



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

Ref.: Processo nº 83163409

## **DECISÃO**

Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) instaurado em face das pessoas jurídicas ASTRO ABC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (CNPJ nº 04.678.283/0001-86) e ESPECIALISTA CONFECÇÕES LTDA (CNPJ nº 07.604.583/0001-09), doravante denominadas ASTRO e ESPECIALISTA, em razão dos fatos delineados na Portaria SECONT nº 210-S (fls. 271), publicada no Diário Oficial do Espírito Santo (DIO-ES) de 21 de agosto de 2018, os quais, em tese, configuram atos lesivos tipificados na Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção Empresarial).

Originou-se o presente feito dos Ofícios nº 081/2017 (fls. 05) e nº 098/2017 (fls. 88), encaminhados pela Comissão Permanente de Licitação (CPL) da Polícia Militar do Espírito Santo (PMES), por meio dos quais foi noticiada à SECONT a suposta prática de infrações administrativas no bojo do Pregão Eletrônico nº 031/2015, realizado por aquela Instituição Militar, mediante Ata de Registro de Preços, para aquisição de “cintos de guarnição com acessórios (coldre, porta-algema, porta-tonfa, porta-espargidor, porta-lanterna, porta-GPS, presilhas, porta-apito/chave e saque rápido)”.

Ressalte-se que a apuração interna foi efetuada pelo próprio órgão licitante a partir de recomendação exarada por esta Secretaria no Relatório Preliminar de Auditoria de nº 020/2017, datado de 19 de junho de 2017, acostado às fls. 69-86 dos autos.

Do certame licitatório em tela (Pregão Eletrônico nº 031/2015) participaram, dentre outras, as empresas CAPEX COMERCIAL, ASTRO e ESPECIALISTA. Sagrou-se vencedora da disputa a primeira delas (CAPEX), enquanto que a ASTRO e a ESPECIALISTA obtiveram, respectivamente, a segunda e a terceira colocações.

Todavia, a CAPEX solicitou ulteriormente a sua própria desclassificação, sob a alegação de que seu fornecedor não entregou a amostra do produto licitado dentro do prazo estipulado. Por tal razão, foi deflagrado pela PMES o Processo de cunho sancionatório nº 79037771 (mídia digital de fls. 231), que culminou na aplicação, em desfavor da CAPEX, da penalidade de impedimento de licitar e contratar com o Estado do Espírito Santo pelo prazo de 3 (três) meses, com base no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002.

Suspeitou-se, ainda, que a CAPEX teria protagonizado a fraude usualmente conhecida como “coelho”, consistente na formulação de proposta de reduzido valor, capaz de lhe assegurar a vitória no certame, acompanhada de posterior desistência para favorecer outra empresa participante da mesma licitação, o que motivou o encaminhamento dos autos a esta Secretaria para averiguação de potenciais atos lesivos previstos na Lei nº 12.846/2013.

Sucedeu que, após a desclassificação de duas outras empresas – as quarta e quinta colocadas, que, enquanto Empresas de Pequeno Porte (EPP), optaram por não exercer a prerrogativa legal de cobrir o lance ofertado pela primeira colocada, conforme o rito do empate ficto, disciplinado nos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/06 –, foi enfim convocada a licitante ASTRO para apresentação de proposta e da documentação pertinente, logrando, em sequência, a adjudicação do lote licitado.

Não obstante, no seio do referido Relatório Preliminar de Auditoria nº 020/2017, observou a SECONT a coincidência de sobrenomes dos representantes das empresas ASTRO e ESPECIALISTA, que participaram daquele certame, além da identidade de endereços comerciais entre as matrizes e filiais das mesmas. Avultaram-se, então, as suspeitas de que teriam as defendentes atuado em conluio para frustrar ou fraudar o equilíbrio e o caráter competitivo do Pregão Eletrônico nº 031/2015.

Encaminhados os autos dos procedimentos em questão à Subsecretaria de Integridade Governamental e Empresarial (SUBINT), instaurou-se, pela Portaria nº 019/2018 (fls. 01-03), investigação preliminar em face das empresas CAPEX, ASTRO e ESPECIALISTA, visando à apuração das potenciais irregularidades verificadas no curso do Pregão Eletrônico nº 031/2015. Em relação à CAPEX, sem embargo do sancionamento da pessoa jurídica pela própria PMES em função da não apresentação de documentos, concluiu a Coordenação de Investigação Preliminar (COIP) que não houve cometimento de qualquer conduta enquadrável na Lei nº 12.846/2013, afastando, com efeito, a hipótese inicial de possível prática da fraude denominada “coelho”.

Situação oposta dividiu a equipe de investigação em relação às pessoas jurídicas ASTRO e ESPECIALISTA. Além da confirmação das relações de parentesco entre os sócios e do compartilhamento de endereços entre matrizes e filiais das mesmas, constatou-se que ambas as empresas participaram do Pregão Eletrônico nº 031/2015 com um mesmo endereço de IP (*Internet Protocol*), o que indiciou ofensa à regra do sigilo das propostas, preconizada pela Lei nº 8.666/1993 (artigo 3º, § 3º, e artigo 94).

Apurou-se, ademais, que o Pregão nº 031/2015 não foi o único certame licitatório em que a ASTRO e a ESPECIALISTA se serviram de um mesmo endereço de IP: o aprofundamento das investigações deu conta de que tal prática também ocorrera no contexto do Pregão Eletrônico nº 046/2016, igualmente conduzido pela PMES, desta feita para aquisição de “conjuntos impermeáveis de chuva”. A reiteração do uso de idêntico endereço de IP pelas duas investigadas, somada aos demais indícios, reforçou a suspeita de conluio destinados a prejudicar o caráter competitivo de licitações públicas.

Em face dessas circunstâncias, concluiu a COIP, em Relatório de Investigação exarado às fls. 255-267, que *“existem elementos suficientes que configuram a quebra do sigilo das propostas do Pregão Eletrônico nº 0031/2015, assim como o Pregão Eletrônico nº 0046/2016, haja vista que as empresas, em tese, aparentaram atuar em conjunto com o escopo de obter sucesso nos procedimentos licitatórios, violando os princípios da isonomia e da competitividade, valores que buscam garantir a lisura dos certames”* (fls. 264). Recomendou a equipe de investigação, por conseguinte, a deflagração de processo administrativo de responsabilização em face das pessoas jurídicas ASTRO e ESPECIALISTA, na forma do Decreto Estadual nº 3.956-R/16.

Com efeito, visando à apuração da responsabilidade das denunciadas, foi instaurado o presente PAR, por meio da já aludida Portaria SECONT nº 210-S (fls. 271), imputando a ambas as empresas a prática dos ilícitos descritos no **artigo 5º, inciso IV, alíneas “a” e “d”, da Lei nº 12.846/2013** e no **artigo 7º da Lei nº 10.520/2002**, passíveis de penalização com as sanções de multa, publicação extraordinária da decisão condenatória e impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual.

Deflagrado o PAR, as denunciadas ASTRO e ESPECIALISTA apresentaram tempestivamente as suas peças defensivas (fls. 287-288; 277-285).

A rigor, a empresa ASTRO abdicou de seu direito de defesa, limitando-se a asseverar genericamente que a abertura do PAR se amparou em descabidas suposições e que

nele não se encontrava uma única alegação acompanhada de documentos comprobatórios, de modo que não havia como oferecer defesa se inexistia acusação.

A pessoa jurídica ESPECIALISTA, por sua vez, sustentou, em síntese, (1) que as empresas estavam sediadas num mesmo prédio comercial e que rateavam valores para disporem de um serviço de internet mais eficiente e competitivo; (2) que a utilização de um mesmo endereço de IP não é prática vedada em certames licitatórios e, por isso, não pode acarretar qualquer presunção de atuação em conjunto, sobretudo porque as defendentes situam-se em andares diferentes e possuem estruturas físicas e equipamentos distintos; (3) que inexistente a relação próxima de parentesco alegada nos autos, porquanto “concunhados” não podem ser considerados parentes; (4) que o fato de os pregões eletrônicos haverem sido realizados em sessão pública e à distância, mediante a participação de vários licitantes, desconstitui a presunção de frustração do caráter competitivo dos mesmos; e (5) que não houve comprovação de qualquer situação apta a embasar a conclusão de que se promoveu a frustração do caráter competitivo dos procedimentos licitatórios, mormente porque a ESPECIALISTA é empresa distinta da ASTRO, inexistindo qualquer forma de atuação coordenada das mesmas.

Como não houve requerimento, por qualquer das defendentes, de produção de provas orais e a documentação carreada aos autos era já suficiente à apreciação das imputações deduzidas na Portaria nº 210-S, a Comissão Processante prolatou despacho encerrando a instrução e notificando as empresas para apresentarem alegações finais, o que fizeram tempestivamente às fls. 300-306 (ESPECIALISTA) e 320-328 (ASTRO).

Em seus memoriais, a ESPECIALISTA limitou-se a ratificar os argumentos tecidos em sua primeira peça defensiva, realçando apenas a inexistência de provas para sua condenação, de modo que nada de substancialmente novo foi acrescentado à sua defesa.

Já a ASTRO formulou um variado conjunto de teses defensivas, sustentando, em suma, (1) que o prédio em que está instalada a sede da empresa é composto por três pavimentos, os quais são subdivididos entre empresas distintas, situando-se a ASTRO no segundo e a ESPECIALISTA no primeiro; (2) que não é legítima presunção de existência de grupo econômico ou de unidade empresarial apenas pelo fato de duas ou mais pessoas jurídicas se localizarem num mesmo prédio comercial e possuírem sócios com relação de parentesco; (3) que, porém, inexistente relação de parentesco no caso, porque a ESPECIALISTA foi adquirida integralmente por terceira sociedade empresarial (TEMPO ADMINISTRADORA), a qual tem por representante legal a sra. Romina Andrea

Acuña Munõs, cunhada da sra. Ana Paula Vilani, o que não é suficiente para ensejar a conclusão de que foi violado o caráter competitivo do certame ou que tenham as duas participado de um mesmo torneio licitatório; (4) que as defendentes compartilhavam do serviço de internet por estarem situadas no mesmo prédio comercial, com o objetivo de contratar um plano de maior velocidade a menor custo, com a divisão das despesas correspondentes; (5) que o endereço de IP identificado pelo Sistema SIGA é o endereço de IP externo, não tendo sido identificado o IP interno de cada uma das máquinas utilizadas pelas defendentes para efetuar o lançamento das propostas; e (6) que cada licitante formulou sua respectiva proposta em sua própria máquina, em salas diferentes e por seus próprios empregados, tendo o compartilhamento do sinal de internet sido motivado unicamente pela redução de custos, sem violação ao sigilo das propostas e ao caráter competitivo do certame.

Ao final de seus memoriais, a defendente ASTRO requereu a designação de oitiva de técnico de informática com o intuito de esclarecer a questão dos diferentes tipos de IP e, subsidiariamente, a expedição de ofício à PRODEST, a fim de que fossem respondidos os quesitos formulados às fls. 246-248 dos autos, com posterior intimação da empresa para se manifestar sobre as respostas. Foi, então, proferido pela Comissão Processante o despacho de fls. 353, sustentando, corretamente, que a acolhida dos pleitos implicaria a reabertura da instrução probatória, providência processualmente inviável, porquanto houvera se operado a preclusão quando, instada a indicar as provas que pretendia produzir, a empresa ASTRO, injustificadamente, deixou de fazê-lo, restringindo-se à genérica alegação do descabimento da instauração do PAR.

Em sequência, à luz das provas coligidas nos autos, exarou a Comissão Processante, às fls. 355-363, o Relatório Final nº 002/2019, sustentando que *“houve fraude ao caráter competitivo dos pregões eletrônicos nº 031/2015 e 046/2016 realizados pela Polícia Militar do Estado do Espírito Santo, perpetrada pelas empresas ASTRO ABC INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA e ESPECIALISTA CONFECÇÕES LTDA, na medida em que além de possuírem sócios com relação de parentesco e compartilharem o mesmo endereço comercial, as empresas utilizaram mesmos números de IP nos certames, violando o sigilo das propostas, a isonomia entre os licitantes e a competitividade”*.

Concluiu a Comissão, por conseguinte, que praticaram as empresas ASTRO e ESPECIALISTA os ilícitos descritos no artigo 5º, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 12.846/2013 e no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002, fazendo-se imperativa a aplicação das sanções administrativas delineadas na normativa inaugural. De outra parte, postulou a Comissão

Processante o afastamento da imputação lastreada na alínea “d” do mesmo artigo 5º, inciso IV, por entender que o duplo enquadramento dos fatos (isto é, concomitantemente com a alínea “a”) implicaria uma violação ao princípio do *ne bis in idem*.

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. 365, o Parecer PGE/PCA nº 096/2016, com pronunciamento pela regularidade formal do PAR e a sua consequente aptidão para seguir à prolação de decisão administrativa. Às fls. 371, foi juntado o Despacho PGE/PCA nº 0161/2019, aprovando o parecer exarado pelo representante da PGE, conclusão corroborada pela Subprocuradora Geral do Estado para Assuntos Administrativos, em manifestação de fls. 372.

Eis a síntese do processo.

Às fls. 01-03, visualiza-se a Portaria SUBINT nº 019/2018, instaurando o procedimento de investigação preliminar.

Às fls. 05, consta o Ofício nº 081/2017, encaminhado pela CPL da PMES, por intermédio do qual foi noticiada à SECONT a suposta prática de infrações previstas na Lei nº 12.846/2013 no bojo do Pregão Eletrônico nº 031/2015.

Às fls. 06-87, tem-se o Processo Administrativo Sancionatório instaurado pela PMES em face da empresa CAPEX COMERCIAL.

Às fls. 89-142, consta parcialmente o Processo Administrativo Sancionatório instaurado pela PMES em face das empresas ASTRO e ESPECIALISTA.

Às fls. 146-177, tem-se o Relatório Conclusivo de Auditoria nº 020/2017 exarado pela SECONT após auditoria realizada no âmbito da PMES.

Às fls. 231, mídia digital contendo a íntegra dos processos instaurados pela PMES.

Às fls. 255-267, vê-se o Relatório de Investigação exarado pela COIP.

Às fls. 271, a Portaria SECONT nº 210-S, instaurando o presente PAR.

Devidamente notificadas (fls. 273-276), as empresas ESPECIALISTA e ASTRO apresentaram suas defesas, respectivamente, às fls. 278-283 e fls. 288.

Às fls. 289-290, consta despacho da Comissão Processante recebendo as defesas e declarando encerrada a instrução probatória.

Alegações finais das defendentes ESPECIALISTA e ASTRO, respectivamente, às fls. 301-306 e 320-328.

Às fls. 353, visualiza-se despacho da Comissão Processante declarando, ante requerimentos formulados pela Defesa da ASTRO em sede de alegações finais, a inviabilidade de reabertura a instrução processual.

Após regular e conclusiva análise do caso pela Comissão Processante, consta o Relatório Final nº 002/2019 às fls. 355-363.

Às 365-372, pareceres e manifestações da PGE.

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.

### **É o Relatório. Passo a decidir.**

À luz do que restou delineado na Portaria nº 210-S (fls. 271), três são as imputações a serem apreciadas na presente decisão: (1) terem as empresas frustrado ou fraudado, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimentos licitatórios públicos (artigo 5º, inciso IV, alínea "a", Lei nº 12.846/2013); (2) terem as empresas fraudado licitação pública (artigo 5º, inciso IV, alínea "d", da Lei nº 12.846/2013); e (3) terem as empresas se comportado de modo inidôneo em pregão eletrônico (artigo 7º, Lei nº 10.520/2002). Serão, pois, enfrentadas, nesta ordem, cada uma das três potenciais condutas ilícitas atribuídas às denunciadas.

Ainda nesse esforço preambular de delimitação do objeto desta decisão, cumpre ressaltar, no que tange à imputação ancorada no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002, que não se ignora o fato de ambas as denunciadas terem sido absolvidas no Processo Sancionatório nº 79214240 (mídia digital, fls. 231), relacionado aos eventos ocorridos durante o Pregão Eletrônico nº 031/2015, conduzido pela própria PMES. Por essa razão,

nos autos deste PAR, a averiguação do possível cometimento da infração de comportar-se de modo inidôneo em pregão adstringir-se-á ao certame de nº 046/2016, nos moldes do artigo 1º, parágrafo único, do Decreto Estadual nº 3.956-R/2016, acerca do qual não se manifestou a PMES em qualquer procedimento de natureza sancionatória, o que autoriza a apreciação dos fatos pela SECONT nos lindes da presente decisão.

Isto posto, principio a análise dos elementos de convicção trazidos aos autos.

O mais eloquente indício de que as pessoas jurídicas denunciadas incorreram na prática dos ilícitos administrativos descritos na Portaria inaugural reside na segura constatação de que se valeram elas de um mesmo endereço de IP em dois certames licitatórios realizados por órgão integrante da Administração Pública Estadual. Este fato, sobejamente demonstrado nos autos, deve, portanto, consubstanciar o **ponto de partida** de uma avaliação sistemática das evidências produzidas no decurso da instrução.

Isso porque a SECONT, em complexa investigação deflagrada acerca do uso compartilhado de IP por diferentes licitantes em pregões eletrônicos realizados pela Administração Estadual, apurou que diversas empresas vêm perpetrando fraudes sistemáticas a licitações públicas por meio de violações à regra do sigilo das propostas. Duas ou mais licitantes, em conluio destinado a assegurar a vitória de uma delas, compartilham de um mesmo ambiente e, a partir do conhecimento mútuo dos lances formulados, manipulam em seu benefício a etapa de ofertas sucessivas de lances. Com efeito, quebrada a regra do caráter secreto das propostas, restam esvaziados os princípios da concorrência e da isonomia, primordiais regentes dos certames licitatórios públicos.

Desse modo, ao certificar-se de que o compartilhamento de IP's integra o *modus operandi* dessa recorrente modalidade de defraudação ou frustração do caráter competitivo de pregões eletrônicos, a SECONT passou a encetar investigações em face de empresas em tais circunstâncias implicadas, a fim de verificar a potencial existência de outras evidências – como identidade total ou parcial dos quadros societários das pessoas jurídicas, relações de parentesco entre os sócios, identidade ou proximidade de endereços comerciais, compatibilidade das estruturas físicas com a atividade exercida, padronização na formulação dos lances, etc. – que possam com segurança apontar, num quadro indiciário robusto e convergente, o cometimento das infrações aludidas.

Compulsando os autos, noto que uma tal metodologia de investigação foi replicada no vertente caso. Com efeito, as apurações preliminares, amparadas em aferições técnicas



especializadas, inequivocamente demonstraram que **as empresas ASTRO e ESPECIALISTA se serviram de um mesmo endereço de IP durante as disputas dos Pregões Eletrônicos nº 031/2015 e 046/2016**, ambos realizados pela PMES. Reproduzo, abaixo, tabela com informações extraídas do Sistema Integrado de Gestão Administrativa (SIGA), elaborada pela equipe de investigação às fls. 264, que comprovam a identidade de IP's utilizados pelas denunciadas nos dois certames apurados:

Código	Pregão	Órgão	IP da Máquina	CNPJ	Empresa	Nome do Usuário	Valor	Processo
62907	31/15	PMES	189.29.176.34	04678283000186	ASTRO ABC INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA	ANA PAULA VILLANI ACUNA	287,00	71407987
62907	31/15	PMES	189.29.176.34	07604583000109	ESPECIALISTA CONFECÇÕES LTDA	VIVIANE BONATELLI ACUNA MUNOZ	287,00	71407987
88874	46/16	PMES	179.111.217.165	04678283000186	ASTRO ABC INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA	ANA PAULA VILLANI ACUNA	465,00	75881250
88874	46/16	PMES	179.111.217.165	07604583000109	ESPECIALISTA CONFECÇÕES LTDA	ROMINA ANDREA ACUNA MUNOZ	465,00	75881250
88874	46/16	PMES	179.111.217.165	04678283000186	ASTRO ABC INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA	ANA PAULA VILLANI ACUNA	465,00	75881250
88874	46/16	PMES	179.111.217.165	07604583000109	ESPECIALISTA CONFECÇÕES LTDA	ROMINA ANDREA ACUNA MUNOZ	465,00	75881250

Essa foi, portanto, a constatação que levantou as mais fortes suspeitas do cometimento de atos lesivos imputados, mas que deve ser tomada, reitero, apenas como o **ponto de partida** para o aprofundamento da análise dos elementos de convicção produzidos nos autos.

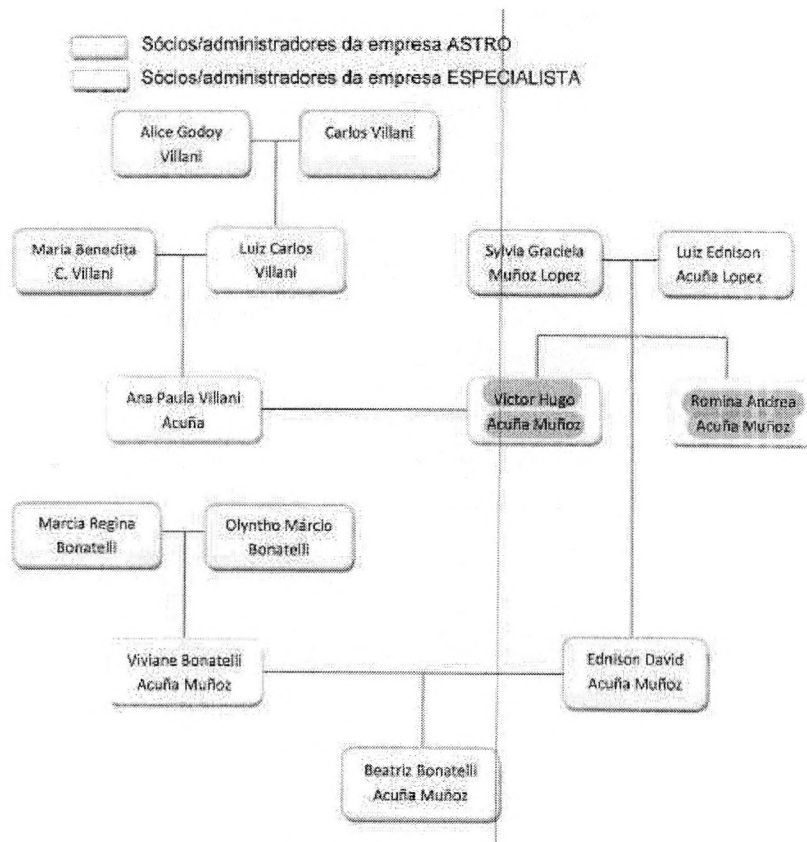
Neste sentido, embora tenha sido esse o ponto focal das averiguações, **a instauração do PAR não se baseou exclusivamente na identidade de IP's**. Além desse indício, observou-se outros que, se conjuntamente valorados, fortalecem a hipótese de conluio constituído pelas denunciadas para fraudar e/ou frustrar os pregões eletrônicos postos sob apuração. Destaco, nesse passo, (1) a existência de relação de parentesco próximo entre alguns de seus sócios; (2) a identidade de "endereço cruzados", isto é, endereços de matrizes e filiais de cada uma das empresas; (3) a participação nos Pregões Eletrônicos nº 031/2015 e nº 046/2016 informando endereços distintos, embora confessadamente estivessem conectadas as pessoas jurídicas a uma mesma rede de internet; e (4) a padronização das respostas a ofícios encaminhados pela COIP.

Procedo, pois, ao exame de cada uma dessas evidências em maiores detalhes, reportando-me expressamente às provas coligidas nos autos.

Em primeiro plano, é inequívoca a vinculação de alguns sócios das empresas denunciadas a um mesmo grupo familiar, o que se deixa entrever no próprio sobrenome comum ostentados. Apurou-se que figuram como sócios da ASTRO o sr. Luiz Carlos Villani (pai), a sra. Ana Paula Villani (filha) e o sr. Victor Hugo Acuña Muñoz (genro de Luiz Carlos e marido de Ana Paula). Verificou-se, ademais, que o sr. Victor Hugo Acuña Muñoz é irmão da sra. Romina Andrea Acuña Muñoz, sócia da ESPECIALISTA.

Com efeito, ao contrário do que aduzem as Defesas, os liames entre sócios das empresas não se resumem a uma relação entre concunhados: **um dos sócios da ASTRO é irmão de uma sócia da ESPECIALISTA**, o que obviamente exprime um estreito vínculo de parentesco entre ambos. Reproduzo, abaixo, espelhos elaborados pela equipe de investigação que claramente ilustram tais relações genealógicas:

EMPRESA	CNPJ	SÓCIOS/ADMINISTRADORES	FLS
ASTRO ABC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA	04.678.283/0001-86 (matriz e filiais)	Luiz Carlos Villani (sócio) Ana Paula Villani Acuña (sócio) Victor Hugo Acuña Muñoz (administrador)	197/198 e 237-v
ESPECIALISTA CONFECCÕES LTDA	07.604.583/0001-09 (matriz e filial)	Viviane Bonatelli Acuña Muñoz (sócio) Romina Andrea Acuña Muñoz (sócio) Suzana Linhares Ishizuka (sócio)	205



É, também, bastante significativo o fato de a matriz da pessoa jurídica ASTRO e a filial da empresa ESPECIALISTA encontrarem-se situadas num mesmo endereço comercial em São Bernardo do Campo, no estado de São Paulo, ao passo que uma das filiais da ASTRO e a matriz da ESPECIALISTA localizam-se também num mesmo endereço em São Gonçalo do Sapucaí, em Minas Gerais. O que se observa, em verdade, é uma “identidade cruzada” de endereços comerciais, isto é, um compartilhamento de sedes entre matrizes e filiais de duas empresas ligadas a um mesmo grupo familiar.

A considerável distância entre os endereços no caso (em estados distintos: São Paulo e Minas Gerais) exprime com ainda maior clareza a inusual vinculação entre as empresas, denotando que não se está aqui a tratar de uma mera coincidência. Reproduzo mais um quadro elaborado pela equipe de investigação para facilitar a visualização das relações entre as defendentes sob o prisma de seus endereços (fls. 263):

EMPRESA	CNPJ	ENDEREÇO	FLS
ESPECIALISTA CONFECÇÕES LTDA	07.604.583/0001-09 (matriz)	Rua Mario da Silva Gomes Correa, 228, São Gonçalo do Sapucaí/MG, CEP. 37.490-000	205
ASTRO ABC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA	04.678.283/0001-86 (filial 1)	Rua Mario da Silva Gomes Correa, 228, São Gonçalo do Sapucaí/MG, CEP. 37.490-000	197
ASTRO ABC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA	04.678.283/0001-86 (matriz)	Av. Lauro Gomes, 5011, Rudge Ramos, São Bernardo do Campo/SP, CEP. 09.635-010	195
ESPECIALISTA CONFECÇÕES LTDA	07.604.583/0001-90 (filial)	Av. Lauro Gomes, 5011, Rudge Ramos, São Bernardo do Campo/SP, CEP. 09.635-010	206

Outro elemento de convicção que não se pode de vista perder é que, ao ingressarem nas disputas alusivas aos Pregões Eletrônicos nº 031/2015 e nº 046/2016, as pessoas jurídicas ASTRO e ESPECIALISTA indicaram endereços distintos, embora estivessem conectadas a uma mesma rede de internet durante a formulação dos lances (donde a unicidade dos endereços de IP). Pelos endereços comerciais e números de CNPJ informados, teriam tomado parte nos certames **as matrizes das duas empresas**, hipótese que tornaria **inexequível a utilização de um mesmo endereço de IP**, visto que situadas as mesmas em diferentes estados da Federação.

Ante um tal quadro, em função da divergência dos dados informados, é segura a inferência de que foi operada uma falsificação para ocultar a real localidade da qual eram lançadas as propostas de uma das defendentes, providência que nenhuma justificação encontraria senão a de dissimular um conluio entre elas. Trago à colação os documentos que explicitam os endereços informados em cada um dos certames (fls. 178 e 254):

Processo:	71407987
Objeto:	AQUISIÇÃO DE CINTO DE GUARNIÇÃO COM ACESSÓRIOS PARA MILITARES DA PMES
Pregão Nº:	0031/2015
Lote:	LT 001
<b>Lista de Participantes</b>	
Razão Social: ASTRO ABC INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA Apelido: Licitante 01 CNPJ: 04678283000186 E-mail: astro.abc2@bol.com.br Representante: ANA PAULA VILLANI ACUNA São Bernardo do Campo - SP	
Razão Social: ESPECIALISTA CONFECÇOES LTDA Apelido: Licitante 02 CNPJ: 07604583000109 E-mail: esp.roupas@bol.com.br Representante: Viviane Bonatelli Acuna Munoz São Gonçalo do Sapucaí - MG	

Processo:	75881250
Objeto:	AQUISIÇÃO DE CONJUNTO IMPERMEÁVEL DE CHUVA
Pregão Nº:	0046/2016
Lote:	LT 001
<b>Lista de Participantes</b>	
Razão Social: E PINTO CONFECÇOES LTDA - EPP Apelido: Licitante 01 CNPJ: 13884414000172 E-mail: licitacao@elisil.com.br Representante: WILLIAN RAMOS RODRIGUES Apucarana - PR	
Razão Social: ASTRO ABC INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA Apelido: Licitante 02 CNPJ: 04678283000186 E-mail: astro.abc2@bol.com.br Representante: ANA PAULA VILLANI ACUNA São Bernardo do Campo - SP	
Razão Social: ESPECIALISTA CONFECÇOES LTDA Apelido: Licitante 03 CNPJ: 07604583000109 E-mail: esp.roupas@bol.com.br Representante: Romina Andrea Acuna Munoz São Gonçalo do Sapucaí - MG	

Como indício último a compilar, nota-se a ostensiva padronização das respostas de cada uma das empresas aos Ofícios de nº 030/2017 (fls. 243-244) e nº 047/2017 (fls. 249), encaminhados pela SUBINT, contendo quesitações relativas à utilização de um mesmo endereço de IP durante as disputas dos certames. Um dos argumentos principais das Defesas é o da inteira independência das estruturas das pessoas jurídicas, o que inclui os acervos técnicos e humanos (inclusive, presume-se, em matéria de Tecnologia da Informação, ante a ausência de esclarecimento específico sobre este ponto nas peças defensivas), além da própria localização em pavimentos distintos do edifício em que a matriz da ASTRO e a filial da ESPECIALISTA se encontram situadas.

Num tal cenário, não deixa de chamar atenção o fato de as respostas às indagações haverem sido idênticas, em suas literalidades, inclusive com os mesmos erros de ortografia, conquanto subscritas por signatários distintos. A fim de ilustrar mais essa inusual coincidência entre as empresas, reproduzo, por amostragem, as respostas aos últimos quesitos formulados, em imagens extraídas das fls. 247 e 252 dos autos:

Referente ao QUESITO 6:  
Supondo que existiu compartilhamento, houve alguma modificação nos serviços utilizados e no fluxo dos dados? Caso tenha ocorrido, descreva-la.

Não, todos os pacotes encaminhados para as interfaces WAN eram encaminhados para os destinos externos. Havia somente o bloqueio de algumas portas de entrada, afim de proteger o acesso há alguns serviços dos servidores.

Referente ao QUESITO 7:  
Supondo que havia um compartilhamento, como se dava a autorização de utilização dos serviços compartilhados? Os usuários eram previamente cadastrados e existia algum tipo de autenticação? Qual tipo?

Sim, as conexões via wifi eram liberadas somente através de senha de acesso da rede Wifi e os MAC Address das placas de rede dos usuários previamente cadastrados no firewall. Conexões cabeadas eram liberadas somente com a configuração manual do endereço de IP da rede interna, realizadas pela equipe de TI.

Referente ao QUESITO 8:  
Havia algum registro destes acessos (logs)? Existem registros mantidos hoje que possam confirmar a estrutura indicada? Se sim, quais?

Sim, toda a conexão liberada gerava um LOG com o handshake do serviço de DHCP. LOG's armazenados somente dos últimos 6 meses.

Assim sendo, esperamos ter sanado eventuais duvidas.

**Astro ABC Indústria e Comércio Ltda.**  
Av. Lauro Góes, 5011 - Rudge Ramos - S.B.C - SP - CEP. 09635-010 - Fone: (11) 4366-2348  
Site: www.astroequipamentos.com | E-mail: contato@astroequipamentos.com  
CNPJ 04.678.283/0001-86 INSC. EST. 638.459.770.119

Supondo que existiu compartilhamento, houve alguma modificação nos serviços utilizados e no fluxo dos dados? Caso tenha ocorrido, descreva-la.

Não, todos os pacotes encaminhados para as interfaces WAN eram encaminhados para os destinos externos. Havia somente o bloqueio de algumas portas de entrada, afim de proteger o acesso há alguns serviços dos servidores.

Supondo que havia um compartilhamento, como se dava a autorização de utilização dos serviços compartilhados? Os usuários eram previamente cadastrados e existia algum tipo de autenticação? Qual tipo?

Conexões via wifi eram liberadas somente através de senha de acesso da rede Wifi e os MAC Address das placas de rede dos usuários previamente cadastrados no firewall. Conexões cabeadas eram liberadas somente com a configuração manual do endereço de IP da rede interna, realizadas pela equipe de TI.

Havia algum registro destes acessos (logs)? Existem registros mantidos hoje que possam confirmar a estrutura indicada? Se sim, quais?

Sim, toda a conexão liberada gerava um LOG com o handshake do serviço de DHCP. LOG's armazenados somente dos últimos 6 meses.

São Gonçalo do Sapucaí, 18 de Setembro de 2017

[Assinatura]

**ESPECIALISTA CONFECÇÕES LTDA**  
CNPJ 07.704.800/001-09  
IE 001193-00-04

Revelam-se, pois, pródigos e convergentes os indícios de que as empresas denunciadas constituíram, entre si, conluio vocacionado a fraudar e/ou a frustrar o caráter competitivo dos Pregões Eletrônicos nº 031/2015 e nº 046/2016, realizados pela PMES, suficientes para torná-las incursas nos preceitos repressivos da Lei nº 12.846/2013.

Isso porque encontra beneplácito em remansosa jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU) a compreensão segundo a qual o somatório de indícios consubstanciados, dentre outros possíveis, (1) no compartilhamento de um mesmo endereço de IP por empresas diversas em certame licitatório; (2) na existência de sócios comuns e/ou com relações de parentesco entre si; e (3) no fato de as pessoas jurídicas compartilharem ou possuírem endereços comerciais semelhantes configura um quadro de convicção suficientemente sólido para cancelar a conclusão de que houve *violação do sigilo das propostas* e, portanto, *fraude a licitação*. Nessa direção, o seguinte julgado:

**Acórdão:** nº 1005/2017 – Plenário

**Data da sessão:** 17/05/2017

**Relator:** MARCOS BEMQUERER

**Área:** Direito Processual

**Tema:** Prova (Direito)

**Subtema:** Indício

**Enunciado**

A prova indiciária, constituída por somatório de indícios que apontam na mesma direção, é suficiente para caracterizar fraude a licitação mediante conluio de licitantes, devendo ser declarada a inidoneidade das empresas para licitar com a Administração Pública Federal (art. 46 da Lei 8.443/1992).

**Excerto do voto do Relator**

[...]

12. No caso em exame, a convergência dos indícios consubstanciados no fato de as empresas possuírem o mesmo endereço comercial, de terem apresentado propostas – como concorrentes em um torneio licitatório – originadas do mesmo endereço IP, bem como apresentarem sócios com sobrenome comum, são suficientes – nos termos da vasta jurisprudência acima colacionada – para caracterizar fraude à licitação, motivo pelo qual a embargante foi apenada com a declaração de inidoneidade.

Com efeito, não há como tergiversar a conclusão de que a ciência prévia das propostas por duas licitantes distintas acarreta, de forma inapelável, a ruptura do equilíbrio do certame, assegurando-lhes vantagens que minam a competitividade e a isonomia do processo licitatório. Interpretação oposta quedar-se-ia refratária à literalidade de importantes dispositivos consagrados na Lei nº 8.666/1993, cujos principais exemplos são o artigo 3º, § 3º, e o artigo 94 do diploma. No primeiro, a regra do sigilo das propostas é

expressamente fixada como regente das disputas, ao passo que, no segundo dispositivo, o diploma recorre à tutela penal para resguardar o caráter secreto das propostas, elegendo-o à condição de bem jurídico essencial à lisura dos certames. *In verbis*:

Art. 3º, Lei nº 8.666/1993. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 3º A licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento, **salvo quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura.**

Art. 94, Lei nº 8.666/1993. **Devassar o sigilo de proposta apresentada em procedimento licitatório**, ou proporcionar a terceiro o ensejo de devassá-lo:

Pena - detenção, de 2 (dois) a 3 (três) anos, e multa.

Depreende-se, então, que a regra do sigilo das propostas constitui apanágio dos princípios da concorrência e da isonomia, afigurando-se expediente primordial para salvaguardar a integridade competitiva dos certames licitatórios e, por decorrência, a busca pela oferta mais vantajosa para a Administração. Não bastasse o firme amparo conferido a tal regra pelos dispositivos de lei supracitados, é oportuno sublinhar que o dever de conservação da confidencialidade das propostas encontra ressonância também em sólida jurisprudência do TCU. Exprime-se um tal entendimento no seguinte julgado:

Nesse ponto, vale ressaltar que o sigilo das propostas, preconizado em vários dispositivos da Lei de Licitações, não corresponde apenas à obrigação de a Administração não devassar os envelopes contendo as propostas, mas sim, a uma **efetiva garantia de que os licitantes não tiveram conhecimento da proposta um dos outros, previamente à entrega de suas propostas. Nesse sentido, a preservação do sigilo das propostas constitui preocupação fundamental para o intuito de atender um dos objetivos básicos da licitação, que é a busca da proposta mais vantajosa para a Administração. Almeja justamente evitar a ocorrência de conluios, os quais, ao eliminar a competitividade nos certames licitatórios, acabam interferindo na economicidade do preço final contratado** (Acórdão nº 2126/2010 – Plenário – Tribunal de Contas da União – TCU).

Sublinho que a caracterização dos atos lesivos, em tais casos, não se encontra condicionada à demonstração de danos ao erário, porquanto os ilícitos administrativos tipificados no artigo 5º, inciso IV, da Lei nº 12.846/2013, consoante adverte o magistério da

doutrina, são de natureza formal, visto que não demandam, como pressuposto de sua consumação, a produção do resultado naturalístico de efetivo prejuízo econômico para a Administração. Significa por outras palavras afirmar que tais infrações se aperfeiçoam com a mera prática da ação cujo efeito é viciar o caráter concorrencial do certame, independentemente de as empresas lograrem ou não os seus espúrios desígnios.

Essa é a leitura amplamente consagrada pela jurisprudência brasileira acerca do artigo 90 da Lei de Licitações, dispositivo que serviu de base à descrição típica da primeira infração imputada às defendentes. Comparadas ambas as redações, verifica-se que a alínea “a” do inciso IV do artigo 5º da Lei Anticorrupção reproduziu quase que integralmente a estrutura do tipo penal previsto na Lei nº 8.666/1993, suprimindo apenas a elementar do “intuito de obter vantagem indevida”, tendo em vista reger-se o primeiro diploma (Lei nº 12.846/2013) pela sistemática da responsabilidade objetiva. Oportuna se mostra, em tal contexto, a transcrição de importante decisão proferida pelo Tribunal Regional da 2ª Região, tangenciada pela Comissão Processante no Relatório Final:

PENAL. PROCESSO PENAL. FRAUDE A LICITAÇÃO. ART. 90 DA LEI N. 8.666/93. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. NATUREZA FORMAL DO DELITO. RECONHECIDA A BOA-FÉ DE UM DOS APELANTES. FATOS PRATICADOS EM CONTINUIDADE DELITIVA. ADEQUAÇÃO DA PENA.

[...]

**2. O crime de frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório, com o intuito de obter para si ou para outrem vantagem decorrente da adjudicação de bem, é de natureza formal, não exigindo, para sua configuração, resultado naturalístico consistente em prejuízo para a Administração ou obtenção de efetiva vantagem ao agente. É suficiente, assim, a frustração do caráter competitivo do certame, que, no caso, restou devidamente provado.**

[...]

(TRF-2, 1ª Turma Especializada – Processo nº 0007018-63.2010.4.02.5001 –TRF2 2010.50.01.007018-8)

No mesmo sentido, a abalizada doutrina de Marcelo Zenkner aponta, sobre a infração do artigo 5º, inciso IV, alínea “a”, que *“assemelhando-se ao que ocorre em seu congêneres de natureza penal – o crime previsto no art. 90 da Lei de Licitações –, o ilícito estará consumado independentemente da causação de prejuízo econômico para o Poder Público ou do enriquecimento de qualquer dos envolvidos, bastando, para tanto, a simples ruptura do caráter competitivo entre os licitantes interessados em contratar pela via do ajuste, combinação ou qualquer outro expediente por eles estabelecido”*<sup>1</sup>

<sup>1</sup> 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. 182.



Ademais, em análise das peças defensivas, não vislumbro fundamentos aptos a desconstituírem a hipótese acusatória.

No que tange ao argumento de que não teria havido fraude ao caráter competitivo dos pregões investigados porque outra empresa foi a vencedora, replica-se que a imediata vitória de uma das licitantes articuladas em insidiosa aliança não constitui pressuposto de configuração do ilícito, porquanto pode acontecer – como de fato aconteceu – que uma terceira empresa que arremate o certame a despeito do conluio venha a ser desclassificada em fase posterior do mesmo. Assim, pode ser que a potencialidade lesiva do arranjo ilícito subsista em relação a outras licitantes, como ocorreu no caso, em que a ASTRO e a ESPECIALISTA lograram colocações superiores a outras duas pessoas jurídicas, sem embargo de terem elas abdicado de exercer a prerrogativa de cobertura dos lances por se constituírem como EPP's (artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/06). Em suma, tem-se que o simples fato de haver sido vitoriosa terceira licitante, por si só, não tem o condão de subtrair a antijuridicidade do ajuste ilegalmente forjado.

Em sequência, também não prospera o já tangenciado fundamento de que não há, na espécie, relação de parentesco autêntica entre os sócios das defendentes e, mesmo havendo, não se pode disso presumir a ocorrência de fraude a licitação. Como pontuei alhures, as Defesas concentraram-se nos vínculos existentes entre as sras. Ana Paula Villani, Viviane Acuña Muñoz e Romina Acuña Muñoz, que, ao tempo dos fatos, eram de cunhadas ou concunhadas, olvidando-se convenientemente de mencionar que esta última (Romina Acuña Muñoz), sócia da ESPECIALISTA, é irmã de Victor Hugo Acuña Muñoz, sócio da ASTRO. Outrossim, é de se reforçar que as relações de parentesco, em que pese devidamente comprovadas, não foram valoradas isoladamente, mas sim como um elemento de convicção sistematicamente articulado a um profuso conjunto de outros substanciais indícios que dão conta de demonstrar, seguramente, que os atos lesivos imputados às empresas de fato se consumaram.

Mostra-se também inepta a alegação, deduzida em sede de alegações finais pela Defesa da ASTRO, que não foram aferidos os IP's internos das máquinas, o que seria imprescindível para concluir pela devassa ao sigilo das propostas. Isso porque a identificação dos IP's internos indicaria tão somente se foi utilizado um mesmo equipamento para o oferecimento das propostas, o que é apenas um dos métodos possíveis de perpetração do ilícito. Isto é, o cometimento da fraude mediante vulneração da confidenci-

alidade dos lances pode se dar por meio de máquinas distintas manuseadas por pessoas situadas num mesmo ambiente e conectadas a uma mesma rede de internet. Nestes casos, a dirimção de eventual dubiedade apenas pode ser realizado pela análise do conjunto indiciário global coligido nos autos, e este pende largamente em desfavor das empresas, segundo fundamentei nas linhas acima.

De mais a mais, acaso verdadeiras as alegações defensivas quanto ao compartilhamento lícito do sinal de internet e a participação regular das pessoas jurídicas ASTRO e ESPECIALISTA nos Pregões Eletrônicos nº 031/2015 e 046/2016, subsiste a dúvida do porquê informaram endereços distintos se a elaboração das propostas foi realizada num mesmo prédio em São Bernardo do Campo/SP (sedes da matriz da ASTRO e da filial da ESPECIALISTA). Além disso, como sublinhou a Comissão Processante às fls. 358, “*em nenhum momento as defesas das pessoas jurídicas anexaram aos autos um contrato de prestação de serviços de internet que efetivamente comprovasse o compartilhamento lícito e regular do serviço entre elas*”. Em verdade, a empresa ASTRO, ao abdicar de exercer o seu direito de defesa quando primeiramente notificada, sofreu o efeito processual da preclusão, a fulminar a possibilidade de produção de provas em relação àquela que viria a reivindicar como sua tese defensiva principal (IP's internos).

Finalmente, acerca da possibilidade jurídica de condenação com base exclusivamente em provas indiretas, sublinho se tratar de questão já pacificada no âmbito dos Tribunais Brasileiros. Sobre ela se pronunciou nos seguintes termos o Supremo Tribunal Federal: “**Indícios e presunções, analisados à luz do princípio do livre convencimento, quando fortes, seguros, indutivos e não contrariados por contra indícios ou por prova direta, podem autorizar o juízo de culpa do agente**” (AP 481, Plenário do STF, Ministro Relator Dias Toffoli, julgado em 08/09/2011).

Noutra manifestação mais recente, desta feita por órgão fracionário da Suprema Corte, foi reforçada a mesma orientação: “**O princípio do favor rei não ilide a possibilidade de presunções hominis ou facti, pelo juiz, para decidir sobre a procedência do ius puniendi, máxime porque o Código de Processo Penal prevê expressamente a prova indiciária, definindo-a no art. 239 como ‘a circunstância conhecida e provada que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias’**” (HC nº 111.666, 1ª Turma do STF, Ministro Relator Luiz Fux, julgado em 08/05/2012).

Constata-se vigorar na jurisprudência pátria, por conseguinte, o entendimento de que nenhuma mácula recai sobre juízos condenatórios (inclusive se proferidos em âmbito criminal, cujas condicionantes de validade são muito mais rígidas que as do processo administrativo sancionador) lastreados unicamente em um conjunto harmônico, firme e convergente de indícios, suficiente para eliminar qualquer dúvida razoável acerca das práticas ilícitas apuradas. Assim, sopesados todos os elementos de convicção colecionados nos autos e afastados os principais fundamentos defensivos suscitados pelas denunciadas, conluo, à luz das jurisprudências do STF e do TCU, que nenhum obstáculo se ergue contra a responsabilização das empresas no vertente caso.

Com efeito, restando comprovado, ainda que indiretamente, que as denunciadas, em espúrio concerto, astuciosamente lançaram mão de um artil para viciar o caráter competitivo inerente às licitações, em flagrante transgressão à regra do sigilo das propostas e aos princípios da concorrência e da isonomia, entendo não remanescer qualquer incerteza quanto à tipicidade de suas condutas e à consequente subsunção das mesmas às elementares constitutivas do primeiro tipo infracional imputado em seu desfavor (artigo 5º, inciso IV, alínea “a”, Lei nº 12.846/2013).

Resta, enfim, saber – por se tratar o ato ilícito em questão de um tipo misto alternativo ou plurinuclear, caracterizado pela fungibilidade entre as ações típicas que o compõem – em qual dos núcleos do tipo (“fraudar” ou “frustrar”) encontram enquadramento semântico as condutas concretamente praticadas pelas empresas.

Em nova lição de Marcelo Zenkner, lê-se que “os verbos nucleares do tipo são frustrar e fraudar, os quais possuem significados bastante diferentes: enquanto o primeiro pressupõe a ideia de impedir ou obstar, o segundo passa a ideia de criar um engodo ou burlar, mediante expediente ardiloso, o caráter competitivo da licitação. Assim, são consideradas ilícitas tanto a conduta de combinar preços, com a formação de cartel (*bid rigging*), como também a de apresentar dados ou informações incorretas ou documentos material ou ideologicamente falsos”<sup>2</sup>. Em similar direção, Rogério Sanches Cunha e Renee de Souza assinalam que, enquanto o signo “frustrar” sugere a ideia de “fazer falhar”, o termo “fraudar” remete às noções de “enganar ou trapacear”<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> 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. 182.

<sup>3</sup> SANCHES, Rogério; SOUZA, Renee. **Lei Anticorrupção Empresarial: Lei nº 12.846/2013**. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 44).

À luz de tais didáticas definições, torna-se inequívoca a conclusão de que, no caso em apreço, materializou-se uma *fraude ao caráter competitivo dos Pregões Eletrônicos nº 031/2015 e 046/2016*, à medida que as empresas ASTRO e ESPECIALISTA, conectadas a uma mesma rede de internet (atestada pela identidade de IP), vulneraram o caráter confidencial das propostas, informando falsamente o endereço de uma delas ao ingressarem nos certames, a fim de contornar artificialmente as regras positivadas nos artigos 3º, § 3º, e 94 da Lei nº 8.666/1993, colhendo, com isso, vantagens indevidas em detrimento das demais licitantes. Sem olvidar o fato, já amiúde repisado, de se tratar de pessoas jurídicas com sócios ligados por estreita relação de parentesco.

As condutas assim descritas, mediante a concatenação de distintos e confluentes indícios num quadro fático-probatório robusto, amoldam-se à clássica conceituação jurídica de “fraude” enunciada por Francesco Carnelutti, segundo a qual aquela consiste na “*atividade dirigida a iludir a lei, e se decompõe, por conseguinte, em dois elementos: violação da lei e ocultação da violação*”. Na espécie, a *violação da lei* materializou-se na quebra do sigilo das propostas e a *ocultação da violação* no cadastro de endereços inexatos (São Bernardo do Campo/SP e São Gonçalo do Sapucaí/MG) durante a disputa dos certames, endereços estes que não correspondiam aos locais de onde os lances foram de fato formulados, eis que não podem estar conectadas a uma mesma rede de internet empresas situadas em estados diferentes, o que faz prova do compartilhado intuito de se valerem de estratégia dissimulatória do conluio que as unia.

Nesse passo, gravemente transgredidos preceitos legais e constitucionais estruturantes do Direito Administrativo, sobretudo em matéria de grande sensibilidade para preservar a higidez dos princípios e atividades da Administração Pública (licitações e contratos administrativos), tenho por imperiosa a **condenação das empresas ASTRO e ESPECIALISTA pelo ato lesivo tipificado no artigo 5º, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 12.846/2013 (“frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público”)**.

Em sentido diverso, porém, julgo que não deve prosperar a segunda imputação, ancorada no artigo 5º, inciso IV, alínea “d”, do mesmo diploma (“*fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente*”). Acolhendo o raciocínio proposto pela Comissão Processante às fls. 362, entendo que o enquadramento simultâneo das defendentes nas aludidas alíneas “a” e “d” do retrocitado dispositivo implicaria flagrante ilegalidade, consubstanciada numa dupla punição por fato único, em ostensiva agressão ao princípio do *ne bis in idem*. Sendo assim, em atenção à regra segundo a qual, na hipótese de concorrência

entre duas capitulações jurídicas possíveis para uma mesma conduta, deve prevalecer a mais específica, **absolvo as empresas ASTRO e ESPECIALISTA da imputação assente no artigo 5º, inciso IV, alínea “d”, da Lei Anticorrupção Empresarial.**

Quanto à terceira imputação, entendo que restou plenamente caracterizada a infração prevista no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002. Na medida em que se considerou demonstrado o espúrio conúbio entre as pessoas jurídicas denunciadas para fraudar o caráter competitivo do **Pregão Eletrônico nº 046/2016**, conduzido pela Administração Estadual, afigura-se inexorável concebê-lo como um “comportamento inidôneo”, nos moldes preconizados pelo referido dispositivo. Com efeito, amparado no permissivo disposto no artigo 1º, parágrafo único, do Decreto Estadual nº 3.956-R/2016, **julgo que deve ser aplicada, em desfavor das empresas ASTRO e ESPECIALISTA, a penalidade de impedimento de licitar e contratar com o Poder Público, posto que incursas no ilícito administrativo tipificado pelo artigo 7º da Lei do Pregão.**

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

Preambularmente, sublinho que, nos autos presentes, por se encontrarem as empresas ASTRO e ESPECIALISTA em situações jurídico-processuais rigorosamente idênticas – em termos de imputações, condutas praticadas e capitulações jurídicas –, pode ser operada uma única dosimetria para ambas, sem que isso implique qualquer agressão ao princípio constitucional da individualização da pena, eis que sujeitas estão as denunciadas aos mesmos critérios de quantificação das sanções contra si imponíveis.

Nesses termos, a ela procedo.

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 último exercício financeiro anterior ao da instauração do PAR (deduzidos os tributos).

No caso vertente, em análise da **gravidade** dos ilícitos, entendo que as condutas praticadas pelas empresas revelaram um grau de censurabilidade que extrapolou a normalidade do tipo infracional no qual restaram enquadradas, haja vista que os atos lesivos foram por elas cometidos de maneira reiterada no tempo, de modo a macular sucessivamente dois pregões eletrônicos conduzidos pela PMES (Pregões Eletrônicos nº 031/2015 e 046/2016), circunstância que deve ser assimilada como vetorial negativa na primeira fase da dosimetria das penalidades (**elevo em 1% as multas-bases das empresas ASTRO e ESPECIALISTA**).

Em sentido diverso, quanto ao critério da **repercussão social** dos atos lesivos, não vislumbro a produção de consequências negativas extraordinárias – isto é, não inerentes ou anormais ao tipo infracional imputado – que pudessem justificar a exasperação das penalidades (**mantenho a anterior gradação**).

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

Em relação **aos valores dos contratos firmados ou pretendidos (inciso I)**, noto que os mesmos ultrapassaram o marco de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) cogitado pela normativa estadual, porquanto a proposta vencedora, formulada pela empresa ASTRO durante o Pregão Eletrônico nº 031/2015, consistiu no valor total de R\$ 1.132.000,00 (um milhão, cento e trinta e dois mil reais - fls. 98). Nesse caso, é irrelevante que a proposta haja sido de autoria da ASTRO: o conluio pelo qual as defendentes atuaram de maneira coordenada para fraudar o caráter competitivo do certame aperfeiçoa o nexo de causalidade entre as condutas e o dano, tornando plenamente extensível à ESPECIALISTA a incidência da agravante ora apreciada (**elevo em 2% as multas-bases das empresas ASTRO e ESPECIALISTA**).

Em direção oposta, no que concerne à **vantagem pretendida ou auferida pelas pessoas jurídicas infratoras (inciso II)**, não há nos autos informações suficientes para

concluir que a mesma ultrapassou o limite de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) (**mantenho a anterior gradação**).

Em sequência, noto que os atos lesivos praticados pelas empresas no bojo dos certames investigados guardaram **relação direta com a área de segurança pública (inciso III)**, ao passo que o objeto do Pregão Eletrônico nº 031/2015 consistiu na aquisição de equipamentos imprescindíveis ao exercício das atividades essenciais da PMES, a saber, “cintos de guarnição com acessórios” (coldre, porta-algema, porta-tonfa, porta-espagador, porta-lanterna, porta-GPS, presilhas, Porta-apito/chave de algema e saque rápido) (**elevo em 1% as multas-bases das empresas ASTRO e ESPECIALISTA**).

Compulsando os autos, não verifico qualquer informação quanto à **reincidência (inciso IV)** das empresas condenadas (**mantenho a anterior gradação**).

Por outro lado, vislumbro que os atos lesivos foram praticados **com tolerância e ciência do corpo diretivo das pessoas jurídicas defendedoras (inciso V)**, haja vista que os familiares envolvidos nas infrações são sócios das mesmas (**elevo em 2,5% as multas-bases das empresas ASTRO e ESPECIALISTA**).

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 precisas sobre a **situação econômica das empresas infratoras (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 as pessoas jurídicas condenadas.

Primeiro porque **os atos lesivos imputados efetivamente se consumaram (inciso I)**, eis que o ilícito tipificado no artigo 5º, inciso IV, alínea “a”, da Lei Anticorrupção Empre-

sarial é de natureza formal, nos termos da fundamentação alhures delineada, aperfeiçoando-se independentemente da materialização de efetivos danos à Administração Pública (**mantenho a anterior graduação**).

Em segundo lugar, não se registrou nos autos qualquer **colaboração efetiva das empresas com a apuração dos ilícitos investigados (inciso II)**, as quais negaram a todo o tempo a prática dos mesmos, sem oferecer qualquer informação de relevo que pudesse auxiliar na sua elucidação (**mantenho a anterior graduação**).

Em terceiro plano, **a ciência das infrações se deu a partir não de uma comunicação espontânea das denunciadas (inciso III)**, mas de ofícios encaminhados pela PMES à SECONT (**mantenho a anterior graduação**).

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

Firme nessas razões, ao cabo da primeira fase da dosimetria, fixo as multas-bases das defendentes no patamar de **6,5% (seis e meio por cento)** dos faturamentos brutos (deduzidos os tributos) por elas auferidos no exercício financeiro de 2017, conforme informações prestadas pela Receita Federal nos Ofícios nº 5614/2021/RFB/DEV AT 07 – VR e nº 6033/2021/RFB/DEV – AT 07 - VR, encaminhado à SECONT, totalizando os valores de **R\$ 894.984,97 (oitocentos e noventa e quatro mil, novecentos e oitenta e quatro reais e noventa e sete centavos) para a empresa ASTRO e R\$ 650.690,89 (seiscientos e cinquenta mil, seiscentos e noventa reais e oitenta e nove centavos) para a empresa ESPECIALISTA.**

Outrossim, 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 Estadual nº 3.956-R/2016. Vislumbro, contudo, que as defendentes não fazem jus à aplicação da minorante, uma vez que não foi juntada aos autos qualquer documentação que comprovasse a existência de programas de integridade efetivos no âmbito das empresas (**mantenho a anterior graduação**).

Desse modo, ao término da dosimetria das penalidades pecuniárias, converto em definitivas as multas-bases arbitradas, fixando-as nos valores de **894.984,97 (oitocentos e noventa e quatro mil, novecentos e oitenta e quatro reais e noventa e sete centa-**



**vos) para a empresa ASTRO e R\$ 650.690,89 (seiscentos e cinquenta mil, seiscentos e noventa reais e oitenta e nove centavos) para a empresa ESPECIALISTA,** os quais se revelam consonantes com os limites estabelecidos no artigo 6º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013, tendo em vista os faturamentos brutos (deduzidos os tributos) auferidos pelas defendentes no exercício contábil de 2017.

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 das multas acima aplicado. Nesse sentido, considerando que o percentual de 6,5%, concretamente arbitrado em prejuízo das defendentes, corresponde a 32,5% da sanção máxima cominada pelo artigo 6º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013 (20% do faturamento bruto da empresa no último exercício financeiro anterior à instauração do PAR), entendo que deve ser esse o parâmetro utilizado para definir o lapso temporal da penalidade de impedimento. Assim, aplicada tal fórmula, conclui-se que 32,5% da reprimenda máxima cominada pelo artigo 7º da Lei nº 10.520/2002 (60 meses) corresponde a **19 (dezenove) meses e 15 (quinze) dias, prazo que deve ser fixado em detrimento das empresas a título de impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública em razão dos comportamentos inidôneos por elas praticados no seio do Pregão nº 046/2019.**

Nesse contexto, ponderando-se as circunstâncias sopesadas como vetoriais negativas em prejuízo das defendentes – (1) gravidade das infrações; (2) relação dos ilícitos com a área da segurança pública; (3) cometimento das infrações com ciência do corpo gerencial/diretivo das empresas – e o caráter pedagógico-dissuasório que deve qualificar as sanções aplicadas no campo das licitações e contratos, entendo que o arbitramento da penalidade no referido patamar de 19 (dezenove) meses e 15 (quinze) dias – com alicerce no permissivo legal estampado no parágrafo único do artigo 1º do Decreto Estadual nº 3.956-R/2016 – se mostra compatível com o princípio da proporcionalidade e congruente com o duplo escopo de retribuição/prevenção que orienta a aplicação das reprimendas administrativas em sede do PAR regido pela Lei nº 12.846/2013.

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 jaz 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 entendimento sustentado pela Comissão Processante às fls. 363, **julgo ser cabível e adequada, também, a aplicação da sanção de publicação extraordinária desta decisão condenatória proferida em face das pessoas jurídicas AS-TRO e ESPECIALISTA**, cominada pelo artigo 6º, inciso II, da Lei nº 12.846/2013, tendo em vista a necessidade de se conferir maior publicidade à penalização das empresas. Desse modo, ao se assegurar o público e notório conhecimento dos atos lesivos praticados pelas denunciadas, faz-se possível melhor garantir os efeitos dissuasório e pedagógico que o ordenamento jurídico brasileiro atribuiu às severas sanções cominadas pela Lei Anticorrupção Empresarial, potencializando, assim, o incentivo para a incorporação de boas práticas no plano da iniciativa privada e, por conseguinte, para a observância dos ditames consagrados na legislação em vigor.

#### **Parte dispositiva.**

Ante o exposto, **CONDENO** as empresas ASTRO ABC INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA (CNPJ nº 04.678.283/0001/86) e ESPECIALISTA CONFECÇÕES LTDA (CNPJ nº 07.604583/0001-09) como incursoas nos ilícitos administrativos tipificados no artigo 5º, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 12.846/2013 e no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002 (no caso deste último dispositivo, somente em relação ao Pregão Eletrônico nº 046/2016); **ABSOLVENDO-AS**, contudo, da imputação lastreada no artigo 5º, inciso IV, alínea “d”, da Lei nº 12.846/2013.

Aplico, por decorrência, 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 e pelo artigo 7º da Lei nº 10.520/2002. 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\$ 894.984,97 (oitocentos e noventa e quatro mil, novecentos e oitenta e quatro reais e noventa e sete centavos) para a empresa ASTRO ABC INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA;
  - a.2) R\$ 650.690,89 (seiscentos e cinquenta mil, seiscentos e novena reais e oitenta e nove centavos) para a empresa ESPECIALISTA CONFECÇÕES 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) pelos prazos de:

c.1) 19 (dezenove) meses e 15 (quinze) dias para a empresa ASTRO ABC INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA;

c.2) 19 (dezenove) meses e 15 (quinze) dias para a empresa ESPECIALISTA CONFECÇÕES 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, 15 de dezembro de 2021.

**EDMAR MOREIRA CAMATA**  
Secretário de Estado de Controle e Transparência

**ASSINATURA**

Fls. nº	389
Processo nº	8316-3409
Ass.	

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

**EDMAR MOREIRA CAMATA**  
SECRETARIO DE ESTADO  
SECONT - SECONT - GOVES  
assinado em 29/12/2021 11:41:24 -03:00



**INFORMAÇÕES DO DOCUMENTO**

Documento capturado em 29/12/2021 11:41:24 (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-KJTNTX>



### EXTRATO DE DECISÃO Nº 004/2021

**PAR:** 83163409

**EMPRESAS e ENQUADRAMENTO:**

- ASTRO ABC INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA: artigo 5º, inciso IV, alínea "a", da Lei Federal nº 12.846/2013 e artigo 7º da Lei Federal nº 10.520/2002;
- ESPECIALISTA CONFECÇÕES LTDA: artigo 5º, inciso IV, alínea "a", da Lei Federal nº 12.846/2013 e artigo 7º da Lei Federal nº 10.520/2002.

**CONDUTAS:** Fraudar o caráter competitivo de procedimentos licitatórios públicos e comportar-se de modo inidôneo em pregão eletrônico.

**DECISÃO:**

- Condenação da empresa ASTRO ABC INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA ao pagamento de multa administrativa no valor de R\$ 894.984,97 (oitocentos e noventa e quatro mil, novecentos e oitenta e quatro reais e noventa e sete centavos), à sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória e ao impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual (Direta e Indireta) pelo prazo de 19 (dezenove) meses e 15 (quinze) dias; e absolvição da imputação lastreada no artigo 5º, inciso IV, alínea "d", da Lei Federal nº 12.846/2013;
- Condenação da empresa ESPECIALISTA CONFECÇÕES LTDA ao pagamento de multa administrativa no valor de R\$ 650.690,89 (seiscentos e cinquenta mil, seiscentos e noventa reais e oitenta e nove centavos), à sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória e ao impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual (Direta e Indireta) pelo prazo de 19 (dezenove) meses e 15 (quinze) dias; e absolvição da imputação lastreada no artigo 5º, inciso IV, alínea "d", da Lei Federal nº 12.846/2013.

A decisão comporta recurso administrativo com efeito suspensivo.

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

Vitória/ES, 15 de dezembro de 2021.

**EDMAR MOREIRA CAMATA**

Secretário de Estado de Controle e Transparência

## 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 29/12/2021 11:41:23 -03:00



### INFORMAÇÕES DO DOCUMENTO

Documento capturado em 29/12/2021 11:41:23 (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/2021-209WNJ>