo responsável pelas negociações (MOISÉS WISNIEWSKI), que "[a]pesar de não figurar formalmente como sócio de nenhuma das pessoas jurídicas identificadas, as evidências convergem no sentido de demonstrar que Moisés atuava como representante de fato da CM LOGÍSTICA, tinha papel central na organização da fraude com as demais empresas e, por esse meio, também tinha poderes informais de representar os interesses dessas outras pessoas jurídicas" (Termo de Indiciação, 2420551).

2.16.5.5. No ponto, vê-se que a CPAR remete aos elementos de informação listados no Termo de Indiciação, oportunidade em que foram elencados elementos suficientes a indicarem que a atuação do terceiro deu-se em proveito da **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI**, pois ele (a) propôs pagamento de vantagem indevida à empresa vencedora do Pregão Eletrônico nº 05/2013 para que essa desistisse do certame no intuito de que o objeto fosse adjudicado em favor da quinta colocada (a **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI**) (depoimento do representante da empresa vencedora, 2365922, fl. 105); (b) confirmou em conversa gravada mediante captação ambiental que representava essa empresa [REDACTED] 2366075, fls. 17 e 18); (b) na mesma conversa, confirmou que as empresas BRAZIL AVANTE SERVIÇOS PROFISSIONAIS E ADMINISTRATIVOS, SILVIA HELENA FERNANDES JUCA EPP e FERREIRA MACEDO SERVIÇOS integravam o esquema e que, conforme suas instruções, desistiriam do certame em favor da **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** (2366075, fls. 17 e 18); (c) ainda na mesma conversa gravada, detalhou atuação do grupo no Pregão nº 33/2013, mediante registro de lances combinados, impedindo que terceiros vencessem itens de interesse do grupo (2366075, fl. 25); (d) afirmou, em conversa interceptada, que possuía a assinatura digital de JOSÉ MAURO VIGANO, sócio da **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** (2366075, fl. 10); e (e) combinou, em ligações telefônicas interceptadas, a divisão dos itens do Pregão Eletrônico nº 02/2014 com representantes de outras empresas participantes (2365922, fls. 236-238).

2.16.5.6. Saliente-se que a atuação de MOISÉS em prol da **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI**, ora acusada, sequer constitui fato isolado. Pelo contrário, insere-se dentro do contexto mais amplo do *modus operandi* do grupo ao longo de pelo menos três anos, pois as empresas vinham agindo de forma concertada em diversos procedimentos licitatórios, sendo a atuação voltada a garantir à ora acusada a vantagem decorrente da adjudicação de objetos. Em tal contexto, plenamente possível a responsabilização da pessoa jurídica **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** pelos atos que o indivíduo, no interesse e benefício da empresa, realizou na condição de representante *de facto*.

2.16.5.7. Ainda, quanto à ausência de ciência citada pela defesa, cabe anotar que contraria a tese apresentada o fato de haverem sido apreendidos, na sede da **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI**, contratos de aluguel de carros em nome da empresa FERREIRA E MACEDO SERVIÇOS LTDA tendo como usuário sócio daquela primeira (JOSÉ MAURO VIGANO) (Relatório de Análise de Material Apreendido IPL nº 339/2013 - TA 97/2017, 2366059, fls. 73-114), bem assim constatadas, na quebra de sigilo bancário pagamentos de valor expressivo feitos pela empresa em que MOISÉS era sócio em favor de JOSÉ MAURO VIGANO (2366075, fls. 14-15), circunstâncias que indicam não só a ciência, como também a efetiva participação desse no ilícito.

2.16.5.8. Não fosse isso, a prática de atos de corrupção por parte de terceiros que agem em nome de determinada pessoa jurídica não a isentará da responsabilização administrativa. Com isso, torna-se inconcebível qualquer tipo de argumentação que recaia sobre o desconhecimento da pessoa jurídica em relação aos atos praticados por terceiros que a representavam. Exige-se, pois, um dever razoável de cautela por parte da corporação que elege terceiro para atuar em seu nome.

2.16.5.9. Ademais, é de se registrar que a doutrina associa a referida norma à teoria penal da cegueira deliberada. Com base em tal teoria, responsabiliza-se aquele que deliberadamente se coloca em condição de ignorância em face de uma circunstância em relação à qual teria dever razoável e objetivo de estar ciente. Nesse sentido como bem adverte a doutrina de Márcio de Aguiar Ribeiro:

A responsabilização de pessoas jurídicas por ato de interposta pessoa será possível tanto em relação aos atos de corrupção em que as primeiras tenham efetiva ciência da ilicitude da conduta levada a efeito quanto em relação às hipóteses de ciência meramente potencial do ilícito, podendo ser responsabilizadas em decorrência da alta probabilidade de que o ato lesivo à Administração seja cometido pelo terceiro ou intermediário, rendendo ensejo, dessa maneira, à aplicação da teoria da cegueira deliberada, de forma a responsabilizar o agente que se coloca, intencionalmente em estado de desconhecimento (...).

RIBEIRO, Márcio de Aguiar. Responsabilização Administrativa de pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

2.16.5.10. E, no caso vertente, como visto, há elementos suficientes a apontar que a **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI**, por mais de uma vez, beneficiou-se das tratativas realizadas por MOISÉS com outras empresas licitantes, recebendo a vantagem decorrente da adjudicação de objetos nos Pregões nº 03/2013, 05/2013 e 02/2014.

2.16.5.11. Tampouco prospera a alegação de que o fato atinente ao Pregão Eletrônico nº 05/2013 seria atípico, por se cuidar de simples tentativa não punível. Considerando que conduta a atribuída à empresa consiste em "*comportar-se de modo inidôneo*" (Lei nº 10.520/02, artigo 7º), não há falar em simples tentativa, pois, à evidência, demonstra não possuir idoneidade para contratar com a Administração Pública aquele que, por meio de seu representante de fato, faz promessa de vantagem indevida para o representante da empresa vencedora, a fim de afastá-la do certame, independentemente da efetivação ou não do pagamento ilícito.

2.16.5.12. Mais, quanto ao Pregão nº 33/2013, afirma a defesa a insuficiência probatória, ao argumento de que a desistência de licitantes e o fato de as propostas partirem de um mesmo endereço de IP não se prestam a demonstrar a fraude ao certame.

2.16.5.13. Contudo, diversamente do que parece entender a defesa, a imputação não se restringiu a citar tais indícios isoladamente. Pelo contrário, a CPAR afirmou no particular a "*existência de um conjunto probatório de ilícitos atribuídos à CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI*", registrando, outrossim, que "*[c]onforme jurisprudência farta e pacífica do STF e do TCU, é perfeitamente possível a condenação somente com base em indícios, o que não é o caso do presente processo que apresenta uma série de depoimentos, além das provas indiciárias, quando a infração é de tal natureza que deixa pouco ou nenhum vestígio probatório*".

2.16.5.14. No ponto, registra-se que estão a evidenciar a fraude havida no Pregão nº 33/2013, corroborando os elementos mencionados pela defesa: (a) a detalhada descrição, feita pelo Sr. MOISÉS em conversa gravada, da atuação concertada da **CM LOGÍSTICA** e outras empresas nesse pregão, mediante registro de lances combinados, impedindo que terceiros vencessem itens de interesse do grupo (2366075, fl. 25); (b) documentos apreendidos durante busca e apreensão na sede da **CM LOGÍSTICA** que demonstram o vínculo existente entre as empresas envolvidas (descritos no Relatório de Análise de Material Apreendido IPL nº 339/2013 - TA 97/2017, 2366059, fls. 73-114); e (c) as conclusões desta Controladoria-Geral da União na Nota Técnica nº 242/2014, pois o tempo e valor das propostas apresentadas pelas empresas **CM LOGÍSTICA**, **BRAZIL AVANTE** e **FERREIRA E MACEDO**, bem assim a desistência dessa última ao sagrar-se vencedora (propiciando que o objeto fosse adjudicado à segunda colocada, **CM LOGÍSTICA**), representam indícios de conluio para afastar outros licitantes.

2.16.5.15. Por fim, com respeito ao Pregão nº 02/2014, tampouco prospera a alegação de insuficiência probatória, pois, como visto, a existência de ajuste entre as empresas para avulta indubitável dos elementos de informação presentes nos autos, incluindo ligações telefônicas interceptadas, em que MOISÉS WISNIEWSKI combina a divisão dos itens do Pregão Eletrônico nº 02/2014 com representantes de outras

empresas participantes (2365922, fls. 236-238), algo que ele confirma em seu depoimento à autoridade policial (2365970, fls. 205-211).

2.16.5.16. Veja-se, a propósito, o que constou do Termo de Indiciação (2420551, itens 10.3.2 e 10.3.3):

10.3.2 A primeira indicação dessa conduta foi observada na ligação realizada entre Moisés e Adriano Barreto Leão, que é o sócio da LEÃO & SANTOS SOLUÇÕES. A ligação evidencia não só o poder de comando de Moisés sobre Adriano, mas também sua intenção de promover um conluio entre os participantes. Relatório Circunstanciado RC 02 (SEI 2365922, fls. 175 – 176)

[REDACTED]

10.3.3 Após a realização da visita técnica, Adriano marcou encontro com todos os representantes das empresas presentes na visita. Durante o encontro, Moisés mantém ligação com um homem chamado de Zezé. Num primeiro momento, Moisés conversa com Zezé sobre o acerto dos itens entre as demais empresas. Zezé é na realidade José Antonio Wisniewski, primo de Moisés, e que participou da visita representando a LEÃO & SANTOS SOLUÇÕES, a pedido de Moisés (Termo de Declarações de Moisés Wisniewski, SEI 2365970, fl. 416). Durante a ligação Zezé passa o telefone para César, que vem a ser representante da empresa F2 ENGENHARIA (Termo de Declarações de César Augusto Coelho de Souza Ferreira, SEI 2366055, fls. 597-603). Durante o diálogo são acertados os detalhes de divisão dos itens da licitação:

[REDACTED]

2.16.5.17. E embora MOISÉS, perante a autoridade policial, negue a ciência do sócio da **CM LOGÍSTICA** acerca do ajuste, na mesma oportunidade acaba por afirmar que JOSÉ MAURO lhe informou os itens da licitação que seriam do interesse da empresa, o que, juntamente ao fato de mencionar poderes para incluir a **CM LOGÍSTICA** na licitação [REDACTED] está mais uma vez a indicar a intervenção de MOISÉS em favor da ora acusada.

2.16.5.18. Também indicam a existência de conluio no certame o depoimento do Sr. NELSON FRICKS DA SILVA (2366055, fl. 190-192) - representante de outra empresa participante do Pregão nº 02/2014, que afirma que "*foi contatado por representantes de pelo menos duas empresas, que o questionaram sobre as obras que gostaria de realizar na licitação e que deveriam combinar para que os preços ficassem altos*" - e do Sr. JOSÉ ANTONIO VISNIEVSKI (2366055, fl. 190-192) - primo de MOISÉS WISNIEWSKI, atuou como representante desse em favor da LEÃO E SANTOS SOLUÇÕES E SERVIÇOS LTDA no Pregão nº 02/2014 (da qual MOISÉS era sócio), tendo MOISÉS lhe solicitado "*que obtivesse os telefones e e-mails e outros dados dos demais participantes daquela Vistoria Técnica*". E a empresa CM LOGÍSTICA, diga-se, foi representada no certame pelo irmão de MOISÉS: LEANDRO WISNIEWSKI (2366055, fl. 236).

2.16.5.19. Por fim, a análise realizada pela CGU/MS na Nota Técnica nº 2323/2014 (2365255, fls. 51-68) indica a efetivação da combinação previamente realizada por MOISÉS, pois a **CM LOGÍSTICA**

sagrou-se vencedora nos itens 73 a 85 (à exceção do 82), como antecipado, sendo que a análise dos lances feitos demonstrou a ausência de efetiva competição nos itens do pregão por parte das empresas **CM LOGÍSTICA**, F2 ENGENHARIA e A&L SERVICE.

2.16.5.20. Não fosse isso, também o contexto em que se inseriu os atos praticados no âmbito do Pregão Eletrônico nº 02/2014 - a saber, após a adoção de idêntico *modus operandi* em licitações anteriores pelo grupo - também constitui indício a indicar a participação da empresa **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** na fraude à licitação.

2.16.5.21. Depois, no que diz com a tipicidade das condutas, a tese é a falta de prova do elemento subjetivo, o qual, ao que se depreenda da ótica da defesa, seria necessário mesmo em se tratando de responsabilidade objetiva.

2.16.5.22. Contudo, sabe-se que, no sistema de responsabilidade brasileiro, a responsabilidade subjetiva se distingue da objetiva exatamente pela presença do elemento subjetivo (dolo ou culpa). Com efeito, a doutrina é uníssona no sentido de que a responsabilidade objetiva prevista na LAC é exatamente isso - responsabilidade objetiva:

Assim, em se tratando de responsabilidade objetiva, aquele que se manifesta em nome da empresa e comete um dos atos lesivos à Administração Pública estará atribuindo esse ato diretamente à própria pessoa jurídica, como se ela própria agisse, independentemente do ânimo ou do elemento subjetivo que o animou a agir (dolo ou culpa em sentido estrito, conquanto dificilmente esta possa ocorrer em face da natureza dos atos lesivos à Administração Pública, como se verá oportunamente). Nesta hipótese, bastará o nexo de causalidade entre o ato lesivo à Administração Pública e o agir do sujeito ativo e a relação jurídica entre este e a empresa, para que esta seja responsável pelo ilícito. Antonio Araldo Ferraz Dal Pozzo et alli. Lei Anticorrupção: Apontamentos sobre a Lei no 12.846/2013. Belo Horizonte: Fórum, 2014, pp. 25 e 26.

Especificamente quanto à responsabilização objetiva das pessoas jurídicas, sabe-se que sua principal característica é a de incidir sobre as pessoas jurídicas alcançadas pela Lei 12.846/2013 independentemente da verificação/comprovação de dolo ou culpa por parte delas, bastando a presença do nexo de causalidade entre dada conduta da pessoa jurídica e certo ato lesivo à administração pública, nos moldes do seu art. 5º. Isso é fora de dúvida e tal disposição está em harmonia com a regra geral do art. 927 do CC/2002, que impõe a todo autor de ato ilícito a obrigação de reparar o dano daí decorrente, e admite que essa responsabilização existirá independentemente de culpa, nos casos previstos em lei. Logo, o legislador, ao aprovar a Lei 12.846/2013, criou mais uma hipótese de responsabilidade civil objetiva, no direito brasileiro. José Anacleto Abduch Santos et alli. Comentários à Lei 12.846/2013: Lei Anticorrupção. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 89.

2.16.5.23. Com efeito, Jacoby Fernandes e Sampaio Costa apontam que, durante o trâmite legislativo, a exigência de dolo ou culpa chegou a ser prevista para algumas hipóteses, mas essa exigência foi vetada. Eles transcrevem as razões do veto e as comentam:

"Tal como previsto, o dispositivo contraria a lógica norteadora do projeto de lei, centrado na responsabilidade objetiva de pessoas jurídicas que cometam atos contra a administração pública. A introdução da responsabilidade subjetiva anularia todos os avanços apresentados pela nova lei, uma vez que não há que se falar na mensuração da culpabilidade de uma pessoa jurídica."

O veto procurou apenas sistematizar o texto da própria Lei, tendo em vista que é de responsabilidade objetiva que se trata, e não subjetiva, prevendo as exceções em que seria aplicável, como no caso de responsabilização dos dirigentes ou administradores da pessoa jurídica.

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes e Karina Amorim Sampaio Costa. Breves comentários à Lei da Responsabilização Administrativa e Civil de Pessoas Jurídicas pela Prática de Atos contra a Administração Pública, Nacional ou Estrangeira, p. 49; capítulo da obra coletiva Lei Anticorrupção Empresarial: Aspectos Críticos à Lei no 12.846/2013. Belo Horizonte: Fórum, 2014; organização de Melillo Dinis do Nascimento. Grifamos.

2.16.5.24. E, estando bem delineada *supra* a representação *de facto* da empresa por terceiro - elemento que possibilita a atribuição a essa dos atos praticados -, o "*interesse ou benefício*" (Lei nº 12.846/2013, artigo 2º) da pessoa jurídica **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** avulta claro da própria conduta observada: prometer vantagem indevida e realizar ajustes com outros licitantes visando a comprometer o caráter competitivo dos certames e obter para a empresa a vantagem decorrente da adjudicação do objeto. Aliás, no caso vertente, a CPAR inclusive calculou a vantagem auferida, segundo parâmetros claros (2584558, item 83).

2.16.5.25. Por outro lado, embora o elemento subjetivo se faça necessário à responsabilização da pessoa jurídica como incurso na infração administrativa prevista no artigo 7º da Lei n.º 10.520/02, tem-se que, diversamente do que parece entender a defesa, os elementos citados no Relatório Final, antes referidos, afiguram-se suficientes a evidenciar o dolo da pessoa jurídica que, por meio de seu representante de fato, prometeu vantagem ilícita para que empresa vencedora do Pregão n.º 05/2013 desistisse do certame e atuou de forma concertada com outras licitantes nos Pregões n.º 33/2013 e 02/2014, combinando preços e lances, demonstrando, assim, sua inidoneidade para contratar com a Administração Pública (Lei n.º 10.520/02, artigo 7º).

2.16.5.26. Por isso que merecem prosperar as conclusões da CPAR no que diz com a existência de suficientes elementos de autoria e materialidade com respeito às infrações a que aludem os artigos 7º da Lei n.º 10.520/02 e 5º, inciso IV, "a", da Lei 12.846/13.

2.16.6. **ARGUMENTO 7: Aplicação da pena de advertência**

2.16.6.1. Postula a defesa a aplicação da pena de advertência, nos termos da gradação prevista no artigo 87 da Lei n. 8.666, solução que entende melhor atender aos postulados da razoabilidade e proporcionalidade.

2.16.6.2. Contudo, caracterizada, como visto, a infração a que alude o artigo 7º da Lei n.º 10.520/2002, as sanções cominadas pelo legislador são o impedimento "*de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios*", com descredenciamento "*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*", não sendo dado à Administração substituí-la por outra, especialmente se a pena aplicada guarda proporcionalidade com a gravidade da conduta observada pela acusada, como na hipótese.

2.16.6.3. Aliás, novamente se cuida de reiteração de argumento trazido na defesa escrita apresentada, assim analisado pela CPAR no Relatório Final:

Nada em todo o esforço da defesa, na tentativa de justificar as ações da CM, durante a sua participação nos certames licitatórios, afastam a sua responsabilidade e a sua participação nos ilícitos já explicitados, que ocasionaram danos à Administração Pública, conduta detalhada nas Análises deste Relatório, Nota Técnica N.º 913/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG (doc. n.º 2366081), Relatório de Análise de Material Apreendido IPL n.º 339/2013 – TA 97/2017 (doc. n.º 2366059, fls. 73 a 114), Relatório Circunstanciado n.º 001/13, localizado no IPL 0005924-24.2014.4.03.6000 (doc. n.º 2365922, fls. 125 a 151), Nota Técnica CGU 242/2014 (doc. n.º 2365255, fls. 23 a 37), Relatório Circunstanciado RC 02 (doc. n.º 2365922, fls. 175 – 176).

Nesse sentido, deve-se frisar que o objetivo precípuo deste Processo Administrativo de Responsabilização não se constitui na delimitação precisa do montante do prejuízo imposto à União, mas na averiguação da responsabilidade da pessoa jurídica investigada pelas condutas lesivas perpetradas, sem prejuízo da apuração dessa quantia em processo autônomo e apartado, posterior ao presente. Com o conjunto probatório constante neste processo, não podemos afastar a atuação da CM, juntamente com outras empresas, com objetivo de fraudar, manipulando o caráter competitivo do referido procedimento licitatório, combinando preços e lances, além de prometer vantagem indevida, com a finalidade de vencer a licitação e afastar concorrentes de forma ilícita, conduta essa reprovada na Administração Pública. Ao final, na dosimetria das penalidades haverá a sugestão de aplicações com proporcionalidade e razoabilidade, conforme verifica-se abaixo

2.16.6.4. De salientar que a dosimetria seguiu parâmetros objetivos, suficientemente esclarecidos pela CPAR no relatório final, a serem analisados *infra* (item 3)

2.16.6.5. Por isso que não prospera a pretensão de ver aplicada a sanção de advertência.

2.16.7. **ARGUMENTO 8: Suspensão do PAR até decisão judicial que "efetivamente comprove a ocorrência de ilicitude praticada por agente pessoa física e das suas consequências em benefício da pessoa jurídica".**

2.16.7.1. Por fim, registra-se a impossibilidade de se proceder à pretendida suspensão do PAR "*até que sobrevenha decisão judicial que efetivamente comprove a ocorrência de ilicitude praticada por agente pessoa física e das suas consequências em benefício da pessoa jurídica*".

2.16.7.2. Trata-se de argumento não contemplado nas anteriores manifestações apresentadas pela defesa.

2.16.7.3. A pretensão, em verdade, afronta a independência das instâncias administrativa e judicial, eis que aparentemente busca subordinar a decisão daquela ao "*desfecho de caso na esfera cível ou criminal*", sob o argumento de que se cuidaria de prejudicialidade externa.

2.16.7.4. Ora, as instâncias de responsabilização penal, cível e administrativa, em regra, atuam de maneira independente, ou seja, as conclusões das apurações no âmbito penal ou cível não vincularão as conclusões das investigações da Administração.

2.16.7.5. Convém lembrar que circunstâncias que não afastam a existência dos fatos como, por exemplo, falta de provas para a condenação, não vinculam as apurações em face de entes privados, realizadas pela Administração, já que não implicam negativa de autoria ou materialidade do fato, conforme o entendimento consolidado do STF, a saber:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. INDEPENDÊNCIA ENTRE INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVA, CÍVEL E PENAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da jurisprudência sedimentada nesta Corte, são independentes as instâncias administrativa, cível e penal, excepcionando-se apenas as hipóteses em que é reconhecida, no âmbito penal, a negativa da autoria ou da materialidade do fato. Precedentes. 2. Inexiste violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando é oportunizada ao servidor a faculdade de participar de todo o Processo Administrativo Disciplinar do qual é parte, inclusive com a oportunidade de remarcar perícia médica solicitada. 3. Não se admite, na esteira via do mandado de segurança, a realização de dilação probatória. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC” – grifos acrescidos. (STF, RMS 35469 AgR, Relator Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe 11/03/2019)

2.16.7.6. Logo, apenas em situações excepcionais, de reconhecimento no âmbito penal de negativa de autoria ou da inexistência do fato, poderá haver interferência dessa esfera nas demais, o que não ocorreu na hipótese.

2.16.7.7. Por conseguinte, inviável o acolhimento da pretendida suspensão do PAR.

3. DAS PENALIDADES SUGERIDAS

3.1. DA PENA DE MULTA

3.1.1. Ainda que a defesa não tenha apresentado argumentos específicos no que diz com a pena de multa, analisa-se a correção dos critérios utilizados pela CPAR ao quantificar a multa aplicável.

3.1.2. A multa foi calculada com base nas três etapas disciplinadas pelos arts. 6º e 7º da Lei nº 12.846/2013, bem assim artigos 20 a 27 do Decreto nº 11.129/2022.

3.1.3. Inicialmente (itens 77 e 78), buscou-se estabelecer o valor da base de cálculo (a saber, faturamento bruto no último exercício anterior à instauração do PAR). Como a pessoa jurídica não teve faturamento bruto no exercício financeiro imediatamente anterior (2021), utilizou-se o valor do último faturamento bruto apurado (2019), consoante prescreve o artigo 21 do Decreto nº 11.129/2022.

3.1.4. Segundo informação prestada pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (2533616), o valor obtido da dedução do montante da receita operacional bruta (R\$ 1.314.152,10) do valor dos tributos sobre ela incidentes (R\$ 35.083,14) foi equivalente a R\$ 1.279.068,96.

3.1.5. A CPAR passou, então, à atualização de tal montante, pelo índice IPCA, até o último dia do exercício anterior ao da instauração do PAR (2021), como preconiza o artigo 21 do Decreto nº 11.129/22, obtendo a base de cálculo de **R\$ 1.488.270,54 (um milhão, quatrocentos e oitenta e oito mil duzentos e setenta reais e cinquenta e quatro centavos)**.

3.1.6. Na segunda fase da dosimetria, a CPAR identificou a presença das agravantes previstas nos incisos II e VI do artigo 22 do Decreto nº 11.129/22, pois (a) há suficientes elementos nos autos a demonstrar a efetiva participação de sócio JOSÉ MAURO VIGANO da **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** nos ilícitos (descritos no item 2.16.5.7 *supra*), ensejando o aumento no percentual máximo de 3% (Decreto nº 11.129/2022, art. 22, II); e (b) o contrato pretendido pela empresa na fraude ao Pregão nº 02/2014 atingia o valor de R\$ 11.187.961,40 (2365255, fls. 59-60), o que ensejou exasperação em 3% (Decreto nº 11.129/2022, art. 22, VI, "a") A CPAR não identificou a presença de circunstâncias atenuantes.

3.1.7. Na etapa final da dosimetria, para efeito de calibragem da multa, a CPAR calculou a vantagem auferida pela empresa em razão do ato lesivo praticado no âmbito do Pregão nº 02/2014. Para tanto, a partir das notas de empenho identificadas, aferiu o valor total recebido em razão do certame, a saber, R\$ 482.382,07. Por não ter disponíveis informações quanto aos custos da contratada, considerou-se a margem de lucro de 10%, segundo os Cadernos Técnicos e Valores Limites divulgados pela Secretaria de Gestão (<https://www.gov.br/compras/pt-br/agente-publico/cadernos-tecnicos-e-valores-limites>), resultando em vantagem auferida de **R\$ 48.238,20**.

3.1.8. Em tal contexto, a vantagem auferida deve ser considerada o limite mínimo da multa (Lei nº 12.846/2013, artigo 6º, inciso I, e Decreto nº 11.129/2022, artigo 25, inciso I). Por sua vez, o limite máximo, no caso vertente, deve ser vinte por cento do valor do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do PAR (Decreto nº 11.129/2022, artigo 25, inciso II, "b").

3.1.9. Dessa forma, após análise do relatório e das manifestações finais das empresas, tem-se o seguinte quadro resumo da dosimetria da multa sugerida:

Dispositivo do Dec nº 11.129/2022	Percentual aplicado	Justificativa
Art. 22 Agravantes	I – até quatro por cento, havendo concurso dos atos lesivos;	0% Não aplicável, pois apenas um dos atos foi praticado na vigência da Lei n. 12.846/2013
	II – até três por cento, para tolerância ou ciência de pessoas do corpo diretivo ou gerencial da pessoa jurídica;	3% Percentual máximo, pois há elementos suficientes a demonstrar a efetiva participação de sócio da CM LOGÍSTICA nos ilícitos (descritos no item 2.16.5.7 supra)
	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;	0% Não foi identificada interrupção no fornecimento de serviço público, na execução de obra ou na entrega de bens ou serviços essenciais à prestação de serviços públicos.
	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;	0% Não aplicável, pois a pessoa jurídica, consoante informação da RFB, não apresentou faturamento a partir de 2020.
	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	0% Não foi identificada reincidência.

	VI - no caso de os 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;	3%	Segundo levantamento realizado nos autos, os contratos pretendidos pela CM LOGÍSTICA no Pregão nº 02/2014 atingiam o montante de R\$ 11.187.961,40 (2365255, fls. 59-60).
Art. 23 Atenuantes	I – até meio por cento, no caso de não consumação da infração;	0%	A infração consumou-se, pois identificada a fraude ao Pregão nº 02/2014, por meio de ajuste prévio entre empresas participantes, combinando a divisão dos objetos licitados, além de lances e preços.
	II – até um por cento no caso de:		
	a) ausência de devolução espontânea da vantagem auferida estimada e do ressarcimento dos danos resultantes do ato lesivo identificados.	0%	Não foi identificada restituição do valor estimado da vantagem auferida (R\$ 48.238,20).
	b) comprovação da devolução espontânea pela pessoa jurídica da vantagem auferida sem o ressarcimento dos danos resultantes do ato lesivo identificados; ou	-	
	c) ressarcimento dos danos resultantes do ato lesivo identificados, sem a devolução espontânea da vantagem auferida estimada.	-	
	d) devolução espontânea da vantagem auferida estimada e ressarcimento dos danos resultantes do ato lesivo identificados; ou	-	
	e) devolução espontânea da vantagem auferida estimada e inexistência ou falta de comprovação de danos resultantes do ato lesivo; ou	-	
	f) ressarcimento dos danos resultantes do ato lesivo identificados e inexistência ou ausência de estimativa de vantagem auferida; ou	-	
	g) 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;	0%	Não foi identificada colaboração da pessoa jurídica no curso da investigação ou do PAR.
	IV – até dois por cento, no caso de admissão voluntária pela pessoa jurídica da responsabilidade objetiva pelo ato lesivo; e	0%	Não houve admissão voluntária da responsabilidade objetiva.

	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.	0%	Não foi demonstrada a existência de programa de integridade.
Base de cálculo		R\$ 1.488.270,54	
Alíquota aplicada		6%	
Multa Preliminar		R\$ 89.296,23	
Limite mínimo		R\$ 48.238,20 (vantagem auferida)	
Limite máximo		R\$ 297.654,10 (vinte por cento do faturamento)	
Valor final da multa		R\$ 89.296,23	

3.1.10. Por conseguinte, verifica-se o cálculo foi realizado conforme critérios objetivos, definitivos na Lei nº 12.846/2013 e no Decreto nº 11.129/2022, não havendo cogitar de desproporcionalidade.

3.2. DA PENA DE PUBLICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA

3.2.1. Quanto à dosimetria para aplicação da publicação extraordinária da decisão condenatória, a LAC apenas definiu o prazo mínimo, de 30 (trinta) dias, deixando uma margem de discricionariedade para a Administração na determinação do prazo conforme o caso concreto.

3.2.2. De modo a minimizar os problemas decorrentes de tal ausência, o Manual para o Cálculo de Sanções da CGU (p. 33) orienta que a definição seja realizada com base nos parâmetros do art. 7º da LAC, juntamente com o previsto nos artigos 22 e 23 do Decreto nº 11.129/2022. Na página 34 do referido Manual consta a sugestão de correlação entre a alíquota que incidirá sobre a base de cálculo da multa e a duração da publicação extraordinária.

3.2.3. No presente caso, tendo-se em vista a alíquota aplicada foi de 6%, verifica-se que se enquadra na terceira hipótese da sugestão apresentada no Manual (entre 5,0 e 7,5%), ensejando publicação extraordinária proporcional de 60 dias. Desse modo, entende-se que o cálculo realizado pela CPAR obedeceu os parâmetros orientativos e, portanto, deve ser considerado razoável e proporcional.

3.3. DA PENA DE IMPEDIMENTO DE LICITAR E CONTRATAR COM A UNIÃO

3.3.1. Vê-se ter a CPAR justificado a aplicação da sanção de declaração de inidoneidade nos seguintes termos:

A declaração de impedimento de licitar e contratar com a União, e credenciamento do Sicafe, ou dos sistemas de cadastramento de fornecedores, foi calculada com base no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002 c/c Manual CGU de Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas.

A Lei do pregão, aplicável ao caso em razão de sua especificidade, estabelece o prazo máximo de 5 (cinco) anos de impedimento, não tendo delimitado o prazo mínimo.

Nesse sentido, a fim de dosar o lapso aplicável, cumpre destacarmos algumas circunstâncias do caso concreto, quais sejam: houve irregularidades em três pregões cada um com diversos itens, a CM Logística, por meio do Moises, exercia papel central no esquema ilícito para fraudar as licitações e houve, inclusive, a promessa de pagamento de vantagem indevida para afastar concorrente.

As peculiaridades do caso concreto evidenciam a prática de ato ilícito da pessoa jurídica **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI**, em virtude do **Pregão Eletrônico nº 05/2013, realizado pelo 11º Regimento de Cavalaria Mecanizada do Exército em Ponta Porã/MS**: por meio de seu representante de fato, ter feito promessa de vantagem indevida para o representante da empresa vencedora do Pregão Eletrônico nº 05/2013, a fim de afastar o concorrente de forma ilícita; e no âmbito do **Pregão Eletrônico nº 33/2013, realizado pelo Instituto Federal de Mato Grosso do Sul, vinculado ao Ministério da Educação**: ter atuado de forma concertada com outras pessoas jurídicas, combinando preços e lances, fraudando o caráter competitivo do certame; e no **Pregão Eletrônico nº 02/2014, realizado pelo 10º Batalhão Logístico do Comando Militar do Sul, Alegrete/RS, unidade do Comando do Exército e, portanto, vinculado ao Ministério da Defesa**, fraudando, combinando preços e lances, além de prometer vantagem indevida, com a finalidade de vencer a licitação e afastar concorrentes de forma ilícita, ações e condutas essas, reprovadas e não aceitas em um certame de contratação da Administração Pública. 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 seletivo grupo de empresas em conluio.

Infringindo assim, no cumprimento da finalidade do Pregão, garantido por meio de ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação, nos termos do parágrafo único do art. 5º do Decreto nº 5.450/2015, à época dos fatos e em conformidade com a Lei nº 10.520/2002, o Decreto nº 7.892/2013 e subsidiariamente, pela Lei nº 8.666/93 e alterações, incidindo no enquadramento previsto no art. 7º, da Lei nº 10.520/2002, e no art. 5º, inc. IV, alínea "a", da Lei nº 12.846/2013, demonstrando não possuir idoneidade para licitar e contratar com a União, tem-se assim, como agravantes, que os ilícitos imputados à Defendente são gravíssimos. Sublinhando-se essas variáveis e considerando-se a gravidade dos atos lesivos praticados pela **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI**, os quais foram comprovados ao longo deste PAR, esta Comissão entende adequada a aplicação da sanção de impedimento de licitar e contratar com a União, pelo prazo de 05 (cinco) anos.

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

3.3.2. Com efeito, considerando-se a gravidade dos fatos, a quantidade de infrações identificadas, o valor das vantagens pretendidas e auferidas e a relevância da participação da pessoa jurídica, conclui-se ser adequada a imposição à **CM LOGÍSTICA AMBIENTAL EIRELI** da penalidade de impedimento de licitar e contratar com a União pelo prazo máximo de cinco anos.

3.3.3. Em tal contexto, colhe-se que a CPAR aplicou a sanção em patamar que guarda razoabilidade e proporcionalidade com as circunstâncias do caso concreto.

4. DA PRESCRIÇÃO

4.1. A questão atinente à prescrição das sanções decorrentes das Leis nº 10.522/2002 e 12.846/2013 - suscitada nas alegações finais - já foi objeto de análise *supra* (itens 2.16.2 e 2.16.3).

5. CONCLUSÃO

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

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

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

5.4. Dessa forma, sugere-se acatar as recomendações feitas pela CPAR em seu Relatório Final, com o encaminhamento dos autos às instâncias superiores desta Secretaria de Integridade Privada e, estando de acordo, à Consultoria Jurídica para a análise de sua competência, nos termos do artigo 13 do Decreto nº 11.129, de 2022, e do art. 24 da IN CGU nº 13, de 2019.

5.5. Por fim, nos termos do art. 49, § 1º, III, da Medida Provisória nº 1.154, de 1º de janeiro de 2023, encaminha-se a Minuta de Decisão n. 2812911 subsequente.

5.6. À consideração superior.



Documento assinado eletronicamente por **MARIANA MACHADO DA SILVEIRA BOM**, Auditor Federal de Finanças e Controle, em 22/05/2023, às 14:08, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

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

