CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

NOTA TÉCNICA Nº 3672/2024/CGIST-ACESSO RESTRITO/DIREP/SIPRI

PROCESSO Nº 00190.105811/2023-19

INTERESSADO:Diretoria de Responsabilização de Entes Privados - DIREP

1. ASSUNTO

1.1. Análise de regularidade do Processo Administrativo de Responsabilização (PAR), que apurou irregularidades imputadas à pessoa jurídica **TEC Nova Construção Civil Ltda. - CNPJ 14.958.510/0001-80**.

2. REFERÊNCIAS

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

2.2. Decreto nº 11.129, de 11 de julho de 2022.

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

2.4. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

3. SUMÁRIO EXECUTIVO

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

4. RELATÓRIO

4.1. Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) instaurado no âmbito desta Controladoria-Geral da União (CGU) em desfavor da pessoa jurídica **TEC Nova Construção Civil Ltda. - CNPJ 14.958.510/0001-80.**

4.2. Concluídos os trabalhos da comissão, vieram os autos a esta CGIST para emissão de manifestação técnica, nos termos do art. 55, III, do Regimento Interno da CGU (Portaria nº 38, de 16 de dezembro de 2022) bem como do art. 23 da Instrução Normativa nº 13/2019.

4.3. Em síntese, os fatos apurados referem-se a atos lesivos relacionados à conduta da pessoa jurídica, que foi utilizada como empresa de fachada com objetivo de fraudar o caráter competitivo e os contratos provenientes dos seguintes processos licitatórios: Tomada de Preços nº 01/2013 - Cajazeiras/PB e Tomada de Preços nº 01/2013 - Joca Claudino/PB.

4.4. No entendimento da CPAR, a pessoa jurídica incorreu assim no art. 5º, incisos II e IV, alíneas “a”, “d” e “e”, da Lei n. 12.846/2013, assim como no art. 88, incisos II e III da Lei nº 8.666/1993, configurando falta de idoneidade para contratar com a Administração Pública.

4.5. Tais irregularidades foram apuradas a partir do Inquérito Policial nº 48/2014 (SEI nº 2819337) da Superintendência Regional da Polícia Federal na Paraíba - SR/PF/PB, resultando na “Operação Andaime”, cujo objetivo foi investigar possível esquema de montagem de licitações de obras e serviços de engenharia em municípios paraibanos com venda de notas fiscais sem a respectiva execução dos serviços, envolvendo as empresas TEC NOVA e SERVCON CONSTRUÇÕES COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, conforme disposto no Relatório Final do PAR. Neste caso, a instauração do PAR ocorreu contra a empresa **TEC Nova Construção Civil Ltda.**

5. RESUMO DO ANDAMENTO DO PROCESSO

5.1. Após juntada de documentação inserida no volume I do Processo nº 00190.105811/2023-19, oriunda de diversas fontes, esta DIREP converteu o referido processo em Investigação Preliminar Sumária (SEI nº 2819358). Posteriormente, ocorreram 04 despachos de renovação de prazo da IPS para

que adviesse em seguida a Nota Técnica 3.170 propondo a instauração do respectivo Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) (SEI nº 2834880). Em complemento, essa nota técnica citou documentos e provas utilizados na conclusão do respectivo Relatório da Investigação Preliminar Sumária (IPS) instaurada nesta Controladoria.

5.2. Diante disso, a CGU instaurou o PAR por intermédio da Portaria SIPRI/CGU nº 2.122 de 05.06.2023, publicada no DOU nº 108, de 07.06.2023 (SEI nº 2837688). O prazo para a conclusão dos trabalhos da Comissão de PAR (CPAR) foi de 180 dias (04.12.2023), posteriormente, prorrogado pela Portaria SIPRI/CGU nº 3.886, de 28.11.2023, publicada no DOU nº 229, de 04.12.2023 (SEI nº 3039420), sendo o novo prazo estendido até 01.06.2024. Houve alteração na composição da Comissão por meio da Portaria SIPRI/CGU nº 3.041 de 05.09.2023, publicada no DOU nº 171, de 06.09.2023 (SEI nº 2944356).

5.3. Por sua vez, o respectivo Termo de Indiciação foi concluído em 31.08.2023 (SEI nº 2937780).

5.4. Em obediência ao previsto no art. 16 da IN CGU nº 13/2019, a Comissão de PAR procedeu às tentativas de intimar a empresa a apresentar defesa escrita no prazo de 30 (trinta) dias, conforme atesta os documentos SEI (2963755 e 2987895).

5.5. Após os esforços realizados por essa CGU para intimação das partes, o sócio Horley Fernandes tomou conhecimento do processo instaurado e apresentou defesa escrita, conforme consta nos autos (SEI nº 2989501) por meio de seu advogado.

5.6. Os demais sócios, Francisco Justino do Nascimento (CPF nº [redacted] e Fernando Alexandre Estrela (CPF nº [redacted]), não apresentaram defesa, apesar do esforço da CPAR em intimá-los por meio de Editais de Intimação no sítio da CGU em 20/10/2023 e no DOU nº 201 em 23/10/2023 (SUPER nº 2993528 e 2993522).

5.7. A CPAR elaborou seu Relatório Final (SEI nº 3048714) em 13.12.2023, conforme disposto no art. 21 da IN CGU nº 13/2019, em que manteve sua convicção preliminar e sugeriu a aplicação da penalidade de multa no valor de R$ 1.725.042,36 e a Publicação Extraordinária da Decisão Condenatória (PEDC). Esta, em edital afixado no estabelecimento ou no local de exercício da atividade e no sítio eletrônico da empresa pelo prazo de 60 dias. (incisos I e II, §§ 1º a 5º, do art. 6º da Lei nº 12.846/2013).

5.8. Também se recomendou a aplicação de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública com base no inciso IV, do art. 87, da Lei nº 8.666/1993, "uma vez que a empresa foi utilizada como 'empresa fantasma' para fraudar o caráter competitivo e propiciar a fraude do contrato decorrente dos processos licitatórios Tomada de Preços n. 01/2013 - Cajazeiras/PB e Tomada de Preços n. 01/2013 - Joca Claudino/PB, incorrendo assim no art. 5º, incisos II e IV, alíneas 'a', 'd' e 'e', da Lei n. 12.846, assim como no art. 88, incisos II e III da Lei n. 8.666, de 1993, configurando falta de idoneidade para contratar com a Administração Pública".

5.9. Na Conclusão do Relatório Final, a CPAR sugere ainda que os efeitos das penalidades também sejam estendidos aos sócios da empresa TEC Nova, Francisco Justino do Nascimento e Fernando Alexandre Estrela. Tal recomendação decorre da possibilidade de recomendação de desconsideração da pessoa jurídica, quando ocorre a função de terem abusado da personalidade jurídica da empresa de que eram sócios, caracterizando desvio de sua finalidade.

5.10. Nos termos do art. 22 da IN nº 13/2019, a Comissão encerrou os trabalhos e encaminhou o PAR à autoridade instauradora que determinou proceder à análise de regularidade processual de que trata o art. 23 da IN nº 13/2019 (SEI nº 3049650).

5.11. Em despacho, a autoridade máxima da Sipri encaminhou o processo à Direp para proceder à análise de que trata o art. 23 da IN nº 13/2019, informando a dispensa da intimação da pessoa jurídica processada, uma vez que o PAR correu à revelia (cf. § 3º, do art. 16, da IN nº 13/2019).

5.12. Ainda que o processo tenha corrido à revelia para a pessoa jurídica, tendo em vista a ausência de representante legal nos autos, cabe mencionar que um dos sócios apresentou defesa prévia por meio de seu advogado (SEI nº 2989501) em que pese a defesa dele estivesse no âmago de sua participação na gerência da empresa TEC Nova.

5.13. É o breve relato.

6. ANÁLISE

6.1. Destaca-se preliminarmente que o exame ora realizado pautar-se-á pelos aspectos formais e procedimentais do PAR, que, neste caso, não abordou manifestação aos termos do Relatório Final em razão de a empresa Tec Nova encontrar-se **revel** ao referido processo administrativo.

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

6.3. A portaria de instauração foi publicada no DOU, acordo com o que estabelece o art. 13 da IN nº 13/ 2019. O PAR foi instaurado pelo Secretário de Integridade Privada da Controladoria-Geral da União da União, conforme delegação prevista no inciso I, art. 30, do referido normativo. Ademais, também conforme o referido normativo (art. 13), na portaria inaugural constou o nome, o cargo e a matrícula dos membros integrantes da Comissão, a indicação de seu presidente, o número do processo, o prazo de conclusão dos trabalhos da comissão e o nome empresarial e o número do registro no CNPJ da pessoa jurídica que responderia ao PAR (SEI nº 2837688).

6.4. Em relação às portarias comentadas no resumo do andamento do processo, verificaram-se regulares das datas de emissão e publicação frente aos prazos de vigência.

6.5. Verifica-se, assim, a regularidade do processo sob este ponto de vista, sendo as portarias emitidas por autoridade competente, observando o art. 30 da IN nº 13/2019 quanto à delegação de competência ao Secretário de Integridade Privada da Controladoria-Geral da União da União para instauração de PAR.

6.6. Em se tratando da observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, foi oportunizado à empresa amplo e irrestrito acesso aos autos, possibilitando-se a sua visualização integral e o peticionamento eletrônico.

6.7. Dessa forma, foi concedido ao sócio Horley Fernandes, por meio de seu advogado, acesso externo desde 18.10.2023 (SEI nº 2989431), que englobou a integralidade dos autos.

6.8. Registre-se, ademais, que nenhum ato instrutório foi realizado sem que antes a empresa fosse notificada para, caso quisesse, pudesse dele participar. Nem mesmo o fato de a empresa encontrar-se à **revelia** frente ao resultado do julgamento poderá ser arguido como restrição a esses princípios, tendo em vista que apenas um dos sócios (Horley Fernandes) apresentou defesa escrita, por meio de seu advogado, mas contestando a participação dele nas irregularidades apontadas, não abordando tecnicamente a defesa da empresa TEC Nova.

6.9. Em relação à defesa apresentada por HORLEY FERNANDES, cabe mencionar que a CPAR produziu análise sobre a respectiva peça (2989501), conforme exposto nos itens 36, 37, 48 e 62 Relatório Final (SEI nº 3048714).

6.10. Em suma, a conclusão remeteu à insuficiência de elementos que comprovassem a participação do sócio Horley Fernandes nas fraudes das Tomadas de Preços n. 01/2013 - Cajazeiras/PB e n. 01/2013 - Joca Claudino/PB.

6.11. Essa defesa se baseou em dois pedidos principais, conforme relatado na manifestação incluída no processo (SEI nº 2989501):

> a) Da suspensão do PAR em razão da necessidade de apuração dos fatos no âmbito judicial; e,
>
> b) Da inexistência de atos ilícitos praticados pelo sr. Horley Fernandes.

6.12. Ambas as alegações da defesa foram analisadas pela CPAR e devidamente fundamentadas, conforme se verifica nos trechos seguintes.

6.13. Sendo assim, expõem-se os argumentos defendidos pela defesa acompanhados das respectivas análises.

6.14. Argumento 1. Alínea “a”. O conteúdo dessa manifestação possui como núcleo a suspensão do PAR devido ao fato de não ter sido concluído no âmbito judicial a apuração dos fatos, conforme descrito abaixo:

[...]

Diante do exposto é que vem requerer que sejam o presente processo administrativo de responsabilização suspenso até o julgamento definitivo das ações nº 000476-69.2015.4.05.8202 e 000478 39.2015.4.05.8202 (ações penais) e 0800354-86.2016.4.05.8202 (ação civil por ato de improbidade administrativa) até julgamento definitivo das mesmas.

6.15. Análise da CPAR:

A alegação deve ser rechaçada. Primeiramente, porque as instâncias de responsabilização penais e administrativas, em regra, atuam de maneira independente, ou seja, as conclusões das apurações no âmbito penal não vincularão as conclusões das investigações da Administração (salvo no caso de inexistência do fato e negativa de autoria). Também não existe qualquer vedação legal a que uma acusação se baseie em provas compartilhadas. A jurisprudência é pacífica no sentido de admitir a prova compartilhada, contanto que se oportunize contraditório à pessoa acusada, e neste PAR, foi dada oportunidade a que a acusada impugnasse todas as provas utilizadas na acusação. Só haveria nulidade se houvesse efetivo prejuízo à defesa, o que não ocorreu neste caso, pois a TEC NOVA não alegou qualquer prejuízo efetivo e teve ampla oportunidade de contraditar as provas dos autos.

Além disso, a indiciação deste PAR não se baseou em prova compartilhada (ou "emprestada") propriamente dita, e sim em prova documental. Nesse sentido, a CPAR utilizou os documentos compartilhados pela esfera penal para tirar suas próprias conclusões, de modo que o estágio dos respectivos processos é irrelevante. Aliás, ao contrário do que aduz a defesa, a concomitância de processos em andamento sobre os mesmos fatos não gera qualquer prejuízo à segurança jurídica e à eficiência administrativa porque cada órgão atua para apurar os fatos em sua esfera de competência, ou seja, cada órgão decide sobre a existência ou não de irregularidades à luz das normas específicas a respeito.

6.16. Além do que foi exposto pela CPAR, que forneceu informações que rebateram suficientemente as alegações da defesa, destaca-se que tais conclusões foram ao encontro de similares entendimentos da CGU exarados em notas técnicas anteriores, tais como a NOTA TÉCNICA Nº 2839/2022/COREP1 - ACESSO RESTRITO/COREP1/DIREP/CRG e a NOTA TÉCNICA Nº 434/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG.

6.17. Dessa forma, não prosperaram os argumentos da defesa, visto que as instâncias de julgamento são independentes entre si. Tal entendimento possui suporte nos termos do Agravo Regimental no Habeas Corpus 148.391-PR, pelo Ministro Luiz Fux:

1. As instâncias civil, penal e administrativa são independentes, sem que haja interferência recíproca entre seus respectivos julgados, ressalvadas as hipóteses de absolvição por inexistência de fato ou de negativa de autoria. Precedentes: MS 34.420-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Dias Tofoli, DJe de 19/05/2017; RMS 26951-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, Dje de 18/11/2015; e ARE 841.612-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 28/11/2014. Por outro lado, cabe esclarecer que é firme o entendimento do STJ no sentido de que, respeitado o contraditório e a ampla defesa, é plenamente possível a utilização no processo administrativo de provas emprestadas produzidas no âmbito penal, desde que compartilhadas pelo juízo competente e devidamente assegurados o contraditório e ampla defesa. O entendimento está previsto na Súmula 591/STJ, aprovada em 2017 pela Primeira Seção:
É permitida a “prova emprestada” no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa.
Esse também é o entendimento consagrado no artigo 372 do CPC atual: “O juiz poderá admitir a utilização de prova produzida em outro processo, atribuindo-lhe o valor que considerar adequado, observado o contraditório”.

6.18. Argumento 2. Alínea “b”.

6.19. Esse argumento representa o cerne da segunda parte da defesa apresentada pelo sr. Horley Fernandes, o qual expôs ausência de responsabilidade frente às irregularidades praticadas pela empresa TEC Nova. Assim, descreve-se a tese defendida predominante nos tópicos seguintes cujos parágrafos terão as respectivas análises.

> A representação inclui o Sr. Horley Fernandes na apuração apena sob o argumento de que o mesmo é “sócio formal” e que “teria efetuado pagamentos a serventes em obra em Joca Claudino”, entretanto, toda a locução da acusação contra o Sr. Horley Fernandes não leva em consideração que o mesmo era sócio minoritário da empresa Tec Nova quando da realização de procedimento licitatórios, sem possuir poder de mando.

6.20. O sr. Horley Fernandes apesar de ser sócio formal representava cota minoritária, com apenas 1% das cotas de participação na sociedade, não detendo poder de decisão na empresa Tec Nova, tendo em vista a inexistência de evidências que demonstrassem o contrário.

> Desta forma, é de fácil percepção a ausência de justa causa, não podendo o processo administrativo de responsabilização prosseguir com relação ao acusado Horley Fernandes tendo em vista que estamos diante de situação de crimes impossíveis, primeiro, porque não há nenhuma prova (isso já foi apurado nos processos nº 000476 69.2015.4.05.8202, 000478-39.2015.4.05.8202 e 0800354 86.2016.4.05.8202) que o mesmo tivesse poder de mando e administração da empresa TEC NOVA e em qualquer momento tivesse efetuado qualquer pagamento a funcionários, ato que era privativo do Sr. Francisco Justino do Nascimento, conforme ele próprio narra em sua colaboração premiada.

6.21. De fato, verificou-se a insuficiência de elementos que arrolassem o referido indiciado, o que não ocorreu para os demais sócios, conforme se demonstrado pela CPAR frente à análise dos argumentos da defesa.

> No caso em questão, as informações compartilhadas e que deram azo ao Termo de Indiciamento dizem que o Sr. Horley Fernandes seria apenas um **sócio meramente figurativo** tendo em vista que o Sr. Francisco Justino do Nascimento era quem na verdade administrava a empresa que tinha como sócio majoritário com 99% (noventa e nove por cento) das cotas o seu sobrinho Fernando Alexandre Estrela.

6.22. Trata-se de complemento ao posicionamento anterior da defesa cuja análise remeteu à concordância de que o sócio mencionado não administrava a empresa.

> Se tanto não fosse suficiente para ilidir qualquer participação do Sr. Horley Fernandes nos crimes apontados, não há na investigação uma única citação do nome do Sr. Horley Fernandes sobre sua participação e conluio com qualquer pessoa para fraudar licitação.

6.23. De acordo com análises anteriores, que caminham lado a lado com as s conclusões da CPAR em seu Relatório Final, de fato não houve comprovação de poder de comando no âmbito das atividades da empresa TEC Nova. O fato de o sr. Horley Fernandes possuir apenas 1% das cotas da sociedade, grosso modo, poderia corroborar essa situação, excetuando-se a existência de procuração ou ato contratual com esse objetivo.

6.24. Por fim, essa a defesa apresentada por HORLEY FERNANDES foi analisada pela CPAR, conforme exposto nos itens 36, 37, 48 e 62 Relatório Final (SEI nº 3048714). No mesmo sentido, a conclusão remeteu à insuficiência de elementos que comprovassem a participação do sócio Horley Fernandes nas fraudes das Tomadas de Preços n. 01/2013 - Cajazeiras/PB e n. 01/2013 - Joca Claudino/PB. Eis os excertos:

> 36. [...]. Apenas o Sr. Horley Fernandes (CPF n. [redacted], sócio minoritário da TEC NOVA, apresentou em 17/10/2023 defesa escrita nos autos (SUPER n. 2989501), onde alegou, basicamente, que nunca deteve poder de mando ou administração da referida empresa, sendo sócio meramente figurativo

> com 1% (um por cento) de suas cotas.
>
> 37. Recebida a defesa encaminhada em nome do Sr. Horley Fernandes, a CPAR realizou análise individual e detalhada de cada um dos argumentos apresentados, na qual entendeu que foram suficientes para afastar a responsabilização do referido sócio formal da TEC NOVA.48. Em que pese a absolvição do Sr. Horley ter se dado em relação à Tomada de Preços n. 03/2013 (que não é objeto deste PAR), a CPAR entende que não há nos autos elementos suficientes que comprovem que o referido sócio tenha atuado diretamente para fraudar as Tomadas de Preços n. 01/2013 - Cajazeiras/PB e n. 01/2013 – Joca Claudino/PB, razão pela qual acata o argumento aqui apresentado para que se afaste a responsabilização do sócio Horley Fernandes neste PAR.
>
> 62. Com relação ao sócio formal Horley Fernandes, de acordo com o § 41 deste Relatório Final, a CPAR entendeu que, ao contrário da constatação da prática de ilícitos pelos sócios Francisco Justino do Nascimento e Fernando Alexandre Estrela, não há nos autos deste PAR elementos suficientes que comprovem que o Sr. Horley Fernandes tenha atuado diretamente para fraudar as Tomadas de Preços n. 01/2013 - Cajazeiras/PB e n. 01/2013 – Joca Claudino/PB.

6.25. Assim, a CPAR concluiu que não houve prática de ilícitos, pois inexistem nos autos evidências que relacionassem o indiciado às fraudes nos mencionados certames licitatórios, acolhendo os argumentos da defesa, tendo em vista que se mostraram robustos o suficiente para afastar a responsabilização desse sócio.

6.26. Apesar dessa manifestação do sócio Horley Fernandes, a CPAR providenciou a intimação por meio do Edital nº 36, que foi publicado no DOU (SEI nº 2993522) e no site da CGU (SEI nº 2993528), com o objetivo de intimar novamente a empresa TEC Nova e os demais sócios que ainda não havia apresentado manifestação, garantindo-se, assim, mais uma oportunidade para que exercessem o direito à defesa e ao contraditório. Mas não houve posicionamento dessas pessoas.

6.27. Esgotadas as formas de intimação cujos procedimentos foram ao encontro aos normativos e que demonstraram atuação efetiva da CPAR na tentativa de obter participação e manifestação da empresa no presente PAR, conforme comentários anteriores, não se verifica óbice ao regular andamento do feito. A menção acerca desse relato é importante para caracterizar novamente que não ocorreram restrições de nenhuma natureza ao direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório.

6.28. Em referência a regularidade do respectivo Termo de Indiciamento, foi elaborado em conformidade com os requisitos previstos no artigo 17 do referido normativo, contendo descrição clara e objetiva do ato lesivo imputado e o apontamento das provas (SEI nº 2937780).

6.29. O Relatório Final, por sua vez, mencionou as provas em que se baseou a CPAR para a formação de sua convicção, concluindo, ao final, pela responsabilização da referida pessoa jurídica, indicando o dispositivo legal infringido e a respectiva penalidade.

6.30. Ao final do processo, culminou-se na responsabilização da empresa TEC Nova Construção Civil Ltda. devido à empresa ter sido utilizada como "empresa fantasma" para fraudar o caráter competitivo e propiciar a fraude do contrato decorrente dos processos licitatórios Tomada de Preços nº 01/2013 - Cajazeiras/PB e Tomada de Preços nº 01/2013 - Joca Claudino/PB, enquadrando-se assim no art. 5º, incisos II e IV, alíneas "a", "d" e "e", da Lei n. 12.846, assim como no art. 88, incisos II e III da Lei n. 8.666, de 1993, configurando falta de idoneidade para contratar com a Administração Pública.

6.31. Vale destacar que essa responsabilização foi baseada nos elementos de informação e de prova descritos no relatório no qual se demonstraram indícios de que a empresa é de fachada e de fraude contratual. Por conseguinte, foram recomendadas aplicação das penas de multa, publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora, declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública e desconsideração da personalidade jurídica.

7. DAS PENALIDADES SUGERIDAS

7.1. Preliminarmente, a CPAR fundamentou a penalização da pessoa jurídica com base nas etapas estabelecidas nos artigos 6º e 7º da Lei nº 12.846/2013, c/c artigos 20 a 27 do Decreto nº 11.129/2022, além da IN CGU nº 1/2015 e da IN CGU/AGU nº 2/2018, bem como o Decreto-Lei nº

1.598/1977.

7.2. Além dos normativos, houve ainda aplicação do Manual de Responsabilização de Entes Privados e do Manual Prático CGU de Cálculo de Multa, bem como o uso das recomendações contidas na tabela sugestiva de escalonamento das circunstâncias agravantes e atenuantes de que tratam os artigos 22 e 23 do Decreto n° 11.129/2022, c/c calculadora de multa de PAR.

7.3. Em razão de ter sido obtido o valor do faturamento da empresa TEC Nova, que apresentou Receita Bruta no valor de R$ 400.042,18, referente ao ano de 2014, o cálculo da multa seguiu as três etapas disciplinadas na legislação citada anteriormente.

7.4. Após análise do relatório final, tem-se o seguinte quadro resumo da dosimetria da multa sugerida:

	Dispositivo do Dec. 11.129/2022	**Percentual aplicado**
Art. 22 Agravantes	I - até quatro por cento, havendo concurso dos atos lesivos;	2%
	II - até três por cento para tolerância ou ciência de pessoas do corpo diretivo ou gerencial da pessoa jurídica;	3%
	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%
	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%
	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;	0%

	VI - no caso de contratos, convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres mantidos ou pretendidos com o órgão ou com as entidades lesadas, nos anos da prática do ato lesivo, serão considerados os seguintes percentuais: a) um por cento, no caso de o somatório dos instrumentos totalizar valor superior a R$ 500.000,00 (quinhentos mil reais); b) dois por cento, no caso de o somatório dos instrumentos totalizar valor superior a R$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais); c) três por cento, no caso de o somatório dos instrumentos totalizar valor superior a R$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais); d) quatro por cento, no caso de o somatório dos instrumentos totalizar valor superior a R$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais); ou e) cinco por cento, no caso de o somatório dos instrumentos totalizar valor superior a R$ 250.000.000,00 (duzentos e cinquenta milhões de reais).	1,0%
Art. 23 Atenuantes	I - até meio por cento no caso de não consumação da infração;	0%
	II - até um por cento no caso de: a) comprovação da devolução espontânea pela pessoa jurídica da vantagem auferida e do ressarcimento dos danos resultantes do ato lesivo; ou b) inexistência ou falta de comprovação de vantagem auferida e de danos resultantes do ato lesivo;	0%
	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%
	IV - até dois por cento no caso de admissão voluntária pela pessoa jurídica da responsabilidade objetiva pelo ato lesivo; e	0%
	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%
Alíquota aplicada		6,0%

Base de cálculo		R$ 385.920,39
Multa preliminar		R$ 23.155,22
Limite mínimo	Inciso I, do Art. 25, do Decreto nº 11.129/2022.	R$ 1.725.042,36
Limite máximo	Inciso II, do Art. 25, do Decreto nº 11.129/2022.	R$ 5.175.127,08
Valor final da multa da LAC		R$ 1.725.042,36
TOTAL		**R$ 1.725.042,36**

7.5. Em relação ao cálculo da multa realizado pela CPAR, verificou-se que as análises realizadas estão em consonância com os normativos e demais regulações aplicáveis à matéria.

7.6. Foi utilizada pela CPAR base de cálculo de R$ 385.920,39, pois, conforme determina o art. 21 do Decreto 11.129/2022, em caso de ausência de informação quanto a dados relativos ao ano de instauração do PAR, deve ser utilizado o último faturamento bruto apurado pela empresa, excluídos os tributos sobre vendas.

7.7. Quanto à aplicação das atenuantes e agravantes, previsto no art. 22 do Decreto 11.129/2022, verificou-se que o percentual de 6% se encontra plenamente justificado e amparado nas evidências contidas nos autos.

7.8. Em referência à aplicação do limite mínimo para aplicação da multa, tal conduta foi adotada pela CPAR em razão de, em qualquer hipótese, o valor final da multa terá como limite mínimo, o maior valor entre o da vantagem auferida, a partir da aplicação do inciso I do art. 26 do Decreto n.11.129/2022.

7.9. Assim, conforme determina o supracitado Decreto, se houver valor de vantagem auferida, utiliza-se esse. Se não houver, aplica-se a regra geral do 0,1% da BC. Por fim, somente se não houver vantagem auferida e for impossível estimar o faturamento bruto, utiliza-se o limite mínimo de R$ 6.000,00.

7.10. No caso em tela, a CPAR corretamente entendeu estar demonstrada a obtenção de vantagem de R$ R$ 1.725.042,36, valor esse que supera o cálculo da multa sobre o faturamento bruto, sendo, portanto, o valor a ser aplicado.

7.11. Tais valores já estão corrigido pela tabela IPCA, com uso da calculadora de multa do PAR, como se verifica do item 76 Relatório Final, por ser tal reajuste consectário lógico da vedação ao enriquecimento sem causa, pois a correção monetária não implica juros ou majoração de multa, mas apenas o transporte de um valor do passado para o presente.

8. DA PRESCRIÇÃO

8.1. Lei nº 12.846/2013

8.2. Nos termos do art. 25 da Lei nº 12.846/2013, a prescrição ocorrerá em 5 (cinco) anos, contados da data da ciência da infração, ou no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

8.3. Assim, a questão a ser verificada é qual data foi considerada para fins de prazo prescricional.

8.4. De acordo com os autos, item 4.3 da NT nº 3170/2020/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG, de 26.05.2023 (SEI nº 2834880), foi considerado a data de compartilhamento de dados de investigação da PF por meio da Decisão da Justiça Federal de 05.04.2018.

> 4.3. Considerando que a Operação Andaime foi deflagrada em 26 de junho de 2015, e que investigação realizada pela Polícia Federal no âmbito do IPL 48/2014 - DPF/PAT/PB possuía caráter sigiloso, a ciência só pode ser considerada na data do compartilhamento dos autos em 5 de abril de 2018, a qual foi comunicada por meio do Ofício nº 16/2018/COREG/GSE, de 20 de abril de 2018 (SEI nºs 0702300 e 0702318), conforme se verifica de documentação inserta no presente processo e, conforme se transcreve do referido documento:
>
> [...]

8.5. Diante disso, a prescrição inicial ocorreria no dia 05.04.2023. Em decorrência da Medida Provisória nº 928/2020, deverá ser acrescida na contagem final do prazo prescricional mais 120 dias. Assim, a prescrição final com base na Lei nº 12.846/2013 ocorreria no dia 03.08.2023, apesar de constar o dia 02.08.2023 no item 4.6 da NT 3170:

> 4.6. Por oportuno, vale acrescentar que em função da Medida Provisória nº 928/2020, a contagem final do prazo prescricional deve ser acrescida de 120 dias (período de sua vigência). Apesar de a MP ter perdido sua eficácia em 20/07/2020, quando os prazos voltaram a correr normalmente, ela esteve vigente durante parte do prazo prescricional dos ilícitos ora analisados, devendo, portanto, ser aplicada. Assim, a data limite para aplicação das sanções aqui discutidas é 05/04/2018 acrescidos de 5 anos da LAC, o que finda em 05/04/2023 e, acrescidos de 120 dias, resulta em 02/08/2023 como o prazo prescricional final para aplicação da Lei nº 12.846/2013.

8.6. Dessa forma, não haveria o que se falar sobre prescrição ao dever sancionador da administração cujo prazo foi interrompido devido ao procedimento de investigação estabelecido por meio do Despacho de instauração IPS (SEI nº 2819358), de 15.04.2020, o que resultou na instauração da CPAR (Portaria SIPRI nº 2.122_instauração (SEI nº 2837688) publicado no DOU de 07.06.2023.). Todas essas datas estariam cobertas pelo prazo de prescrição.

8.7. Comenta-se ainda acerca da "ciência" que dispõe o art. 25 da Lei nº 12.846/2013. Apesar da ciência da infração ter sido abordada a partir do dia 05.04.2018, a CGU já havia obtido esse conhecimento devido aos Relatórios de Fiscalização, não dependendo de operações especiais da Polícia Federal para adotar providências sancionadores contra entes privados. As datas de assinaturas desses relatórios ocorreram no dia 11.03.2015, conforme disposto nos itens 3.61. e 3.85 da NT nº 3170/2020/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG, de 26.05.2023 (SEI nº 2834880). Eis os referidos excertos:

> 3.61. A Tomada de Preços nº 01/2013 foi fiscalizada pela Controladoria – Geral da União, no período de 01/09/2014 a 05/09/2014, conforme Relatório de Fiscalização – OS nº 201410750 (SEI nº 1723723), o qual apontou, dentre outras irregularidades, indícios de favorecimento da empresa TEC NOVA, vencedora do certame.

8.8. Assinatura do Relatório: 11.03.2015 - Relatório de Fiscalização OS - 201410750 e 201410754 - TP 01.2013 e TP 01.2014 (SEI nº 2819361).

> 3.85. A Tomada de Preços nº 01/2013 foi fiscalizada pela Controladoria – Geral da União, no período de 01/09/2014 a 05/09/2014, conforme Relatório de Fiscalização – OS nº 201410753 (SEI nº 1724249), o qual apontou, dentre outras irregularidades, indícios de favorecimento à empresa TEC NOVA por meio de conluio entre os licitantes, classificação indevida de proposta de preços e pagamento por serviços não executados.

8.9. Assinatura do Relatório: 11.03.2015 - Relatório de Fiscalização - OS 201410753 (SEI nº 2819365).

8.10. Considerando o exposto, tem-se que a prescrição ocorreu em 11.03.2020, sem cobertura do prazo adicional de 120 dias estabelecido pela MP nº 928/2020, visto que a referida medida provisória foi publicada em 23.03.2020.

8.11. Por essa interpretação e com base na LAC, a prescrição teria ocorrido para fins de processo

de responsabilização contra a empresa TEC Nova, visto que o Despacho de Instauração IPS (SEI nº 2819358), de 15.04.2020, e a Portaria SIPRI nº 2.122_instauração (SEI nº 2837688) publicado no DOU de 07.06.2023, foram procedimentos adotados posteriormente ao prazo prescricional de 11.03.2020.

8.12. No entanto, essa contagem do prazo prescricional não foi considerada porque a ciência do fato lesivo foi baseada nas evidências provenientes do respectivo inquérito policial para início da referida prescrição. No caso, a contagem ocorreu a partir da cessação do sigilo judicial, conforme data de compartilhamento de dados de investigação da PF por meio da Decisão da Justiça Federal de 05.04.2018, item 4.3 da NT nº 3170/2020/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG, de 26.05.2023 (SEI nº 2834880).

8.13. **Lei nº 8.666/1993**

8.14. A Lei nº 8.666/1993 não expôs regramento sobre a prescrição nos crimes contra administração pública. Por isso, recorre-se às disposições previstas na Lei nº 9.873, de 23.11.1999, que estabeleceu o prazo de prescrição de cinco anos para respectiva ação punitiva, além de dispor também aplicação da prescrição penal para esse fim.

> Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.
>
> (...)
>
> § 2º Quando o **fato objeto** da ação punitiva da Administração também **constituir crime**, **a prescrição reger-se-á pelo prazo previsto na lei Penal**.
>
> (grifo nosso)

8.15. A mesma Lei também estabelece que é marco interruptivo do prazo prescricional qualquer ato inequívoco que importe a apuração dos fatos:

> 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.

8.16. Posto isto, a CPAR concluiu, em tese, que alguns fatos também configuraram crimes com base no art. 90 da Lei 8.666/1993, conforme disposto nos itens 4.10 e 4.11 do Relatório Final (SEI nº 3048714). Dessa forma, de acordo com a tipificação do art. 109, inciso IV do Código Penal, as penas previstas aumentariam o prazo prescricional para oito anos. Eis os excertos:

> Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.
>
> Decreto-Lei nº 2.848/40 (Código Penal): Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).
>
> [...]
>
> IV - em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro.

8.17. A partir dessas informações, verifica-se preliminarmente que a data de prática do ato adveio

da assinatura dos contratos que tratam das tomadas de preço especificadas no item 72 da Nota Técnica nº 3170/2020/COREP/CGU (SEI nº 2834880):

6.2. Em relação a eventuais danos causados pelas empresas, identifica-se, a partir dos contratos auditados e que, confessadamente, foram objeto de conluio por ação do então proprietário das empresas TECNOVA E SERVCON, somam os seguintes valores, em relação à SERVCON CONSTRUCOES COMERCIO E SERVICOS LTDA, CNPJ 10.997.953/0001-20:

SERVCON	R$
1.A. Tomada de Preços nº 01/2014 (FMAS) – Município de Cajazeiras/PB	R$ 278.019,03
2.A - Tomada de Preços nº 01/2014 – Município de Cajazeiras/PB	R$ 92.926,88
3.A - Tomada de Preços nº 01/2013 – município de Cachoeira dos Índios/PB	R$ 459.003,75
4.A - Tomada de Preços nº 04/2013 – Município de Bernardino Batista/PB	R$ 447.149,46
SUBTOTAL	R$ 1.277.099,12

6.3. Em relação à TEC NOVA - CONSTRUCAO CIVIL LTDA, CNPJ: 14.958.510/0001-80 os valores alcancam a soma de R$ 1.001.210,92:

TEC NOVA	R$
1.B Tomada de Preços nº 01/2013 - município de Cajazeiras/PB	R$ 498.851,77
2.B - Tomada de Preços nº 01/2013 – município de Joca Claudino /PB	R$ 502.359,15
SUBTOTAL	R$ 1.001.210,92

8.18. Em consulta aos respectivos relatórios de fiscalização dos quais se originaram a demanda para responsabilização do ente privado, obteve-se as seguintes datas de assinaturas contratuais:

8.19. - Relatório de Fiscalização OS - 201410750 e 201410754 - TP 01.2013 e TP 01.2014 (SEI nº 2819361). No Item 2 houve menção ao Contrato n° 00080/2013 - CPL celebrado entre a Prefeitura Municipal de Cajazeiras e a empresa TEC NOVA - CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA - CNPJ N° 14.958.510/0001-80, de 28.05.2013.

8.20. No entanto, essa data não poderá ser utilizada para fins contagem do prazo prescricional, visto que o benefício à empresa se propagou até o último pagamento efetuado que ocorreu no dia 08.08.2104. Assim, a infração passou a ser continuada, conforme disposições previstas na Lei nº 9.873, de 23.11.1999.

Data	Valor	Operação	Beneficiário
21/11/2013	1.042,77	TED	PM CAJAZEIRAS - EMPREENDER
19/11/2013	49.626,07	TED	TEC NOVA
03/02/2014	101.277,68	TED	TEC NOVA
30/07/2013	99.203,12	TED	TEC NOVA
30/07/2013	2.024,55	TED	PM – CAJAZEIRAS EMPREENDER
08/08/2014	245.707,58	TED	TEC NOVA
VALOR TOTAL	**498.881,77**		

Fonte: Item 2 do Relatório de Fiscalização OS - 201410750 e 201410754 - TP 01.2013 e TP 01.2014 (SEI nº 2819361) - Processo nº 00190.105811/2023-19.

8.21. - Relatório de Fiscalização - OS 201410753 (SEI nº 2819365). O Item 1 dispõe sobre o Contrato n° 45/2013-CPL, de 21.11.2013, firmado entre a Prefeitura de Joca Claudino/PB e a empresa TEC NOVA - Construção Civil Ltda. - ME. (CNPJ 14.958.510/0001-80), no valor de R$ 502.359,15.

8.22. Essa data de assinatura do contrato não poderá ser utilizada para fins contagem do prazo prescricional, visto que o benefício à empresa se propagou até o último pagamento efetuado que ocorreu no dia 27.08.2014. Assim, a infração passou a ser continuada, conforme disposições previstas na Lei nº 9.873, de 23.11.1999.

Tabela: Movimentação da Conta Corrente nº 24030-3:

Data	Histórico Documento	Débito	Crédito	Saldo
22/08/2013	SALDO INICIAL			0,00
03/09/2013	Ordem Bancária FNDE		127.498,06	127.498,06
06/09/2013	Aplicação Fundos de Investimento	127.498,06		0,00
19/09/2013	**Transferência para Prefeitura**	**127.000,00**		**-127.000,00**
19/09/2013	Resgate Fundos de Investimento		127.000,00	0,00
31/01/2014	Devolução pela Prefeitura		100.005,00	100.005,00
31/01/2014	Pagto empresa TEC NOVA	100.003,20		1,80
31/01/2014	Aplicação Fundos de Investimento	1,80		0,00
18/02/2014	Devolução pela Prefeitura		26.995,00	26.995,00
18/02/2014	Pagto empresa TEC NOVA	26.421,20		573,80
18/02/2014	Aplicação Fundos de Investimento	573,80		0,00
21/08/2014	Ordem Bancária FNDE		127.498,06	127.498,06
21/08/2014	Aplicação Fundos de Investimento	127.498,06		0,00
27/08/2014	Pagto empresa TEC NOVA	103.105,99		-103.105,99
27/08/2014	Resgate Fundos de Investimento		103.105,99	0,00
08/09/2014	**Transferência para Prefeitura**	**11.000,00**		**-11.000,00**
08/09/2014	Resgate Fundos de Investimento		11.000,00	0,00
11/09/2014	**Transferência para Prefeitura**	**14.700,00**		**-14.700,00**
11/09/2014	Resgate Fundos de Investimento		14.700,00	0,00
11/09/2014	SALDO FINAL EM CONTA CORRENTE			0,00
14/01/2015	SALDO EM APLICAÇÕES (14/01/2015)			221,02

Fonte: Extratos da C/C nº 24030-3, Agência 1165-7 do Banco do Brasil.

Fonte: Item 5 do Relatório de Fiscalização - OS 201410753 (SEI nº 2819365) - Processo nº 00190.105811/2023-19.

8.23. Em face dessas duas datas dos últimos pagamentos efetuados, considerou-se a mais recente (27.08.2014) a partir da qual se conta o prazo prescricional de 5 anos, conforme disposto no art. 1º da Lei nº 9.873, de 23.11.1999, findando-se em 27.08.2019.

8.24. Entretanto, houve indícios de cometimento de crime de fatos lesivos contra a administração pública, de acordo com os comentários anteriores, sendo o prazo prescricional de 8 anos. Neste caso, a prescrição ocorreria em 27.08.2022.

8.25. Diante do exposto, expõem-se os casos de interrupção da ação punitiva no caso concreto. Assim, foi considerada a data de compartilhamento de dados de investigação da PF por meio da Decisão da Justiça Federal de 05.04.2018, conforme disposto item 4.3 da NT nº 3170/2020/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG, de 26.05.2023 (SEI nº 2834880). Portanto, trata-se da primeira hipótese interruptiva que, neste caso, está enquadrada no Inciso II do art. 2º da Lei nº 9.873/1999, que estabelece que a prescrição ocorrerá por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato. Assim, foi considerada a data de compartilhamento de dados de investigação da PF por meio da Decisão da Justiça Federal de 05.04.2018, sendo o momento de interrupção e reiniciando a contagem do prazo prescricional até 05.04.2026.

8.26. Com a autorização para instauração de IPS em 15.04.2020 (SEI nº 2819358), tem-se segunda hipótese interruptiva cuja prescrição ocorrerá em 15.04.2028. Em decorrência da MP 928, de 23.03.2020, adiciona-se 120 dias, sendo o prazo prescricional até 13.08.2028.

8.27. A terceira hipótese interruptiva adveio com a instauração do PAR que ocorreu por meio da Portaria SIPRI nº 2.122, publicada no DOU em 07.06.2023 (SEI nº 2837688). Neste caso, aplica-se o prazo prescricional de 8 anos sem adição dos 120 dias (MP 928/2020), que não se encontrava mais em vigência no momento da interrupção. Dessa forma, a prescrição ocorrerá em 07.06.2031.

8.28. Assim, entende-se que houve ocorrência de prescrição em 11.03.2020 da pretensão punitiva da Administração para aplicação das sanções da Lei nº 12.846/2013. No âmbito da Lei nº 8.666/1993, a prescrição não ocorreu permanecendo o prazo para sancionar a pessoa jurídica até 07.06.2031.

9. CONCLUSÃO

9.1. Destaca-se preliminarmente que não se observou falhas processuais que pudessem ocasionar a nulidade de atos promovidos pela CPAR, em especial, aqueles ligados ao contraditório e à ampla defesa.

9.2. Além disso, não se verificou existência de novas situações que pudessem alterar a

conclusão da Comissão de PAR. Ressalta-se que caso a empresa TEC Nova tivesse se manifestado ao indiciamento dela, apesar de todas os esforços da CPAR em intimá-la, conforme previsto no Art. 6º do Decreto 11.129/2022, haveria maior probabilidade da apresentação novos fatos. Mas isso não ocorreu e o julgamento foi concluído à revelia.

9.3. Ademais, a responsabilização permaneceu devido aos atos lesivos encontrarem-se no período prescricional previstos na Lei nº 9.873, de 23.11.1999.

9.4. Portanto, 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 art. 13 do Decreto nº 11.129/2022, e do art. 24 da IN CGU nº 13, de 2019.

9.5. Assim, conclui-se que o processo administrativo de responsabilização foi realizado sob parâmetros normativos que regem a matéria, opinando-se pela regularidade do PAR.

9.6. Por fim, nos termos do inciso III, do art. 55, da Portaria nº 38/2022, encaminha-se a Minuta de Decisão (SEI nº xxxxxx) subsequente.

9.7. À consideração superior.

Documento assinado eletronicamente por **JOSE ROBERTO SANTOS MABONI**, **Auditor Federal de Finanças e Controle**, em 20/01/2025, às 12:03, 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 códig [redacted]