



GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA DE ESTADO DE CONTROLE E TRANSPARÊNCIA

Ref.: Processo nº 83179062

D E C I S Ã O

Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) instaurado em desfavor das pessoas jurídicas ADONAI CONTABILIDADE CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA (CNPJ nº 26.465.731/0001-04), FACCO SOLUÇÕES CONTÁBEIS E GERENCIAIS LTDA (CNPJ nº 15.729.703/0001/22) e NOVA JERUSALÉM CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA (CNPJ nº 28.520.423/0001-51), em razão dos fatos delineados na Portaria SECONT nº 211-S (fls. 153-154), publicada no Diário Oficial do Espírito Santo (DIO-ES) de 28 de agosto de 2018, os quais, em tese, guardam subsunção com atos lesivos tipificados na Lei nº 12.846/2013 e na Lei nº 10.520/2002.

Originou-se o feito de denúncia encaminhada a esta Secretaria de Estado de Controle e Transparência (SECONT) pela Agência Reguladora de Serviços Públicos do Espírito Santo (ARSP/ES), noticiando supostas irregularidades praticadas pelas empresas ADONAI e FACCO durante o Pregão Eletrônico nº 004/2017, cujo objeto consistiu na contratação de serviços de mão de obra de apoio administrativo de quatro postos de trabalho, distribuídos entre as funções de recepcionista, assistente administrativo e secretária executiva. Anexos à denúncia, foi também remetida à SECONT cópia digitalizada dos autos do Processo nº 79598480 (mídia de fls. 04).

Segundo consta na CI/ARSP/CPLNº002/2017 (fls. 01 do processo supracitado), a empresa ADONAI logrou a terceira colocação no Pregão Eletrônico nº 004/2017 e, após a inabilitação das duas primeiras colocadas, foi convocada para apresentar a documentação exigida pelo edital. Dentre os documentos entregues, constou o atestado de capacidade técnica de fls. 19, pelo qual a empresa FACCO declarou que a ADONAI prestou, em seu benefício, serviço de fornecimento de 01 (um) posto de secretária executiva, ocupado pela sra. Sirlaine da Silva Cunha, no período compreendido entre

02 de dezembro de 2016 e 02 de junho de 2017, segundo se visualiza no contrato de prestação de serviços de terceirização de mão de obra juntado às fls. 97-101.

Entretanto, ao analisar os documentos habilitatórios, a Comissão Permanente de Licitação da ARSP/ES verificou diversas inconsistências nas planilhas de custos apresentadas, além de observar que a sra. Sirlaine da Silva Cunha, terceirizada como secretária executiva, era uma das sócias da ADONAI. Apurou-se, ainda, que, posteriormente, à data de 06 de dezembro de 2016, promoveu-se uma alteração do contrato social da empresa, tendo sido transferidas as cotas dantes pertencentes a Sirlaine à sua genitora, sra. Zilda Edna da Silva Cunha (fls. 117 do Processo nº 79598480, mídia fls. 04). Na sequência dos fatos, a empresa ADONAI constituiu Sirlaine como sua procuradora, conforme instrumento registrado em cartório de notas, carreado às fls. 16-18.

Segundo relatado pela CPL, *“não entendemos como fora possível o trabalho em duas empresas ao mesmo tempo, assim como, ser empregadora/procuradora e empregada concomitantemente, e, a fim de esclarecer todos os pontos, solicitamos documentos que pudessem ajudar na compreensão”* (fls. 301 do Processo nº 79598480). Foram, então, requisitados à empresa ADONAI os seguintes documentos: (1) original e cópia do Contrato nº 001/2016 (firmado com a FACCO); (2) cópias das notas fiscais referentes ao contrato no período de 02/12/2016 a 02/06/2017; (3) cópia das páginas da CTPS nas quais constava o registro, efetuado pela ADONAI, referente ao período em que a funcionária Sirlaine teria ocupado o cargo de secretária executiva descrito no Atestado de Capacidade Técnica apresentado; (4) cópia da Convenção Coletiva de Trabalho da categoria profissional respectiva; e (5) cópia da planilha de custos exigida pelo edital.

Dentre as diligências realizadas, a CPL também estabeleceu contato telefônico com a sócia da empresa FACCO, emissora do atestado, a fim de dirimir as dúvidas concernentes à execução do Contrato nº 001/2016. Nesse contato, a sra. Roseli Facco informou que o serviço contratado foi prestado pela ADONAI por uma de suas sócias, sra. Sirlaine da Silva Cunha, a qual desempenhou funções de consultoria administrativa e financeira, mas não de recepcionista. Com efeito, concluiu a CPL que as tarefas executadas não correspondiam ao ofício de secretária executiva, de modo que o atestado de capacidade técnica apresentado pela ADONAI no Pregão nº 004/2016 continha informações não condizentes com a realidade.

Diante dessas circunstâncias, foi instaurada, pela Subsecretaria de Integridade Governamental e Empresarial (SUBINT), por intermédio da Portaria nº 009/2018 (fls. 01-03),

investigação preliminar em face das empresas ADONAI e FACCO, visando à apuração da possível prática de atos lesivos tipificados na Lei nº 12.846/2013.

Ulteriormente, foi alargado o espectro da investigação para nela incluir os fatos ocorridos no Pregão Eletrônico nº 013/2017, conduzido pela Secretaria de Ciência, Tecnologia, Inovação e Educação Profissional (SECTI), em 08 de novembro de 2017, com o objetivo de contratar serviços de conservação e limpeza com fornecimento de mão de obra, materiais e equipamentos. Dele participaram, dentre outras licitantes, as empresas ADONAI e NOVA JERUSALÉM, as quais concorreram nos Lotes nº 01 e 02. Apurou-se que ambas as defendentes possuíam uma sócia em comum, idênticos endereços comerciais e de e-mail e o mesmo número de telefone.

Na disputa do Lote nº 01, a empresa ADONAI sagrou-se vencedora da fase de lances, com proposta no montante de R\$ 367.000,00 (trezentos e sessenta e sete mil reais), ao passo que a defendente NOVA JERUSALÉM alcançou a 23ª colocação, havendo formulado apenas o lance inicial no valor de R\$ 444.828,00 (quatrocentos e quarenta e quatro mil, oitocentos e vinte e oito reais). Findou vitoriosa a ADONAI também na disputa do Lote nº 02, com lance de R\$ 302.999,00 (trezentos e dois mil, novecentos e noventa e nove reais), enquanto a defendente NOVA JERUSALÉM novamente se limitou a ofertar a proposta inicial, desta feita no valor de R\$ 358.044,00 (trezentos e cinquenta e oito mil e quarenta e quatro reais), logrando a 21ª colocação. Ressalte-se que, em ambos os lotes, a ADONAI acabou inabilitada por não apresentar a documentação exigida pelo edital regente do certame.

Ao final das apurações preliminares, foi exarado Relatório de Investigação de fls. 128-150, no qual se concluiu pela existência de fortes indícios de que, no Pregão Eletrônico nº 004/2017 (ARSP), as empresas ADONAI e FACCO agiram em conluio na emissão e apresentação de atestado de capacidade técnica fraudulento com o fito de burlar exigência do certame; e de que, no Pregão nº 013/2017 (SECTI), as pessoas jurídicas ADONAI e NOVA JERUSALÉM atuaram de maneira coordenada objetivando quebrar a regra do sigilo das propostas e frustrar ou fraudar o caráter competitivo da licitação.

Ato contínuo, com suporte no que restou evidenciado no Procedimento de Investigação Preliminar e na documentação acostada aos autos, foi instaurado o presente PAR por intermédio da Portaria nº 211-S, publicada no DIO-ES de 28 de agosto de 2018 (fl. 153), imputando às pessoas jurídicas a suposta prática dos ilícitos tipificados no artigo 5º, inciso IV, alíneas "a", "b" e "d" da Lei nº 12.846/2013, passíveis de penalização, em

tese, com as sanções de multa e publicação extraordinária da decisão condenatória. À empresa ADONAI foi, também, imputado o cometimento do ato lesivo descrito no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002: *“apresentar documentação falsa exigida para o certame”*.

Principiado o PAR, as denunciadas, tempestivamente, apresentaram defesas rigorosamente idênticas, alegando, em síntese, que (1) em nenhum momento agiram de má-fé e com o propósito de infringir os princípios que regem as atividades da Administração Pública; (2) que inexistiram danos ao erário, à medida que não foi efetuado qualquer pagamento e não se verificou quebra contratual; (3) e que foram integralmente cumpridas todas as normas legais e editalícias aplicáveis aos certames investigados.

Em seguida, considerando que nenhuma das três defendentes protestou pela produção de provas testemunhais e que as provas documentais anexadas aos autos se mostraram suficientes para a solução da controvérsia, a Comissão Processante declarou encerrada a instrução, procedendo à intimação das denunciadas para apresentarem alegações finais. As empresas, contudo, se abstiveram de oferecer memoriais.

Em sequência, à luz das provas coligidas nos autos, exarou a Comissão Processante, às fls. 193-200, o Relatório Final nº 001/2019, concluindo, no que concerne ao Pregão Eletrônico nº 004/2017 (ARSP), que a empresa ADONAI praticou os ilícitos tipificados no artigo 5º, inciso IV, alínea “b”, da Lei nº 12.846/2013 e no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002, ao passo que a empresa FACCO se quedou incurso no ato lesivo descrito no artigo 5º, inciso II, do mesmo diploma. Lado outro, no tocante ao Pregão Eletrônico nº 013/2017, posicionou-se a Comissão Processante pela absolvição das empresas ADONAI e NOVA JERUSALÉM por insuficiência de provas.

Por fim, foram os autos remetidos à Procuradoria Geral do Estado (PGE) em atenção ao disposto no artigo 17 do Decreto Estadual nº 3.956-R/2016. Consta às fls. 202-204, o Parecer PGE/PCA nº 00144/2019, com pronunciamento pela regularidade formal do PAR, contendo, entretanto, dois apontamentos críticos: (1) o de que deveria o Relatório Final haver quantificado as sanções cuja aplicação fora recomendada; e (2) o de que a Comissão Processante teria sugerido indevidamente a aplicação da sanção de impedimento de licitar e contratar com a Administração, cominada pelo artigo 7º da Lei nº 10.520, no patamar máximo legal, o que configuraria apenamento desproporcional.

Às fls. 206-207 dos autos, foi juntado o Despacho PGE/PCA nº 01574/2018, subscrito pela e. Procuradora-Chefe da Procuradoria de Consultoria Administrativa (PCA), apro-

vando com ressalvas o Parecer PGE/PCA nº 00144/2019. Em primeiro plano, pontuou a i. Procuradora-Chefe da PCA que, nos termos do Decreto nº 3.956-R/2016, não substancia requisito do Relatório Final a sugestão de dosimetria das penas, bastando que a Comissão Processante indique as sanções em abstrato a serem aplicadas pela autoridade julgadora. Em segundo lugar, destacou que não houve recomendação, pela Comissão, de aplicação da sanção de impedimento no patamar legal máximo previsto pelo artigo 7º da Lei nº 10.520/2002, como supôs o e. parecerista. Por fim, sublinhou a i. signatária do Despacho que a menção à aludida penalidade de impedimento de licitar e contratar com a Administração constou no Relatório Final apenas como um apontamento, porque a sua aplicação não é feita no âmbito do PAR, pela SECONT, mas no próprio procedimento de apuração de conduta ilícita instaurada na autarquia, sendo de seu Diretor Presidente a competência para imposição da reprimenda em tela.

Em seguida, referido Despacho PGE/PCA nº 01574/2018 foi acolhido pela Subprocuradoria Geral do Estado para Assuntos Administrativos, em manifestação às fls. 208.

Eis a síntese do processo.

Às fls. 01-03, consta a Portaria SUBINT nº 009/2018, deflagrando o procedimento de investigação preliminar.

Às fls. 04, visualiza-se mídia eletrônica contendo a cópia integral dos autos do Processo nº 79598480, instaurado no âmbito da ARSP.

Às fls. 09-12, despacho exarado pela CPL da ARSP para fins de instrução do Processo nº 79598480, contendo síntese dos fatos.

Às fls. 19, consta o Atestado de Capacidade Técnica emitido pela FACCO em favor da ADONAI, o qual foi apresentado durante a fase de habilitação do Pregão nº 004/2017.

Às fls. 27-36, a ata do Pregão 004/2017, realizado pela ARSP.

Às fls. 37-52, a ata do Pregão 013/2017, conduzido pela SECTI.

Às fls. 97-101, visualiza-se o instrumento particular de prestação de serviços de terceirização de mão de obra, firmado entre a FACCO e a ADONAI.

Às fls. 128-150, consta o Relatório de Investigação exarado pela COIP, recomendando a deflagração de PAR em face das empresas defendentes.

Às fls. 154, a Portaria nº 211/2018-S, publicada no DIO-ES em 27 de agosto de 2018, instaurando o presente PAR.

Após expedição das competentes notificações (fls. 156-158), as empresas ADONAI, FACCO e NOVA JERUSALÉM apresentaram defesas, respectivamente, às fls. 163-168, fls. 169-174 e fls. 175-180.

Após regular e conclusiva análise do caso pela Comissão Processante, consta o Relatório Final nº 001/2019 às fls. 193-200.

Em seguida, vieram-me conclusos os autos para prolação de Decisão Administrativa de Responsabilização, nos termos do artigo 18 do Decreto nº 3.956-R/2016 (fls. 209).

É o Relatório. Passo a decidir.

À luz do que restou delineado na Portaria nº 082-S/2016, são dois os núcleos fáticos a serem apreciados nesta decisão: (1) terem as empresas FACCO e ADONAI defraudado o Pregão Eletrônico nº 004/2017, realizado pela ARSP, mediante emissão e apresentação de atestado de capacidade técnica falso (artigo 5º, inciso IV, alíneas “a”, “b” e/ou “d” da Lei nº 12.846/2013 e artigo 7º da Lei nº 10.520/2002); e (2) terem as empresas ADONAI e NOVA JERUSALÉM defraudado o Pregão Eletrônico nº 013/2017, conduzido pela SECTI, mediante conluio destinado a frustrar o caráter competitivo do processo licitatório (artigo 5º, inciso IV, alíneas “a”, “b” e/ou “d” da Lei nº 12.846/2013 e artigo 7º da Lei nº 10.520/2002).

Em relação ao Pregão nº 004/2017, entendo haver nos autos elementos probatórios suficientemente sólidos a sustentar a conclusão de que o atestado de capacidade técnica emitido pela FACCO e apresentado pela ADONAI no certame era falso, porquanto baseado em contrato de terceirização de mão de obra fictício/simulado. O conjunto de evidências coligidas no curso da instrução exprime, com segurança, que os supostos serviços contratados, em verdade, jamais foram prestados, havendo as partes envolvidas simulado a pactuação com a única finalidade de assegurar a habilitação da defendente ADONAI no certame licitatório conduzido pela ARSP.

Referido atestado de capacidade técnica, datado de 03 de julho de 2017, indica que a ADONAI forneceu à FACCO serviços de mão de obra executados por Sirlaine Cunha, que teria desempenhado a função de Secretária Executiva junto à empresa contratante no período compreendido entre 02 de dezembro de 2016 e 02 de junho de 2017. Sucede que a sra. Sirlaine, à data do início da suposta execução do contrato, figurava, simultaneamente, como sócia (fls. 90) e como empregada da ADONAI (fls. 551 do Processo nº 75131595), o que indicia o caráter insólito da terceirização noticiada nos autos, envolvendo a cessão de sócia da pessoa jurídica contratada.

Outrossim, mesmo ao deixar o quadro societário da ADONAI, após alienação das suas quotas de participação em favor de sua mãe, Sirlaine Cunha foi constituída procuradora da empresa em 21 de fevereiro de 2017, ainda no curso, portanto, do apontado período de execução do contrato celebrado com a FACCO. Não obstante, segundo apurado pela CPL em ligação telefônica com representante desta última empresa, Sirlaine supostamente cumpria jornada de trabalho de oito horas diárias, o que implicaria uma impossibilidade, por manifesta incompatibilidade de horários, de atuação concomitante como empregadora/procuradora de uma empresa e trabalhadora terceirizada da outra.

Outra estranheza oportunamente sublinhada pela CPL residiu nas condições de pagamento estabelecidas no contrato de terceirização firmado entre ADONAI e FACCO: previa a Cláusula Segunda do instrumento que, pela prestação dos serviços contratados, seria pago à contratada o valor de R\$ 7.200,00 (sete mil e duzentos reais) **so-**
mente 30 dias após o término do contrato, sendo exigida a emissão de nota fiscal global referente ao período trabalhado. Além da índole inusual dessa previsão, dado o tão largo diferimento do pagamento pelos serviços contratados, a CPL aferiu, por meio dos documentos juntados, que não houve emissão da nota fiscal no período determinado no contrato (02 de julho de 2017): a nota fiscal só veio a ser emitida na data de 30 de agosto de 2017, mesma data da requisição do documento pela CPL. Colaciono:

De: "Vanessa Medeiros" <cpl@arsp.es.gov.br>
 Para: adonai.servicos@hotmail.com
 Assunto: SOLICITAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO - PREGÃO 004/2017 - Fase habilitação
 Data: 30/08/2017 16:40:24

Boa Tarde Sirlaine,

Gentileza apresentar documentos, conforme abaixo, até o prazo de 31/08/2017 às 17:00h, para a sequência da habilitação.

- Original e cópia do Contrato nº 001/2016 com a empresa Facco Contabilidade, emitente do Atestado de Capacidade Técnica apresentado,

- Cópias das Notas Fiscais/Faturas, referentes ao contrato no período de 02/12/2016 a 02/06/2017.

75 131595

Folha nº 541

Rubrica: [assinatura]

ARSP

Processo nº 79598480

Folha nº 144

Rubrica: [assinatura]

ARSP
Processo
75 13 15

PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIACICA
29151-020 - RODOVIA BR 222 - km 3700 - KM 3,5 - ALTO LAGE - CARIACICA - ES
Nota Fiscal de Serviços Eletrônica - NFS-e

Número RPS: _____ Número Nota Fiscal: 2 Data Emissão: 30/08/2017 Chave: YYQW-SIMU

ADONAI CONTABILIDADE CONSULTORIA E SERVICOS LTDA-ME
BECO DA ENGENHARIA, 32 - ITANGUA - CARIACICA - ES - 29149-655
CNPJ/CPF: 26.465.731/0001-04 Inscr. Estadual/RG: _____
Email: adonai.servicos@hotmail.com
Telefone: 27-9890-7529/27- Incrição Municipal: 133735

Local do Serviço: 511 - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO NO MUNICÍPIO - ISS MENSAL SEM RETENÇÃO NA FONTE
Natureza Operação: Prestação de Serviços Competência: 08/2017
Atividade: 17.19 - Contabilidade, inclusive serviços técnicos e auxiliares

Dados do Tomador de Serviço
FACCO SOLUÇÕES CONTÁBEIS E GERENCIAIS LTDA ME
RUA EDSON BONADIMAN, 08, SALA 103 - SÃO FRANCISCO
CARIACICA - ES - CEP: 29145-460
CNPJ/CPF: 15729703000122 Incrição Estadual: _____ Incrição Municipal: _____
E-mail: faccocontabilidade@gmail.com
End. Cobrança: _____

Un Discriminação dos Serviços

Qtd	Un Discriminação dos Serviços	Valor	Valor Total
6	01 SERVIÇOS PRESTADOS NO PERÍODO DE 02/12/2016 A 02/06/2017 CONFORME CONTRATO 001/2016.	1.200,00	7.200,00
	SERVIÇOS PRESTADOS DE SECRETARIA EXECUTIVA.		

DOCUMENTO EMITIDO POR ME OU EPP OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL e NÃO GERA DIREITO A CRÉDITO FISCAL DE IPI.

Observação: VALOR APROXIMADO DE TRIBUTOS R\$ 1.296,00 (18%), FONTE IBPT.

Total da Nota		RETENÇÕES										Total Líquido			
7.200,00	ISS	0,00	IRRF	0,00	PIS	0,00	COPINS	0,00	CSLL	0,00	INSS	0,00	OUTROS	0,00	7.200,00

A validação dessa nota pode ser realizada no endereço: www.cariacica.es.gov.br

Receber Aqui

Data Emissão	Número da NF	Chave	Local / Data	Assinatura
30/08/2017	2	YYQW-SIMU		

RECEBI DA EMPRESA ADONAI CONTABILIDADE CONSULTORIA E SERVICOS LTDA-ME
OS SERVIÇOS CONSTANTES DESTA NOTA FISCAL ELETRÔNICA

Além disso, quando solicitada pela CPL, em e-mail datado de 4 de setembro de 2017, a entrega de documentos que “comprovassem os recolhimentos previdenciários e fiscais exigidos legalmente para prestação de serviços e contratação de Sirlaine como empregada”, a defendente ADONAI apresentou guias emitidas após a data da solicitação e sem a comprovação dos pagamentos efetuados. Segundo informado pela CPL, foram apresentados pela defendente os seguintes documentos (fls. 303, mídia fls. 04):

Dos documentos recebidos observamos:

- Folhas de pagamentos das competências dezembro/2016 a junho/2017 (fls. 588 a 602) e também décimo terceiro salários (fls. 603 a 605),
- Relatório Anual de Informações Sociais – RAIS – ano base 2016 e recibo de envio de arquivo, **ambos gerados e entregues em 06/09/2017** (fls. 606 a 608),
- Documentos de envio da GFIP e guias de FGTS **geradas em 06/09/2017, sem os devidos pagamentos** (fls. 609 a 697).

Para justificar os inadimplementos, a empresa ADONAI comunicou à CPL, via e-mail, que o pagamento de todos os impostos e benefícios seriam efetuados após o recebimento pelos serviços prestados à FACCO e que a funcionária Sirlaine estava ciente de tais condições (fls. 190 do Processo nº 79598480, mídia digital de fls. 04):

Vanessa Medeiros

De: Adonai Serviços <adonai.servicos@hotmail.com>
 Enviado em: quarta-feira, 6 de setembro de 2017 17:05
 Para: Vanessa Medeiros; vanessa.medeiros@arsp.es.gov.br; Claudiane
 Assunto: DOCUMENTAÇÃO ADONAI PREGÃO 004/2017

Prezada Vanessa boa tarde!

O pagamento dos impostos e benefícios serão realizados mediante o recebimento dos serviços prestados a Facco Contabilidade, estando eu na condição de funcionária ciente.

Adonai Serviços
 Sirlaine Cunha
 027 3216-4141
 027 99967-8464
 Adonai Contabilidade & Consultoria e Serviços
 adonai.servicos@hotmail.com

ARSP
 Processo nº
75 13 15 95
 Folha nº 687
 Rubrica: [assinatura]
ARSP
 Processo nº

Folha nº 190
 Rubrica: [assinatura]
ARSP
 Processo nº
79 59 84 80
 Folha nº 190
 Rubrica: [assinatura]

Claro está, todavia, que as empresas não procederam ao recolhimento dos impostos e benefícios devidos porque os serviços jamais foram executados. Trata-se, como sublinham convergentemente a equipe de investigação (fls. 138) e a Comissão Processante (fls. 196), de contrato fictício/simulado, elaborado única e exclusivamente para subsidiar a emissão do atestado de capacidade técnica exigido como requisito habilitatório no Pregão Eletrônico nº 004/2017. Obviamente, não encontraria respaldo no ordenamento jurídico brasileiro um acordo entre as empresas para apenas efetuarem os recolhimentos determinados em lei quando a FACCO realizasse o pagamento previsto no contrato de terceirização de mão de obra (o qual, como visto, não foi efetuado na data pactuada), inadimplindo deliberadamente obrigações tributárias e trabalhistas.

Consoante pontuou a Comissão Processante à fl. 196, *“a correspondência eletrônica encaminhada pela empresa ADONAI, citada no Relatório Investigativo (fls. 139), também ajuda a corroborar o entendimento [caráter fictício/simulado do contrato], eis que declara que o pagamento de impostos e benefícios trabalhistas seria realizado mediante o recebimento dos serviços prestados a FACCO, o que é totalmente contrário à terceirização, uma vez que a funcionária em questão estaria vinculada à ADONAI, devendo dela receber, independentemente da relação entre as pessoas jurídicas”*.

Ademais, em contato telefônico estabelecido pela CPL com sócia da empresa FACCO, esta última afirmou que solicitava as competentes certidões junto à ADONAI, a fim de verificar a regularidade dos recolhimentos, assertiva que, todavia, não encontra amparo nas provas dos autos, tendo em conta que não houve comprovação dos pagamentos devidos (mídia digital de fls. 04). Ainda nessa ligação, a sra. Roseli Facco afirmou que as funções desempenhadas por Sirlaine *“às vezes fugiam um pouco do contrato”*, posto que, dentre as atividades exercidas, estariam as de *“consultoria administrativa e financeira, com prestação de serviços aos clientes da Facco”*, as quais, enquanto autênticas atividades-fim, extrapolariam as esperadas atribuições de uma secretária executiva. Soma-se a isso o fato de que, segundo a própria sócia da defendente FACCO, não *“era feito atendimento tipo recepcionista”*, o que lançaria dúvidas sobre a expertise que o documento habilitatório apresentado pela ADONAI no certame visava a atestar, como findou por concluir a própria CPL ao inabilitar a empresa do certame (fls. 12).

Em leitura das peças defensivas, outrossim, não vislumbro fundamentos aptos a desconstituir as imputações deduzidas na Portaria nº 211-S/2018. Em verdade, as empresas apresentaram defesas genéricas, esvaziadas de argumentos e provas que pudessem corroborar a afirmação de que o “Contrato de Prestação de Serviços e Terceirização de Mão de Obra” efetivamente existiu e teve seu objeto executado, constatação que afastaria em definitivo a suposição do caráter fraudulento do atestado de capacidade técnica apresentado pela ADONAI no Pregão Eletrônico nº 004/2017. Com isso, abdicaram as empresas da oportunidade de esclarecer os fatos trazidos a apuração e infirmar as hipóteses acusatórias delineadas na normativa inaugural.

Quanto ao argumento de que não agiram com o propósito de *“infringir os princípios da licitação”* e *“ofender a legislação”*, é relevante assinalar que a má-fé das defendentes, embora possa ser facilmente deduzida de suas ações de emitir e apresentar documento viciado no bojo de certame licitatório realizado pelo Estado, não configura um pressuposto fático-jurídico para a sua responsabilização. Isso porque a Lei nº 12.846/2013

encontra na sistemática da responsabilidade objetiva o seu principal alicerce, tornando prescindível, para que válido um juízo condenatório proferido em desfavor das denunciadas, a comprovação dos elementos anímicos e volitivos (leia-se: subjetivos) que concretamente determinaram as condutas antijurídicas em face delas imputadas.

Com efeito, uma vez demonstrada a ocorrência de um ato lesivo (emissão e apresentação de atestados de capacidade técnica fraudulento), do dano ocasionado (subversão ao regramento e à principiologia regente de licitações públicas) e do nexo de causalidade que cuida de atá-los no caso concreto (o certame licitatório acabou viciado exatamente em função da contrafação operada), já se aperfeiçoa a responsabilidade jurídica objetiva nos moldes preconizados pela Lei Anticorrupção Empresarial.

Esclareço, por fim, que também não se sustenta a suposição de que estaria a responsabilização das empresas condicionada à demonstração de prejuízo à Administração Pública. Isso porque é firme e iterativa a jurisprudência administrativa desta Secretaria no sentido de que os ilícitos tipificados no artigo 5º, incisos II e IV, alínea “d”, da Lei nº 12.846/2013 são de natureza formal, porquanto não demandam, como pressuposto de sua consumação, a produção do resultado naturalístico de efetivo prejuízo econômico para a Administração.

Não outra é a interpretação perfilhada pelo TCU ao consolidar, em repetidos julgados, o entendimento de que, em casos análogos ao presente, **“a mera apresentação de atestado com conteúdo falso” é já suficiente para caracterizar o ilícito administrativo de fraude à licitação, não sendo exigida a ocorrência de qualquer resultado ulterior** (Acórdão nº 2988/2013, Plenário, Relator Marcos Bemquerer Costa).

Sob essa ótica, a concretização de eventuais danos ao patrimônio público decorrentes de ato ilícito juridicamente capitulado em tais dispositivos se configura como mero exaurimento dos comportamentos lesivos, reservando sua relevância não em termos de tipicidade, mas tão somente para fins de dosimetria das penalidades aplicáveis.

Infirmados, pois, os principais fundamentos defensivos sustentados pelas denunciadas, julgo que a conduta praticada pela empresa ADONAI, à luz das provas coligidas nos autos, aperfeiçoou as elementares constitutivas da infração de fraudar a realização de ato de procedimento licitatório público (fase de habilitação), tipificada no artigo 5º, inciso IV, alínea “b”, da Lei Anticorrupção Empresarial.

Nesse contexto, a fim de delinear com maior clareza o conceito normativo de fraude, pode-se tomar por referência a definição semântica proposta pela *Enciclopédia Jurídica*¹: “Engodo, embuste, estratagema, sagacidade que leva o iludido à aparência adulterada da veracidade”. Em similar vereda, o magistério doutrinário de Rogério Sanches e Renee Souza² adverte que o núcleo verbal do tipo (“fraudar”) remete às ações de “enganar” ou “trapacear”, podendo por isso ser qualificado como um “*estelionato licitatório ou contratual*”. Ou, ainda, à predileção das mais clássicas lições da doutrina, convém à baila trazer a célebre conceituação enunciada por Francesco Carnelutti, segundo a qual a fraude consiste na “atividade dirigida a iludir a lei, e se decompõe, por conseguinte, em dois elementos: violação da lei e ocultação da violação”.

Nesse passo, a apresentação de atestado de capacidade técnica inidôneo foi mobilizada pela ADONAI como uma ardilosa técnica para burlar exigência editalícia do Pregão nº 004/2017 e, com isso, ludibriar a Administração Pública, visando a obter vantagem indevida em sacrifício à lisura do certame. Noutro dizer, a apresentação de documento viciado traduziu-se, nos termos da doutrina supracitada, em um autêntico “estelionato licitatório”: artifício destinado à perpetração e à dissimulação de grave transgressão à integridade do certame, sob o desígnio de assegurar à empresa denunciada a livre fruição de benefício ilícito (celebração de contrato administrativo).

Em tal cenário, à saciedade comprovado no decurso da instrução, nenhuma incerteza remanesce quanto à tipicidade da ação praticada pela ADONAI no bojo do Pregão nº 004/2017 (ARSP) e à sua consequente subsunção aos atos lesivos de “fraudar ato de procedimento licitatório público” e “apresentar documentação falsa exigida para o certame”, **afiançando-se escorreita, por conseguinte, a sua condenação nos termos do artigo 5º, inciso IV, alínea “b”, da Lei nº 12.846/2013 e do artigo 7º da Lei nº 10.520/2002.**

Em sentido diverso, entendo que **não prosperam as imputações ancoradas no artigo 5º, inciso IV, alíneas “a” e “d”, do mesmo diploma**. Acolhendo o raciocínio proposto pela Comissão Processante às fls. 196, tenho que o enquadramento simultâneo da denunciada nas aludidas alíneas “a”, “b” e “d” implicaria a ocorrência de tripla punição por fato único, em ostensiva agressão ao princípio do *ne bis in idem*. Sendo assim, em deferência à regra segundo a qual, na hipótese de concorrência entre duas ou

¹ Fonte: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/pt/d/fraude/fraude.htm>. Acesso em: 18 set. 2019.

² SANCHES, Rogério; SOUZA, Renee. **Lei Anticorrupção Empresarial: Lei nº 12.846/2013**. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

mais capitulações jurídicas possíveis para uma mesma conduta, deve prevalecer a mais específica, é de rigor, no que tange ao Pregão nº 004/2017, **absolver a denunciada ADONAI das imputações lastreadas no artigo 5º, inciso IV, alíneas “a” e “d”, da Lei Anticorrupção Empresarial.**

Já no que concerne à denunciada FACCO, a mais adequada classificação jurídica da conduta a ela atribuída encontra no artigo 5º, inciso II, da Lei Anticorrupção Empresarial o seu fundamento. Ao passo que a empresa não apresentou documento defraudado no curso de certame licitatório, sendo responsável tão somente pela sua emissão, não pode ser em prejuízo dela imputado o ato ilícito de fraudar ato de licitação pública. Nesse sentido, o fornecimento de atestado de capacidade técnica ilegítimo à ADONAI, sob o escopo de municiá-la com instrumento inidôneo para ilegalmente contornar a disciplina editalícia do Pregão nº 004/2017, conduzido pela ARSP, deve ser inteligido como uma *subvenção à prática de ato lesivo previsto na Lei nº 12.846/2013*.

Entendo que a ação de “subvencionar”, no enquadramento da Lei Anticorrupção Empresarial, assume por carga semântica a prestação de auxílio, a concessão de ajuda, a assistência, cooperação ou colaboração com a prática de outras infrações tipificadas no diploma. É relevante notar que o legislador, nesse inciso II do artigo 5º, optou por consagrar fórmula textual mais elástica e abrangente na descrição típica do ilícito, visando exatamente a preservar a latitude hermenêutica necessária à efetiva punição das pessoas jurídicas que acumpliciam outras no cometimento de condutas que aten-tem contra a Administração Pública. É dessa exegese que Marcelo Zenkner³ lança mão ao examinar a estrutura típica do ilícito administrativo em questão:

Por isso, a pessoa jurídica que presta a outra algum tipo de auxílio material para a prática de atos lesivos à Administração Pública, nacional ou estrangeira, e, assim, concorre para facilitar o atingimento do fim almejado por aquela, também será responsabilizada na forma da lei. **Ao utilizar, dentre os verbos nucleares, a expressão “de qualquer modo subvencionar”, o dispositivo deixa claro que esse auxílio material a ser prestado não precisa ser, obrigatoriamente, de natureza econômica, podendo vir representado por ajuda ou auxílio de qualquer espécie que seja determinante para a prática de algum dos atos lesivos descritos no art. 5º da LIPJ. [...] A pessoa jurídica, no ilícito em questão, atua como cúmplice da pessoa jurídica que pratica o outro ato lesivo capitulado na Lei nº 12.846/2013.**

Com efeito, resta claro que a emissão de atestado inidôneo por parte da defendente FACCO se prestou ao ilícito objetivo de auxiliar a denunciada ADONAI na defrauda-

³ ZENKNER, Marcelo. **Integridade Governamental e Empresarial**: um espectro da repressão e da prevenção à corrupção no Brasil e em Portugal. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 178-179.

ção do Pregão Eletrônico nº 004/2017, obedecendo ao exclusivo desígnio de propiciar a artificiosa habilitação daquela última empresa em certame licitatório cujos requisitos e exigências ela não preenchia. Desse modo, ao subvencionar a prática da infração tipificada no artigo 5º, inciso IV, alínea “d”, da Lei nº 12.846/2013, **quedou-se incursa a defendente FACCÓ no artigo 5º, inciso II, do mesmo diploma, sendo imperiosa a sua condenação nas iras do dispositivo.**

Outrossim, como a empresa não fraudou diretamente ato do certame, porquanto dele sequer participou, tenho que **deve ser a FACCÓ absolvida das imputações ancora-
das no artigo 5º, inciso IV, alíneas “a”, “b” e “d”, da Lei nº 12.846/2013.**

Situação diametralmente oposta diviso em relação aos fatos ocorridos no bojo do Pregão nº 013/2017 (SECTI). Perfilhando o entendimento sustentado pela Comissão no Relatório Final (fls. 199), entendo que não se dispõe nos autos presentes de um conjunto probatório suficientemente sólido para fundamentar a condenação das defendentes ADONAI e NOVA JERUSALÉM. Isso porque, embora as empresas compartilhassem dos mesmos endereços comerciais e eletrônicos, ademais de possuírem sócios em comum, não restou solidamente comprovada a violação à regra do sigilo das propostas no certame apurado, que é o principal fundamento do juízo de responsabilização de licitantes por frustrarem ou fraudarem – mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente – o caráter competitivo de procedimentos licitatórios públicos.

Conquanto não se negue – *vis à vis* a jurisprudência desta Secretaria – o peso indiciário da identidade de endereços e de quadros societários entre duas licitantes que ingressam como concorrentes num mesmo certame, eventual juízo condenatório assentado no artigo 5º, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 12.846/2013 supõe que seja coligida alguma evidência mais segura que aponte para a devassa da confidencialidade das propostas como tática vocacionada à quebra do equilíbrio do certame licitatório. Como mencionou a Comissão Processante, essa prova pode ser a identidade de endereços de *Internet Protocol* (IP) na disputa de um pregão eletrônico (fator que comprova objetivamente que os lances foram formulados a partir de um mesmo ambiente de rede) ou uma metodologia insólita de lançamento das propostas (lances simétricos, padronizados, separados por curtos intervalos de tempo, com valores muito próximos, etc.), pela qual se exprima um concerto entre empresas que deveriam atuar como concorrentes. ✓

Em relação ao Pregão Eletrônico nº 013/2017, contudo, essa prova inexistente. Além de não haverem licitado as defendentes ADONAI e NOVA JERUSALÉM com endereços

de IP idênticos, a análise da fase competitiva do certame em nada sugere a transgressão à regra do sigilo das propostas. Sem embargo de a ADONAI ter sido inabilitada nas disputas dos Lotes 01 e 02 depois de vencê-los, por não apresentar os documentos exigidos no edital, nota-se que a defendente NOVA JERUSALÉM logrou, respectivamente, apenas a 23ª e a 21ª colocações, tendo ofertado somente as propostas iniciais, sem formulação de qualquer lance durante a fase competitiva.

Ante um tal quadro, não se dispõe de uma unidade instrutiva satisfatoriamente consistente a cancelar a compreensão de que foi perpetrada fraude ao caráter competitivo do procedimento licitatório em referência, conclusão igualmente válida para as infrações administrativas tipificadas nas alíneas “b” e “d” do inciso IV do artigo 5º da Lei Anticorrupção Empresarial. Com efeito, postos tais fundamentos, entendo ser imperativa a **absolvição das defendentes ADONAI e NOVA JERUSALÉM de todas as imputações alusivas ao Pregão Eletrônico nº 013/2017, realizado pela SECTI, por insuficiência de provas.**

Passo, então, à dosimetria das sanções administrativas aplicáveis ao caso.

Em homenagem ao princípio constitucional da individualização da pena, procederei a uma subdivisão da dosimetria em duas seções: uma alusiva à defendente ADONAI e outra dedicada à empresa FACCO. Julgo que o fracionamento dos procedimentos de dosimetria nessas duas seções garantirá o pleno cumprimento da regra segundo a qual cada pessoa jurídica condenada deve responder pelos atos lesivos praticados na estrita medida de sua culpabilidade, mandamento que se constitui como um autêntico baluarte do devido processo administrativo.

Também se impõe, preliminarmente, consoante informações oficiais disponibilizadas pela Receita Federal do Brasil a esta Secretaria, a observação de que não foi possível obter os faturamentos brutos auferidos pelas denunciadas em 2017, ano anterior ao da instauração do PAR e no qual foram praticados os atos lesivos, nos termos do artigo 6º, inciso VI, da Lei nº 12.846/2013 e do artigo 31, inciso I, do Decreto Estadual nº 3.956-R/2016. Desse modo, tratando-se de sociedades empresárias que atuam com fins lucrativos, o que afasta a regra inscrita no inciso II do artigo 31 da normativa estadual, há de ser obtida a base de cálculo da multa administrativa pela estimativa de faturamento bruto anual das defendentes, levando-se em consideração quaisquer informações sobre a sua situação econômica ou o estado de seus negócios (tais como



patrimônio, capital social, número de empregados, contratos etc.), nos moldes preconizados pelo artigo 31 do Decreto nº 3.956-R/2016.

Isto posto, à luz do arcabouço legislativo aplicável à matéria, passo ao exame das reprimendas cabíveis a cada uma das empresas, na sequência acima enunciada.

1ª EMPRESA – ADONAI

Guiado pelo propósito de regulamentar a aplicação da Lei nº 12.846/2013, o Decreto Estadual nº 3.956-R/2016 consagrou um sistema bifásico de dosimetria das penalidades, cujas etapas devem ser percorridas em permanente observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como acompanhadas, em função do seu caráter punitivo, de idônea e minuciosa fundamentação.

Na primeira fase da dosimetria, delineada pelos artigos 25, 26 e 27 da normativa estadual, procede-se à fixação da multa-base à luz dos seguintes critérios: “gravidade e repercussão social da infração” (artigo 25), “circunstâncias que sempre agravam o cálculo da multa” (incisos do artigo 26) e “circunstância atenuantes” (incisos do artigo 27). Avaliadas todas as peculiaridades do caso concreto em conformidade com tais parâmetros, determina-se o percentual da multa-base, o qual, nos termos do inciso I do artigo 6º da Lei nº 12.846/2013, deve oscilar entre 0,1% e 20% do faturamento bruto da empresa no ano anterior ao da instauração do PAR (deduzidos os tributos).

No caso vertente, em análise da **gravidade** do ilícito, entendo que a conduta praticada pela denunciada não revelou um grau de censurabilidade que extrapolasse a normalidade do tipo infracional no qual restou enquadrada **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa ADONAI)**.

Em idêntico sentido, quanto ao critério da **repercussão social** do ato lesivo, não vislumbro a produção de consequências negativas extraordinárias – isto é, não inerentes ou anormais ao tipo infracional imputado – que pudessem justificar a exasperação da penalidade **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa ADONAI)**.

Passo, então, ao exame da potencial incidência das oito circunstâncias de agravamento estipuladas nos incisos do artigo 26 do Decreto Estadual.

Em relação ao **valor do contrato firmado ou pretendido (inciso I)**, referente ao Pregão Eletrônico nº 004/2017, noto que o valor é inferior ao marco de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) cogitado pela normativa estadual **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa ADONAI).**

Em semelhante direção, no que concerne à **vantagem pretendida ou auferida pela pessoa jurídica infratora (inciso II)**, verifico que não ultrapassou ela o limite de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa ADONAI).**

Em sequência, noto que o ato lesivo praticado pela empresa não guardou qualquer **relação com atividades fiscais da Secretaria da Fazenda (SEFAZ) ou a contratos, convênios ou termos de parceria nas áreas de saúde, educação, segurança pública ou assistência social (inciso III)** **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa ADONAI).**

Compulsando os autos, outrossim, não verifico qualquer informação quanto à **reincidência (inciso IV)** da pessoa jurídica condenada **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa ADONAI).**

Por outro lado, vislumbro que o ato lesivo foi praticado **com tolerância e ciência do corpo diretivo da pessoa jurídica ADONAI (inciso V)**, haja vista que o contrato fictício/simulado que, serviu de base à emissão do atestado de capacidade técnica fraudulento, foi assinado pela sra. Rafaela Barbosa Silva, sócia da defendente **(elevo em 1% a multa-base da empresa ADONAI).**

Dos autos não se extrai qualquer notícia de **interrupção na prestação de serviço público ou do fornecimento de bens (inciso VI)** **(mantenho a anterior gradação).**

As infrações também não ocasionaram qualquer **paralisação de obra pública (inciso VII)** **(mantenho a anterior gradação).**

Por fim, tampouco se acostou aos autos informações sobre a **situação econômica da empresa infratora (inciso VIII)**, baseadas no índice de solvência e de liquidez gerais e na demonstração de lucro líquido no último exercício anterior ao da ocorrência dos atos lesivos **(mantenho a anterior gradação).**

Prosseguindo-se ao exame da pertinência das quatro circunstâncias atenuantes positivadas nos incisos do artigo 27 do Decreto nº 3.956-R/2016, verifico que nenhuma delas deve agraciar a pessoa jurídica condenada.

Primeiro porque **o ato lesivo imputado efetivamente se consumou (inciso I)**, eis que o ilícito tipificado no artigo 5º, inciso IV, alínea “b”, da Lei Anticorrupção é de natureza formal, nos termos da fundamentação alhures delineada, consumando-se no ato da apresentação do atestado fraudulento no certame, independentemente da materialização de efetivos danos à Administração Pública (**mantenho a anterior gradação**).

Em segundo lugar, não se registrou qualquer **colaboração efetiva da empresa com a apuração do ilícito investigado (inciso II)**, a qual não apresentou qualquer informação de relevo para sua elucidação (**mantenho a anterior gradação**).

Em terceiro plano, **a ciência das infrações se deu a partir não de uma comunicação espontânea das empresas (inciso III)**, mas de denúncia encaminhada pela ARSP à SECONT (**mantenho a anterior gradação**).

E, quarto, porque vejo que não se cuidou, nestes autos, de qualquer hipótese de **ressarcimento de danos materiais infligidos à Administração Pública (inciso IV)** (**mantenho a anterior gradação**).

Firme nessas razões, ao cabo da primeira fase da dosimetria, fixo a multa-base da empresa ADONAI no patamar de **1% (um por cento)** do faturamento bruto anual a ser estimado na forma do artigo 31, inciso III, do Decreto nº 3.956-R/2016. Considerando-se, nesse passo, as informações disponíveis nos autos acerca da situação econômica da defendente e do estado de seus negócios, entendo ser adequado assumir o patamar R\$ 110.000,00 (cento e dez mil reais) – valor do capital social registrado na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo – como faturamento anual estimado e base de cálculo da sanção pecuniária, a totalizar o valor de **R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais)** a título de multa-base.

Na segunda fase da dosimetria, avalia-se a causa especial de diminuição da pena de multa referente à implementação de **programa de integridade**, na forma do artigo 29 do Decreto nº 3.956-R/2016. Vislumbro, contudo, que a pessoa jurídica ADONAI não faz jus à aplicação da minorante, uma vez que não foi juntada aos autos qualquer do-

cumentação que comprovasse a existência de um programa de integridade efetivo no âmbito da empresa (**mantenho a anterior gradação**).

Desse modo, ao término da dosimetria, consolida-se o valor de **R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais)** a título de multa administrativa.

Sucedem que, nas hipóteses em que não se revela possível utilizar o critério do valor do faturamento bruto auferido pela pessoa jurídica infratora no último exercício anterior ao da instauração do PAR, impõem o § 4º do artigo 6º da Lei nº 12.846/2013 e o parágrafo único do artigo 31 do Decreto nº 3.956/2016 uma **regra de calibragem**, segundo a qual o valor da sanção pecuniária deve obedecer aos limites mínimo e máximo de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) a R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais).

Por força dessas disposições, imperioso é proceder ao redimensionamento da multa imposta em face da empresa ADONAI, a fim de compatibilizá-la com o parâmetro mínimo legal, **fixando-a definitivamente no patamar de R\$ 6.000,00 (seis mil reais)**.

Já no que tange à sanção cominada pelo artigo 7º da Lei nº 10.520/2002, sob o escopo de preservar a coerência e a racionalidade dos processos sancionatórios, reputo apropriado estabelecer uma correlação direta entre o prazo de impedimento de licitar e contratar com o Poder Público e o percentual da multa-base apurado em análise das circunstâncias atenuantes e agravantes aplicáveis à espécie. Considerando-se que o percentual de 1%, concretamente apurado em prejuízo da defendente, corresponde a 5% da sanção máxima cominada em lei (20% do faturamento bruto estimado da empresa), entendo que deve ser esse o parâmetro utilizado para definir o lapso temporal da penalidade de impedimento. Assim, aplicada tal fórmula, conclui-se que 5% da reprimenda máxima cominada pelo artigo 7º da Lei nº 10.520/2002 (60 meses) corresponde a **03 (três) meses, prazo que deve ser fixado em detrimento da empresa ADONAI a título de impedimento de licitar e contratar com o Poder Público.**

Em relação aos efeitos da punição em tela, revendo posicionamento anterior para alinhar-me ao entendimento exarado pela d. PGE no item III do Acórdão nº 006/2018, da lavra do Conselho do órgão, destaco que **a abrangência do impedimento de licitar e contratar ora decretado se adstringe ao âmbito da Administração Pública Estadual (Direta e Indireta)**, compreensão esta que já consolidada, também, na jurisprudência do TCU. Reproduzo, nesse sentido, o referido item do Acórdão prolatado pelo d. Órgão Consultivo do Estado:

ACÓRDÃO Nº 006/2018 – PGE/ES

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. PENALIDADES. EXTENSÃO DOS EFEITOS DAS PENALIDADES DE SUSPENSÃO TEMPORÁRIA (ART. 87, III, da LEI FEDERAL Nº 8.666/93) E DE IMPEDIMENTO DE LICITAR E CONTRATAR (ART. 7º DA LEI FEDERAL Nº 10.520/2002) COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ACÓRDÃO Nº 02/2015 DO CPGE/ES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL E ADMINISTRATIVA. LIMITES DA ATUAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO ESTADUAL. ORIENTAÇÕES.

[...]

III) Na aplicação da penalidade de impedimento de licitar e contratar prevista no art. 7º da Lei Federal nº 10.520/2002, deve ser observado pela Administração Estadual o entendimento que restringe seus efeitos ao âmbito do ente político sancionador (União, Estado ou Município).

[...]

O CONSELHO DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO, em reunião realizada em 29/11/2018, deliberou, por unanimidade, aprovar o voto do Conselheiro Relator, Dr. Leandro Mello Ferreira, nos Autos do Processo Administrativo n. 72080400, em que se discutia a extensão dos efeitos das penalidades de suspensão temporária (art 87, III, da Lei Federal nº 8.666/93) e de impedimento de licitar e contratar (art. 7º da Lei Federal nº 10.520/2002) com a administração pública (Data de aprovação: 29 de novembro de 2018).

Por fim, perfilhando raciocínio sustentado pela CPAR às fls. 200, **julgo ser cabível e adequada a aplicação da sanção de publicação extraordinária desta decisão condenatória em face da pessoa jurídica ADONAI**, cominada pelo artigo 6º, inciso II, da Lei nº 12.846/2013, tendo em vista a necessidade de se conferir maior publicidade à penalização da empresa. Desse modo, ao se assegurar o público e notório conhecimento dos atos lesivos praticados pela denunciada, faz-se possível melhor garantir os efeitos dissuasório e pedagógico que o ordenamento jurídico pátrio atribuiu às severas sanções cominadas pela Lei Anticorrupção, potencializando, assim, o incentivo para a incorporação de boas práticas no domínio da iniciativa privada e, por conseguinte, para a observância dos ditames consagrados na legislação em vigor.

2ª EMPRESA – FACCO

Guiado pelo propósito de regulamentar a aplicação da Lei nº 12.846/2013, o Decreto Estadual nº 3.956-R/2016 consagrou um sistema bifásico de dosimetria das penalidades, cujas etapas devem ser percorridas em permanente observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como acompanhadas, em função do seu caráter punitivo, de idônea e minuciosa fundamentação.

Na primeira fase da dosimetria, delineada pelos artigos 25, 26 e 27 da normativa estadual, procede-se à fixação da multa-base à luz dos seguintes critérios: “gravidade e repercussão social da infração” (artigo 25), “circunstâncias que sempre agravam o cálculo da multa” (incisos do artigo 26) e “circunstância atenuantes” (incisos do artigo 27). Avaliadas todas as peculiaridades do caso concreto em conformidade com tais parâmetros, determina-se o percentual da multa-base, o qual, nos termos do inciso I do artigo 6º da Lei nº 12.846/2013, deve oscilar entre 0,1% e 20% do faturamento bruto da empresa no ano anterior ao da instauração do PAR (deduzidos os tributos).

No caso vertente, em análise da **gravidade** do ilícito, entendo que a conduta praticada pela denunciada não revelou um grau de censurabilidade que extrapolasse a normalidade do tipo infracional no qual restou enquadrada a empresa **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa FACCO)**.

Em idêntico sentido, quanto ao critério da **repercussão social** do ato lesivo, não vislumbro a produção de consequências negativas extraordinárias – isto é, não inerentes ou anormais ao tipo infracional imputado – que pudessem justificar a exasperação da penalidade **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa FACCO)**.

Passo, então, ao exame da potencial incidência das oito circunstâncias de agravamento estipuladas nos incisos do artigo 26 do Decreto Estadual.

Em relação ao **valor do contrato firmado ou pretendido (inciso I)**, referente ao Pregão Eletrônico nº 04/2017 noto que o valor é inferior ao marco de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) cogitado pela normativa estadual **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa FACCO)**.

Em semelhante direção, no que concerne à **vantagem pretendida ou auferida pela pessoa jurídica infratora (inciso II)**, verifico que não ultrapassou ela o limite de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa FACCO)**.

Em sequência, noto que o ato lesivo praticado pela empresa não guardou qualquer **relação com atividades fiscais da Secretaria da Fazenda (SEFAZ) ou a contratos, convênios ou termos de parceria nas áreas de saúde, educação, segurança pública ou assistência social (inciso III)** **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa FACCO)**.

Compulsando os autos, outrossim, não verifico qualquer informação quanto à **reincidência (inciso IV)** da pessoa jurídica condenada **(não promovo qualquer elevação da multa-base da empresa FACCO)**.

Por outro lado, vislumbro que o ato lesivo foi praticado **com tolerância e ciência do corpo diretivo da pessoa jurídica FACCO (inciso V)**, haja vista que o atestado de capacidade técnica fraudulentamente emitido foi assinado por Roseli Facco, sócia da empresa **(elevo em 1% a multa-base da empresa FACCO)**.

Dos autos não se extrai qualquer notícia de **interrupção na prestação de serviço público ou do fornecimento de bens (inciso VI)** **(mantenho a anterior gradação)**.

As infrações também não ocasionaram qualquer **paralisação de obra pública (inciso VII)** **(mantenho a anterior gradação)**.

Por fim, tampouco se acostou aos autos informações sobre a **situação econômica da empresa infratora (inciso VIII)**, baseadas no índice de solvência e de liquidez gerais e na demonstração de lucro líquido no último exercício anterior ao da ocorrência dos atos lesivos **(mantenho a anterior gradação)**.

Prosseguindo-se ao exame da pertinência das quatro circunstâncias atenuantes positivadas nos incisos do artigo 27 do Decreto nº 3.956-R/2016, verifico que nenhuma delas deve agraciar a pessoa jurídica condenada.

Primeiro porque **o ato lesivo imputado efetivamente se consumou (inciso I)**, eis que o atestado de capacidade técnica fraudulento emitido pela FACCO foi efetivamente apresentado pela ADONAI no Pregão Eletrônico nº 004/2017, realizado pela ARSP, aperfeiçoando-se a conduta de subvencionar ato lesivo previsto na Lei Anticorrupção Empresarial **(mantenho a anterior gradação)**.

Em segundo lugar, não se registrou qualquer **colaboração efetiva da empresa com a apuração do ilícito investigado (inciso II)**, a qual negou a todo o tempo a autoria ou qualquer participação nos mesmos **(mantenho a anterior gradação)**.

Em terceiro plano, a **ciência da infração se deu a partir não de uma comunicação espontânea das denunciadas (inciso III)**, mas de ofício encaminhado pela ARSP à SECONT **(mantenho a anterior gradação)**.

E, quarto, porque vejo que não se cuidou, nestes autos, de qualquer hipótese de **resarcimento de danos materiais infligidos à Administração Pública (inciso IV) (mantenho a anterior gradação)**.

Firme nessas razões, ao cabo da primeira fase da dosimetria, fixo a multa-base da empresa FACCO no patamar de **1% (um por cento)** do faturamento bruto anual a ser estimado na forma do artigo 31, inciso III, do Decreto nº 3.956-R/2016. Considerando-se, nesse passo, as informações disponíveis nos autos acerca da situação econômica da defendente e do estado de seus negócios, entendo ser adequado assumir o patamar R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) – valor do capital social registrado na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo – como faturamento anual estimado e base de cálculo da sanção pecuniária, a totalizar o valor de **R\$ 200,00 (duzentos reais)** a título de multa-base.

Na segunda fase da dosimetria, avalia-se a causa especial de diminuição da pena de multa referente à implementação de **programa de integridade**, na forma do artigo 29 do Decreto nº 3.956-R/2016. Vislumbro, contudo, que a pessoa jurídica FACCO não faz jus à aplicação da minorante, uma vez que não foi juntada aos autos qualquer documentação que comprovasse a existência de um programa de integridade efetivo no âmbito da empresa (**mantenho a anterior gradação**).

Desse modo, ao término da dosimetria da multa, consolida-se o valor de **R\$ 200,00 (duzentos reais)**, tendo em vista o faturamento anual estimado da empresa FACCO, utilizado acima.

Sucedem que, nas hipóteses em que não se revela possível utilizar o critério do valor do faturamento bruto auferido pela pessoa jurídica infratora no último exercício anterior ao da instauração do PAR, impõem o § 4º do artigo 6º da Lei nº 12.846/2013 e o parágrafo único do artigo 31 do Decreto nº 3.956/2016 uma **regra de calibragem**, segundo a qual o valor da sanção pecuniária deve obedecer aos limites mínimo e máximo de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) a R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais). 

Por força dessas disposições, imperioso é proceder ao redimensionamento da multa imposta em face da empresa FACCO, a fim de compatibilizá-la com o parâmetro mínimo legal, **fixando-a definitivamente no patamar de R\$ 6.000,00 (seis mil reais)**.

Por fim, perfilhando raciocínio sustentado pela CPAR às fls. 200, **julgo ser cabível e adequada a aplicação da sanção de publicação extraordinária desta decisão condenatória em face da pessoa jurídica FACCO**, cominada pelo artigo 6º, inciso II, da Lei nº 12.846/2013, tendo em vista a necessidade de se conferir maior publicidade à penalização da empresa. Desse modo, ao se assegurar o público e notório conhecimento dos atos lesivos praticados pela denunciada, faz-se possível melhor garantir os efeitos dissuasório e pedagógico que o ordenamento jurídico pátrio atribuiu às severas sanções cominadas pela Lei Anticorrupção, potencializando, assim, o incentivo para a incorporação de boas práticas no domínio da iniciativa privada e, por conseguinte, para a observância dos ditames consagrados na legislação em vigor.

Parte dispositiva.

Ante o exposto:

CONDENO a empresa ADONAI CONTABILIDADE, CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA (CNPJ nº 26.465.731/0001-04) como incurso nos ilícitos administrativos tipificados no artigo 5º, inciso IV, alínea “b”, da Lei nº 12.846/2013 e no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002, **ABSOLVENDO-A**, contudo, das demais imputações **relacionadas ao Pregão nº 004/2017, realizado pela ARSP**;

CONDENO a empresa FACCO SOLUÇÕES CONTÁBEIS E GERENCIAIS LTDA (CNPJ nº 08.248.808/0001-02) como incurso no ilícito administrativo tipificado no artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.846/2013, **ABSOLVENDO-A**, contudo, das imputações dos atos lesivos tipificados nas alíneas “a”, “b” e “d” do mesmo dispositivo, **pelos fatos relacionados ao Pregão nº 004/2017, realizado pela ARSP**;

ABSOLVO, por insuficiência de provas, as empresas ADONAI CONTABILIDADE, CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA (CNPJ nº 26.465.731/0001-04) e NOVA JERUSALÉM CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA (CNPJ nº 28.520.423/0001-51) de todas as imputações **relacionadas ao Pregão nº 013/2017**, realizado pela SECTI.

Aplico, por conseguinte, em desfavor das duas pessoas jurídicas condenadas, as sanções administrativas cominadas pelos incisos I e II do artigo 6º da Lei nº 12.846/2013. À vista das circunstâncias já analisadas anteriormente, durante a operação das dosimetrias, fixo as penalidades da seguinte forma:

- a) pagamento de **multas administrativas** nos valores correspondentes a:
- a.1) R\$ 6.000,00 (seis mil reais) para a empresa ADONAI CONTABILIDADE, CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA;
 - a.2) R\$ 6.000,00 (seis mil reais) para a empresa FACCO SOLUÇÕES CONTÁBEIS E GERENCIAIS LTDA;
- b) **publicação extraordinária** da ementa desta decisão condenatória nos seguintes meios:
- b.1) Diário Oficial do Estado do Espírito Santo;
 - b.2) Jornal A Gazeta ou A Tribuna;
 - b.3) Edital afixado no próprio estabelecimento, que permita a fácil visibilidade pelo público, por 30 (trinta) dias;
 - b.4) Sítio eletrônico da empresa, por 30 (trinta) dias;
- c) **Impedimento de licitar e contratar** com a Administração Pública Estadual (Direta e Indireta) pelo prazo de:
- c.1) 03 (três) meses para a empresa ADONAI CONTABILIDADE, CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA.

Após o trânsito em julgado administrativo desta decisão, determino que sejam adotadas as seguintes providências:

1. Lance-se os nomes das empresas no Cadastro Nacional de Empresas Punidas – CNEP, na forma do artigo 22 da Lei nº 12.846/2013;
2. Intime-se as empresas para pagamento das multas administrativas no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena, em caso de inadimplemento, de inscrição dos respectivos valores em dívida ativa do Estado;

3. Intime-se o Procurador-Geral do Estado para ciência desta decisão.

Publique-se.

Registre-se.

Intime-se.

Vitória/ES, 06 de outubro de 2021.



EDMAR MOREIRA CAMATA

Secretário de Estado de Controle e Transparência



EXTRATO DE DECISÃO Nº 002/2021

PAR: 83179062

EMPRESAS: ADONAI CONTABILIDADE CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA (CNPJ nº 26.465.731/0001-04), FACCO SOLUÇÕES CONTÁBEIS E GERENCIAIS LTDA (CNPJ nº 15.729.703/0001-22) e NOVA JERUSALÉM CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA (CNPJ nº 28.520.423/0001-51).

ENQUADRAMENTO:

- ADONAI CONTABILIDADE CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA: artigo 5º, inciso IV, alíneas "b", da Lei Federal nº 12.846/2013 e artigo 7º da Lei nº 10.520/2002;
- FACCO SOLUÇÕES CONTÁBEIS E GERENCIAIS LTDA: artigo 5º, inciso II, da Lei Federal nº 12.846/2013;
- NOVA JERUSALÉM CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA: absolvida de todas as imputações.

CONDUTAS: fraudar a realização de ato de licitação pública (artigo 5º, inciso IV, alínea "b", da Lei Federal nº 12.846/2013); apresentar documento falso em pregão eletrônico (artigo 7º da Lei nº 10.520/2002) e subvencionar a prática de ato lesivo previsto na Lei Anticorrupção (artigo 5º, inciso II da Lei Federal nº 12.846/2013).

DECISÃO:

- Condenação da empresa ADONAI CONTABILIDADE CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA ao pagamento de multa administrativa no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), à sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória e à pena de impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual pelo prazo de 03 (três) meses;
- Condenação da empresa FACCO SOLUÇÕES CONTÁBEIS E GERENCIAIS LTDA ao pagamento de multa administrativa no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) e à sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória;
- Absolvção da empresa NOVA JERUSALÉM CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA de todas as imputações.



**GOVERNO DO ESTADO
DO ESPÍRITO SANTO**
Secretaria de Controle e Transparência

A decisão comporta recurso administrativo com efeito suspensivo.

Código no DUA para recolhimento da multa: 467-7, Conta 19199927.

Vitória/ES, 06 de outubro de 2021.

EDMAR MOREIRA CAMATA

Secretário de Estado de Controle e Transparência

Fls. nº	224
Processo nº	83179062
Ass.	

ASSINATURA

Documento original assinado eletronicamente, conforme MP 2200-2/2001, art. 10, § 2º, por:

EDMAR MOREIRA CAMATA
SECRETARIO DE ESTADO
SECONT - SECONT - GOVES
assinado em 06/10/2021 16:17:40 -03:00



INFORMAÇÕES DO DOCUMENTO

Documento capturado em 06/10/2021 16:17:41 (HORÁRIO DE BRASÍLIA - UTC-3)
por THALITA DE OLIVEIRA SOARES SIEPIERSKI (SUPERVISOR I QC-01 - GABSEC - SECONT - GOVES)
Valor Legal: ORIGINAL | Natureza: DOCUMENTO NATO-DIGITAL

A disponibilidade do documento pode ser conferida pelo link: <https://e-docs.es.gov.br/d/2021-74XXQ0>

mil reais) e à sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória.

A decisão comporta recurso administrativo com efeito suspensivo.

Código no DUA para recolhimento da multa: 467-7, Conta 19199927.

Vitória/ES, 06 de outubro de 2021.

EDMAR MOREIRA CAMATA

Secretário de Estado de Controle e Transparência
Protocolo 729014

EXTRATO DE DECISÃO Nº 002/2021

PAR: 83179062

EMPRESAS: ADONAI CONTABILIDADE CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA (CNPJ nº 26.465.731/0001-04), FACCO SOLUÇÕES CONTÁBEIS E GERENCIAIS LTDA (CNPJ nº 15.729.703/0001-22) e NOVA JERUSALÉM CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA (CNPJ nº 28.520.423/0001-51).

ENQUADRAMENTO:

- ADONAI CONTABILIDADE CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA: artigo 5º, inciso IV, alíneas "b", da Lei Federal nº 12.846/2013 e artigo 7º da Lei nº 10.520/2002;
- FACCO SOLUÇÕES CONTÁBEIS E GERENCIAIS LTDA: artigo 5º, inciso II, da Lei Federal nº 12.846/2013;
- NOVA JERUSALÉM CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA: absolvida de todas as imputações.

CONDUTAS: fraudar a realização de ato de licitação pública (artigo 5º, inciso IV, alínea "b", da Lei Federal nº 12.846/2013); apresentar documento falso em pregão eletrônico (artigo 7º da Lei nº 10.520/2002) e subvencionar a prática de ato lesivo previsto na Lei Anticorrupção (artigo 5º, inciso II da Lei Federal nº 12.846/2013).

DECISÃO:

- Condenação da empresa ADONAI CONTABILIDADE CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA ao pagamento de multa administrativa no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), à sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória e à pena de impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual pelo prazo de 03 (três) meses;
- Condenação da empresa FACCO SOLUÇÕES CONTÁBEIS E GERENCIAIS LTDA ao pagamento de multa administrativa no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) e à sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória;
- Absolvição da empresa NOVA JERUSALÉM CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA de todas as imputações.

A decisão comporta recurso administrativo com efeito suspensivo.

Código no DUA para recolhimento da multa: 467-7, Conta 19199927.

Vitória/ES, 06 de outubro de 2021.

EDMAR MOREIRA CAMATA

Secretário de Estado de Controle e Transparência
Protocolo 729015

EXTRATO DE DECISÃO Nº 003/2021

PAR: 82489122

EMPRESAS: VILA COMERCIAL LTDA (CNPJ nº 39.405.774/0001-38); HOSPITALARES DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS E CORRELATOS (CNPJ nº 26.364.969/0001-35); VITORIAFARMA LTDA (CNPJ nº 09.031.497/0001-80) e COMERCIAL ANAZUS EIRELI (CNPJ 36.396.059/0001-98)

ENQUADRAMENTO:

- VILA COMERCIAL LTDA - ME: artigo 5º, inciso IV, alínea "a", da Lei Federal nº 12.846/2013 e art. 7º da Lei nº 10.520/2002;
- HOSPITALARES DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS E CORRELATOS - ME: artigo 5º, inciso IV, alínea "a", da Lei Federal nº 12.846/2013 e art. 7º da Lei nº 10.520/2002;
- VITORIAFARMA LTDA: artigo 5º, inciso IV, alínea "a", da Lei Federal nº 12.846/2013 e art. 7º da Lei nº 10.520/2002;
- COMERCIAL ANAZUS EIRELI: artigo 5º, inciso IV, alínea "a", da Lei Federal nº 12.846/2013 e art. 7º da Lei nº 10.520/2002.

CONDUTAS: fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público; (artigo 5º, inciso IV, alínea "a", da Lei Federal nº 12.846/2013) e comportar-se de modo inidôneo em pregão eletrônico (artigo 7º da Lei nº 10.520/2002).

DECISÃO:

- Condenação da empresa VILA COMERCIAL LTDA ao pagamento de multa administrativa no valor de R\$ 405.756,15 (quatrocentos e cinco mil, setecentos e cinquenta e seis reais e quinze centavos), à sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória e à pena de impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual pelo prazo de 01 (um) ano e 06 (seis) meses; e absolvição das imputações lastreadas no artigo 5º, inciso IV, alíneas "b" e "d", da Lei nº 12.846/2013;
- Condenação da empresa HOSPITALARES DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS E CORRELATOS - ME ao pagamento de multa administrativa no valor de R\$ 68.259,85 (sessenta e oito mil, duzentos e cinquenta e nove reais e oitenta e cinco centavos), à sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória e à pena de impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual pelo prazo de 12 (doze) meses; e absolvição das imputações lastreadas no artigo 5º, inciso IV, alíneas "b" e "d", da Lei nº 12.846/2013;
- Condenação da empresa VITORIAFARMA LTDA ao pagamento de multa administrativa no valor de R\$ 14.600,00 (catorze mil e seiscentos reais), à sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória e à pena de impedimento de licitar