

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 029.269/2010-5 [Apenso: TC 000.347/2010-8]

Natureza: Pedido de Reexame (em processo de Representação)

Interessada: Comtérmica Comercial Térmica Ltda.  
(CNPJ 08.560.898/0001-64)

Órgão/Entidade: Gerência Executiva do INSS em João Pessoa/PB

Advogados com procuração nos autos: Gentil Ferreira de Souza Neto  
(OAB/DF 40.008)

Sumário: REPRESENTAÇÃO. PEDIDO DE REEXAME. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE PARA LICITAR. DOCUMENTO FALSO. PROVA INDICIÁRIA ROBUSTA. INSUFICIÊNCIA DAS RAZÕES APRESENTADAS. MALOGRO NO INTENTO DA FRAUDE. DESPROPORÇÃO DA SANÇÃO APLICADA. PROVIMENTO PARCIAL. COMUNICAÇÃO AOS INTERESSADOS.

## RELATÓRIO

Versam os autos sobre Representação constituída para apurar a fraude praticada pela Comtérmica Comercial Térmica Ltda. na Concorrência Pública 001/2009, conduzida pela Gerência Executiva do INSS em João Pessoa/PB (peça 1), em cumprimento do subitem 1.6 do Acórdão nº 5.755/2010-TCU-1ª Câmara (TC 000.347/2010-8 apensado aos autos).

2. Após apreciação termos do referido feito, por meio do Acórdão nº 1.840/2013-TCU-Plenário (peça 17), este Tribunal decidiu:

*9.1. rejeitar a defesa apresentada pela Comtérmica Comercial Térmica Ltda. para a prática de fraude na Concorrência Pública nº 1/2009;*

*9.2. declarar a Comtérmica Comercial Térmica Ltda. (CNPJ 08.560.898/0001-64) inidônea para licitar com a Administração Pública Federal por 2 (dois) anos;*

*9.3. remeter cópia dos autos à Procuradoria da República no Estado da Paraíba, em atenção à Peça de Informação nº 1.24.000.001598/2010-47;*

*9.4. dar ciência às Gerências Executivas do INSS em João Pessoa/PB e em Campina Grande/PB acerca da ausência de procedimentos administrativos para avaliar a possível responsabilidade funcional e a aplicação de sanções administrativas à licitante, em inobservância ao art. 143 da Lei nº 8.112/1990 e aos arts. 87, incisos III e IV, e 88, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, quando da comprovada apresentação pela empresa Comtérmica Comercial Térmica Ltda. (CNPJ 08.560.898/0001-64), na Concorrência Pública nº 001/2009, de declaração com dados adulterados, especificamente, a Declaração de Acervo Técnico, emitida em 23/9/2010 na Gerência Executiva do INSS em Campina Grande/PB, pelo servidor Ireneu Francisco Barbosa, matrícula 0898350;*

*9.5. remeter cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão;*

9.6. *remeter cópia dos documentos adulterados pela Comtérmica Comercial Térmica Ltda. ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia no Estado da Paraíba (CREA/PB), para as providências de sua alçada;*

9.7. *arquivar estes autos.*

3. Inconformada, a empresa Comtérmica Comercial Térmica Ltda. interpôs tempestivamente (peça 41) o presente pedido de reexame, sobre o qual a Secretaria de Recursos - Serur emitiu pareceres uniformes pela admissão e negação de provimento a parte dos recursos, conforme excerto a seguir transcrito (peças 50 e 51):

#### *EXAME TÉCNICO*

8. *O objeto do presente recurso são as seguintes questões:*

*prova pericial; e*

*declaração de inidoneidade do licitante fraudador para participar de licitação na Administração Pública Federal.*

#### *Prova pericial*

9. *O recorrente defende que para o reconhecimento de falsidade em documento é indispensável realização de perícia grafotécnica, com base nos seguintes argumentos (peça 41, p. 4-10):*

*A ausência de prova pericial que comprove a falsidade do documento é um desrespeito à presunção de inocência, ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa – cita precedentes judiciais;*

*O julgador não possui conhecimentos técnicos necessários para esse reconhecimento;*

*Houve requerimento expresso na peça de defesa para a realização de prova pericial, não atendido pelo Tribunal, caracterizando cerceamento de defesa;*

*O ônus da prova recai sobre quem alega, sob pena de destruir, de maneira irreversível, os fundamentos do princípio da presunção da inocência; e*

*O investigado é parte hipossuficiente por natureza – de novo, inversão do ônus da prova e ofensa ao princípio da presunção da inocência.*

#### *Análise*

10. *No âmbito do processo apensado aos autos – TC 000.347/2010-8 – a Gerência Executiva do INSS em João Pessoa/PB, por intermédio da Nota Técnica – SLLCE-GEX/JPS – n. 002/2010, concluiu pelo dolo da ora recorrente ao adulterar declaração de prestação de serviço para participar da Concorrência Pública 001/2009 (peça 9, p. 27-31).*

11. *O presente processo foi, então, constituído com o fim de resguardar o direito da empresa aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.*

12. *Os paradigmas invocados, no sentido de que crime de falsidade documental exige comprovação por meio de prova pericial, não se amoldam ao caso em exame, uma vez que a recorrente busca trazer conceitos aplicáveis ao direito processual penal para o processo administrativo no âmbito desta Corte de Contas.*

13. *O único precedente judicial relacionado a processo administrativo (peça 41, p. 8) também não socorre a recorrente, uma vez que se refere à possibilidade “de o próprio interessado*

*produzir as provas que repute indispensáveis à demonstração de suas alegações e que entenda essenciais à condução de sua defesa”.* (grifado)

14. *No entanto, a recorrente limita-se a afirmar que não adulterou o documento, sem apresentar provas, tentando transferir tal obrigação para o Tribunal. Nem mesmo no momento atual [recursal], traz aos autos o que considera indispensável à sua defesa, apenas afirmando por diversas vezes a imprescindibilidade da realização de perícia grafotécnica, na tentativa de anular a decisão do Pleno.*

15. *Observa-se que a recorrente busca uma inversão de papéis. Ao contrário do alegado, não é o TCU quem tem que provar a falsidade do documento, a fim de poder sancioná-la. Repita-se que o presente processo foi constituído justamente para dar a oportunidade da empresa de provar a autenticidade da declaração de prestação de serviço apresentada para participar da licitação. Autenticidade questionada pela Administração Pública, na figura da Gerência Executiva do INSS em João Pessoa/PB.*

16. *Os atos da administração gozam de presunção de veracidade, presunção essa que é apenas relativa. Nesse sentido, para ser desconstituída, depende de prova em contrário.*

17. *A garantia do devido processo legal e seus corolários abrange o direito da parte no processo judicial ou administrativo a produzir a prova que entende necessária e capaz a eliminar a pretensão punitiva da Administração Pública. Logo, apenas afirmar que não adulterou o documento não descaracteriza a situação descrita pelo mencionado órgão, o que significa dizer que não é suficiente perante este Tribunal.*

18. *A recorrente alega, ainda, que houve vício processual pelo fato de o TCU não ter atendido seu requerimento de produção de prova pericial no documento dito adulterado, o que teria prejudicado sua defesa. De novo, tenta transferir indevidamente a produção de prova pericial para o Tribunal.*

19. *Dessa forma, conclui-se que a garantia do devido processo legal e seus corolários abrange o direito da parte no processo judicial ou administrativo a produzir a prova que entende necessária e capaz a eliminar a pretensão punitiva da Administração Pública.*

*Declaração de inidoneidade do licitante fraudador para participar de licitação na Administração Pública Federal*

20. *O recorrente defende que a Lei Orgânica deste Tribunal dispõe expressamente (art. 46) que deve haver comprovação de fraude à licitação para aplicação da declaração de inidoneidade, com base nos seguintes argumentos (peça 41, p. 11-17):*

*Não houve fraude comprovada, devido à ausência de prova da materialidade do delito – apresenta Certidões de Distribuição negativas de ações e execuções criminais na Justiça Federal de 1ª Instância, Seção Judiciária do Estado da Paraíba e de Certidões de Antecedentes Criminais negativas no Departamento de Polícia Federal em nome de Newton Mousinho Moreira Filho, Tibério Luiz Mousinho do Rego e Alexandre José Mousinho Pereira – sócios da Comtérmica; e*

*É incontestável a severidade da condenação imposta, que afronta os princípios da razoabilidade/proporcionalidade e motivação.*

21. *No documento de peça 47, por meio do qual foram apresentadas razões finais e documentos novos, a recorrente alega que foi “reconhecida idoneidade no desempenho de suas funções, conforme comprova, por exemplo, a Declaração de Bom Andamento emitida pelo Ministério Público Federal na Paraíba” (p. 3).*

*Análise*

22. *De fato, na linha do que entende o recorrente, o entendimento jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que para a declaração de inidoneidade do licitante fraudador (art. 46 da Lei 8.443/1992) basta a verificação de fraude à licitação - Acórdãos 2608/2011, 2596/2012 e 1986/2013, todos de Plenário (grifado).*

23. *Já a comprovação de fraude à licitação é tarefa árdua, pois dificilmente alguém passa recibo de seus meios escusos. Não obstante, o entendimento deste Tribunal, corroborado pelo Supremo Tribunal Federal (STF – Revista Trimestral de Jurisprudência 52, p. 140-141), é no sentido de que “indícios são prova se vários, convergentes e concordantes” - RE 68006-MG.*

24. *Em relação à ausência de prova da materialidade do delito, ressalta-se que o possível delito de falsidade não foi o fundamento para a aplicação de sanção, mas, sim, a fraude comprovada à Concorrência Pública 001/2009, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992.*

25. *A ausência de denúncia por parte do Ministério Público e de investigação criminal no âmbito da Polícia Federal também não socorrem a recorrente. A cada órgão compete o cumprimento de sua missão institucional. Além disso, no ordenamento jurídico brasileiro vigora o princípio da independência das instâncias.*

26. *O supracitado artigo dispõe: “Verificada a ocorrência de fraude comprovada à licitação, o Tribunal declarará a inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal”.*

27. *De plano, observa-se que a aplicação de inidoneidade da recorrente sequer atingiu metade do limite máximo disposto no artigo. O julgador atende ao princípio do livre convencimento motivado, ou seja, a partir do caso concreto que lhe foi posto, decide da forma que considerar mais adequada – conforme seu convencimento – e dentro dos limites impostos pela lei e pela Constituição, motivando sua decisão. Descabida, portanto, a alegação de afronta aos princípios da razoabilidade/proporcionalidade e motivação.*

28. *A pena aplicada pelo relator a quo demonstra ser razoável e está devidamente fundamentada. Não merece, por conseguinte, ser reformada.*

29. *Por fim, cabe esclarecer que a “Declaração de Bom Andamento” emitida pela Coordenadora de Administração da Procuradoria da República na Paraíba não tem o condão de modificar o acórdão recorrido, uma vez que, neste caso concreto, restou comprovada a fraude praticada pela Comtérnica no âmbito do certame em questão, conforme exposto em linhas anteriores, o que é suficiente para ensejar a sanção aplicada.*

30. *Pelo exposto, conclui-se por estar alinhada ao entendimento jurisprudencial desta Corte de Contas, e devidamente fundamentada, a declaração de inidoneidade da recorrente para licitar com a Administração Pública Federal, uma vez que houve a necessária verificação de ocorrência de fraude à licitação, consubstanciada na apresentação de declaração de prestação de serviço adulterada para participar da Concorrência Pública 001/2009.*

### CONCLUSÃO

31. *Oportuno ressaltar o respeito aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa por parte deste Tribunal.*

32. *Das análises anteriores, conclui-se que:*

*A garantia do devido processo legal e seus corolários abrange o direito da parte no processo judicial ou administrativo a produzir a prova que entende necessária e capaz a eliminar a pretensão punitiva da Administração Pública; e*

*A declaração de inidoneidade prevista no art. 46 da Lei 8.443/1992 exige a comprovação de fraude à licitação em situação especificamente descrita.*

33. *Considerando que as alegações da recorrente não são suficientes para elidir a verificação de fraude à licitação, cabe negar provimento ao recurso para manter a deliberação recorrida nos seus exatos termos.*

**PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

34. *Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do pedido de reexame interposto pela Comtérnica contra o Acórdão 1840/2013-TCU-Plenário, propondo-se, com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992:*

a) *conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo os exatos termos da deliberação recorrida;*

b) *dar ciência da deliberação que vier a ser proferida às partes e aos órgãos/entidades interessados.*

É o relatório.



## VOTO

Primeiramente, devo asseverar que o presente recurso pode ser conhecido, por preencher os requisitos de admissibilidade prescritos no art. 48, combinado com art. 33 da Lei nº 8.443/1992.

2. No que se refere ao mérito, alinho-me ao parecer da Unidade Técnica pela insuficiência das razões do recurso ora analisado, pois o acórdão recorrido arrimou-se em um conjunto probatório, além de ter respeitado o devido processo legal e os princípios da ampla defesa e do contraditório.

3. Como se pode ver nos autos (TC 029.691/2010-5 e 000.347/2010-8, apenso), na origem do presente feito, está a conclusão da Gerência Executiva do INSS em João Pessoa/PB pela existência de dolo da empresa Comtérmica Comercial Térmica Ltda. ao adulterar certidão de acervo técnico para participar da Concorrência Pública 001/2009 (peça 9, fls. 27/31 do TC 003.347/2010-8). O exame dos elementos apresentados levou ao acórdão ora recorrido, que concluiu pela declaração de inidoneidade da recorrente para licitar com a Administração Pública Federal por dois anos.

4. Como é sabido, a aplicação da sanção prevista no art. 46 da Lei Orgânica independe da caracterização do delito de falsidade na esfera criminal e segue ritos diferentes se comparada ao processo penal. A penalidade impingida à recorrente tem natureza administrativa e decorre do poder-dever de fiscalizar deste Tribunal, que tem a sua disposição todos os meios de prova admitidos em lei e no Regimento Interno, independentemente de eventual apuração e condenação na esfera penal.

5. Neste aspecto, os elementos dos autos mostram que foram dadas todas as oportunidades de produção de provas à recorrente, de forma que ela pudesse afastar a sanção que lhe foi aplicada. O argumento de violação do direito ao contraditório e à ampla defesa, portanto, não procede e os precedentes judiciais colacionados (peça 41, fls. 8) não se aplicam ao caso em exame.

6. A meu ver, o conjunto probatório em que se baseou o acórdão ora recorrido foi suficiente para configurar a existência de fraude à licitação e supriu plenamente a condição para a declaração de inidoneidade para licitar prevista no art. 46 da Lei nº 8.443/92, consoante jurisprudência remansosa desta Corte (Acórdãos nºs 2.608/2011, 2.596/2012 e 1.986/2013 – TCU – Plenário). Corroborando esse entendimento, há ainda a posição do Supremo Tribunal Federal no sentido de que *indícios vários e concordantes são prova* (RE 68006-MG).

7. No entanto, considerando que a fraude consistiu na adulteração de uma certidão de acervo técnico que não alcançou seu intento, uma vez que foi constatada a tempo e noticiada por quem promoveu o certame (Gerência Executiva do INSS em João Pessoa/PB), entendo que este ilícito não apresentou gravidade suficiente para justificar a dosimetria utilizada. Este Tribunal, ao declarar a recorrente inidônea para licitar por dois anos, a meu ver, foi desproporcional. Portanto, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade merecem ser levados em conta no sentido de diminuir o prazo de dois anos fixado no acórdão recorrido, para um ano.

8. Diante dessas razões, acolho em parte a proposta da Unidade Técnica e voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.



TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 20 de agosto de 2014.

**RAIMUNDO CARREIRO**  
Relator

## ACÓRDÃO Nº 2140/2014 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 029.269/2010-5.
- 1.1. Apenso: 000.347/2010-8
2. Grupo I, Classe de Assunto I – Pedido de Reexame (em processo de Representação)
3. Interessada: Comtérmica Comercial Térmica Ltda. (CNPJ 08.560.898/0001-64)
4. Órgão/Entidade: Gerência Executiva do INSS em João Pessoa/PB
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
- 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidades Técnicas: Secex-PB e Serur
8. Advogados constituídos nos autos: Gentil Ferreira de Souza Neto (OAB/DF 40.008)

## 9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pela empresa Comtérmica Comercial Térmica Ltda. contra o disposto no Acórdão nº 1.840/2013-TCU-Plenário, proferido em processo de Representação constituída para apurar fraude praticada na Concorrência Pública 001/2009, no âmbito da Gerência Executiva do INSS em João Pessoa/PB.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro nos arts. 32, parágrafo único, 33 e 48 da Lei nº 8.443/1992, conhecer do Pedido de Reexame interposto pela empresa Comtérmica Comercial Térmica Ltda., para, no mérito, dar-lhe provimento parcial;

9.2. alterar o subitem 9.2. do Acórdão nº 1.840/2013-TCU-Plenário, de forma a declarar a Comtérmica Comercial Térmica Ltda. (CNPJ 08.560.898/0001-64) inidônea para licitar com a Administração Pública Federal por 1 (um) ano;

9.3. dar ciência desta deliberação à interessada e à Gerência Executiva do INSS em João Pessoa/PB.

## 10. Ata nº 32/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 20/8/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2140-32/14-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (Presidente), Walton Alencar Rodrigues, Raimundo Carreiro (Relator) e Bruno Dantas.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

13.3. Ministro-Substituto presente: Augusto Sherman Cavalcanti.

(Assinado Eletronicamente)  
JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES  
Presidente

(Assinado Eletronicamente)  
RAIMUNDO CARREIRO  
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)  
PAULO SOARES BUGARIN  
Procurador-Geral

