

Proc.	
Fls.	381
Func.	LD



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA TRANSPARÊNCIA,
FISCALIZAÇÃO E CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO
COORDENAÇÃO-GERAL DE PROCESSOS JUDICIAIS E DISCIPLINARES

PARECER n. 00320/2016/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.004173/2015-00

INTERESSADOS: JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.

**ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO
(PAR)**

EMENTA: OPERAÇÃO LAVA-JATO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO (PAR). JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA (CNPJ nº 60.395.126/0001-34). Conluio entre empresas para frustração do caráter competitivo das licitações da Petrobras. Ação colusiva. Pagamento de propina a agentes públicos. Corrupção. Cometimento de infração administrativa pela empresa acusada fartamente comprovada pelas provas dos autos. Validade da aplicação da Lei 8.666/93 mesmo em face do Decreto 2.745/98 e da Nova Lei das Estatais (Lei 13.303/2016). Competência da CGU para apurar e julgar os fatos. Ampla defesa e contraditório conferidos pela CPAR e exercidos pela empresa ao longo de todo o processo. Fatos bem delimitados e enquadrados na legislação de regência. Impossibilidade de detração da pena apesar de a Petrobrás ter adotado medida cautelar com o fim de não contratar a empresa Jaraguá temporariamente. Impossibilidade de extinção da punibilidade pelo fato de a empresa ter passado, posteriormente, a ter sistema de *compliance* e de não ter, em tese, havido danos ao erário calculados. Proposta de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com toda a Administração Pública, inclusive com a Petrobrás, nos termos do art. 87, inciso IV, da Lei nº 8.666/93, cumulado com o art. 88, incisos II e III.

1. RELATÓRIO E CONSIDERAÇÕES INICIAIS

1. Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) aberto em face de **JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - em recuperação judicial** (CNPJ nº 60.395.126/0001-34), por meio da Portaria nº 2.787 (fl. 61), de 31/03/2015, publicada no Diário Oficial da União (DOU) de 01/04/2015, seção 2, p. 4

(fl. 14), do então Ministro de Estado Chefe da Controladoria-Geral da União, em virtude dos trabalhos iniciados pela operação policial chamada “Lava Jato”, do DPF, que visa desarticular organizações criminosas que tinham como finalidade a lavagem de dinheiro em diversos Estados da Federação para acobertar ilícitos praticados por empreiteiras junto à Petróleo Brasileiro S/A – Petrobras.

2. É importante que se registre que a Comissão de PAR, como primeiro ato, promove a intimação da empresa JARAGUÁ para que ela venha ter vista do processo e possa, desde o início, acompanhá-lo podendo exercer o contraditório na produção das provas (fl. 15); e a empresa juntou procuração de advogado e começou a participar do processo, de fato, imediatamente. Há registro de que já em 24 de abril de 2015 a empresa recebeu cópias integrais dos autos (fls. 43).

3. A Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização (CPAR) com base nos documentos enviados pela Petrobrás e pelo Juiz Sérgio Moro, da 13ª Vara Federal do Paraná (que conduz a operação Lava Jato no âmbito judicial), inicia seus trabalhos e como um dos seus primeiros atos delibera por ouvir os senhores Alberto Youssef e Paulo Roberto Costa; e, se ainda for necessário, Pedro José Barusco Filho e Julio Gerin de Almeida Camargo

4. A CPAR também promoveu o levantamento de dados por meio da análise dos elementos instrutórios produzidos nos autos do Pedido de Busca e Apreensão judicial nº 5073475-13.2014.404.7000/PR; o exame de informações e documentos produzidos pela Comissão Interna de Apuração da PETROBRAS (CAASE 79/2014); e o exame de documentos enviados pelo CADE.

5. Apesar de muitas oitivas já terem sido feitas pelo Juiz Sérgio Moro, da 13ª Vara Federal de Curitiba (juiz das ações penais da operação Lava Jato) e compartilhadas com a CGU, ainda assim, a comissão ouviu novamente os colaboradores premiados Alberto Youssef (transcrição às fls. 103/108), em 31/07/2015 (com a presença de três advogados da empresa); Paulo Roberto Costa (termo e gravação da videoconferência à fl. 153 e 159 respectivamente), em 11/09/2015 (com a presença de três advogados da empresa); e Pedro José Barusco Filho (termo e gravação da videoconferência à fl. 147 e 159, respectivamente), em 24/08/2015 (com a presença de três advogados da empresa).

6. Adotadas outras providências e colhidas outras provas, a Comissão de PAR (CPAR), então, considerando já ter elementos suficientes para fazer um juízo de valor sobre o proceder da empresa, passou à fase em que, na maioria dos processos administrativos sancionadores denomina-se de **indiciação**. A **indiciação** tem por objetivo fazer uma acusação formal e precisa, com indicação dos fatos que a Comissão considera que restaram demonstrados e em relação aos quais a empresa terá o direito de apresentar uma defesa escrita. Nesta fase a Comissão delimita detalhadamente a acusação que anteriormente era genérica e se deduzia da leitura dos autos e dos documentos que instruíram o processo penal conduzido pelo Juiz Sérgio Moro, processo esse que apura condutas de dirigentes de várias empresas, dentre elas a empresa JARAGUÁ.

7. Esta **peça de indiciação** é o "Termo de Indiciação" de fls. 160/165, o qual narrou em detalhes os fatos que já vinham indicados como ilícitos desde o início

Proc.	
Fis.	382
FUNC.	40

do processo e que foram melhor apurados no seu curso contraditório. Tal peça esmiúça, para facilitar a defesa, os fatos e provas das imputações lançadas formalmente à empresa: 1) conluio entre empresas para frustração do caráter competitivo das licitações da Petrobras e do pagamento de propina a agentes públicos e/ou partidos políticos; e 2) tudo a demonstrar a inidoneidade da empresa.

8. A empresa recebeu oficialmente esta peça de indicição por meio do Ofício nº 004/2016/CPAR/CGU-PR (fl. 202). Neste mesmo ato a empresa foi **intimada** a apresentar sua **defesa escrita em 30 dias** (prazo bem mais largo do que o previsto na Lei 8.666/93). Além disso, foi também dada à empresa mais uma oportunidade para **especificar provas**.

9. A empresa acusada **apresentou sua defesa escrita (fls. 204/265)**. Na peça, os defendentes levantam questões preliminares e batem-se contra o que acreditam ser insuficiência de provas. Em relação à oportunidade concedida a ela para especificar provas, ela pediu oitivas de outras testemunhas cujos nomes não especificou, a juntada de provas documentais que também não juntou e prova pericial que não disse qual seria. Enfim, não especificou nenhum pedido de prova.

10. Recebida a defesa nos termos narrados acima, por entender que a produção das provas solicitadas não deveria ser acolhida por faltar justificativa circunstanciada para os pedidos formulados (conforme fundamentos de fls. 318/321), passou a Comissão de PAR diretamente à fase final que lhe compete no processo de responsabilização de entes privados: a elaboração do **relatório final**.

11. Neste relatório final (fls. 291/322), a CPAR analisou todo o processo, todas as provas e todas as alegações preliminares e de mérito da defesa. Alfim, **concluiu sugerindo à autoridade julgadora que a empresa acusada, JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - em recuperação judicial (CNPJ nº 60.395.126/0001-34), merece ser declarada inidônea para licitar ou contratar com a Administração Pública**, nos termos do art. 87, incisos III e IV, da Lei nº 8.666/93, tendo em vista ter praticado atividades que se enquadram no tipo do art. 88, inciso III, da Lei 8.666/93.

12. Anote-se que todo este processo demorou um ano, com muita produção de prova pela comissão (além das que vieram emprestadas do processo penal) com diversas oportunidades de (e **efetivas**) vistas dos autos pelos advogados da empresa acusada; e todas as prorrogações de prazos e reconduções da Comissão de PAR foram efetuadas corretamente.

13. Por meio do Ofício nº 4144/2016/GM-CGU (fl. 325) o, à época, Sr. Ministro de Estado da Transparência, Fiscalização e Controle, intimou a empresa JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA para lhe dar ciência do relatório final elaborado pela Comissão; lhe concedeu 10 (dez) dias para, querendo, apresentar alegações finais; e esclareceu que os trabalhos da Comissão estavam terminados e que o processo fora remetido à Assessoria Jurídica do Ministério, a quem competiria dar vista dos autos à indiciada, receber as alegações finais e proferir parecer jurídico para embasar o julgamento final da autoridade julgadora.

14. As alegações finais da acusada com novos argumentos (fls. 324/355),

juntamente com o Manual de Compliance da empresa (fls. 356/367) e de mais um posterior *memorial prévio ao parecer* (fls. 368/369), além de mais uma petição de 23 de setembro de 2016, foram protocoladas no agora Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União que substituiu as funções da antiga Controladoria-Geral da União por força da Medida Provisória 726/2016, convertida na Lei 13.341, de 29 de setembro de 2016, com a apresentação de argumentos relacionados ao mérito e a forma deste processo administrativo. Destarte, segue abaixo a análise detalhada de todas as petições juntadas (em respeito à ampla defesa) e de todos os pontos suscitados pela empresa **JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - em recuperação judicial** (CNPJ nº 60.395.126/0001-34) principalmente na peça de defesa e na peça de alegações finais, de modo a possibilitar à autoridade julgadora uma apreciação completa e definitiva do feito.

2. DA VALIDADE DA APLICAÇÃO DA LEI 8.666/93 MESMO EM FACE DO DECRETO 2.745/98 E DO MANUAL DA PETROBRÁS. APLICAÇÃO DA LEI 12.846, DE 2013 E DAS SANÇÕES PREVISTAS NA LEI GERAL DE LICITAÇÕES

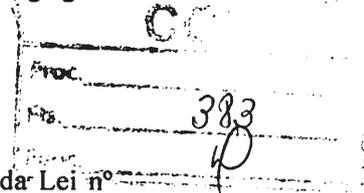
15. Na peça de defesa e nas alegações finais, a empresa **JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - em recuperação judicial** alega que, no caso da Petrobrás, as contratações devem observar regramento específico, o que afastaria a incidência normativa de dispositivos legais estatuídos na Lei de Licitações e Contratos (Lei nº 8.666/93). Nesta direção, assevera a acusada que o art. 88 do referido diploma legal é claro ao dispor que as penalidades lapidadas nos incisos III e IV do art. 87 daquela norma seriam aplicáveis somente aos contratos por ela regidos.

16. Defende a acusada que, no âmbito da Petrobrás, devem ser observadas as regras previstas no Decreto nº 2.745/98, regulamento do procedimento licitatório simplificado para contratos naquela estatal, com a aplicação da Lei nº 8.666/93 somente no tocante às questões de caráter principiológico.

17. Segundo a empresa JARAGUÁ, o Decreto nº 2.745/98 deve ser entendido como norma especial em relação à Lei Geral de Licitações, o que atrairia a aplicação de regras oriundas do direito privado aos contratos celebrados pela Petrobras. Para concluir, a indiciada questiona o posicionamento defendido pela comissão que conduziu os trabalhos, no sentido de que as sanções consubstanciadas no Decreto nº 2.745/98 limitam-se a questões relativas a inexecução contratual. Como fundamentação jurídica, há também quem faça referência ao Manual da Petrobras para Contratação (MPC) e jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça e do Pretório Excelso.

18. Tais argumentos não resistem a um exame mais acurado da matéria, conforme restará evidenciado nos parágrafos seguintes. Com efeito, não procede a alegação da empresa de que não pode ser aplicada a si as penas da Lei 8.666/93, mas somente as do Decreto nº 2.745/98 que criou o Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petrobrás previsto no art. 67 da Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997.

19. A permissão para que a Petrobras possa adotar regulamento de licitações próprio não vem do próprio Decreto nº 2.745/98, como se ele fosse um



decreto autônomo. Tal autorização decorre, em última instância, do art. 67 da Lei nº 9.478/97, norma da mesma hierarquia da Lei nº 8.666/93.

20. No entanto, essa Lei nº 9.478/97 deu apenas uma permissão geral para que o procedimento de contratações da Petrobras fosse estabelecido por decreto. Ademais, as disposições da Lei nº 8.666/93 continuam a ser expressamente aplicadas subsidiariamente à Petrobras, tanto porque a Lei 8.666/93 é a lei geral de licitações (art. 1º, parágrafo único) como por previsão reiterada em seu art. 119, *verbis* (grifos nossos):

Lei 8.666/93. Art. 119. As sociedades de economia mista, empresas e fundações públicas e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União e pelas entidades referidas no artigo anterior editarão regulamentos próprios devidamente publicados, ficando sujeitas às disposições desta lei.

21. Ou seja, tais entidades deverão observar a Lei nº 8.666/93 sempre que seus regulamentos específicos forem omissos. Não é diferente na Petrobras, pois a Lei nº 9.478/97 não regulamenta qualquer matéria da Lei 8.666/93, de modo que toda matéria omissa no Decreto nº 2.745/98 será passível de aplicação subsidiária da Lei 8.666/93.

22. E é esse o caso da aplicação de penalidades a empresas que pratiquem ilícitos em processos licitatórios da Petrobrás.

23. Ora bem, o Decreto nº 2.745/98, que a empresa ora indiciada quer que lhe seja aplicado com exclusividade, prevê as penalidades aplicáveis às contratantes da Petrobras no item 7.3.

7.3	<p>A inexecução total ou parcial do contrato poderá ensejar a sua rescisão, com as consequências contratuais e as previstas em lei, além da aplicação ao contratado das seguintes sanções:</p> <ul style="list-style-type: none">a) advertência;b) multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;c) suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a PETROBRÁS, por prazo não superior a dois anos;d) proibição de participar de licitação na PETROBRÁS, enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação, perante a própria autoridade que aplicou a pena.
-----	---

24. Observe-se que este dispositivo do Decreto nº 2.745/98 não prevê a declaração de inidoneidade, que é diferente da penalidade no item d, porque abrange toda a administração pública. Logo, as empresas contratadas pela Petrobras estão sujeitas às quatro penalidades previstas no referido item 7.3 e à declaração de inidoneidade prevista pela Lei nº 8.666/93. Evidentemente, as atividades que suscitam aplicação da declaração de inidoneidade estão previstas na própria Lei 8.666/93.

25. Mas o argumento definitivo contra a tese da empresa indiciada é que esse item 7.3 do Decreto nº 2.745/98 prevê penalidades referentes estritamente

a **execução contratual** e não a fraudes à licitação que levou à contratação. Não há no referido decreto nenhuma previsão quanto a fraudes a licitações ou à prática de atos ilícitos prévios ao contrato, como o comprovado **pagamento de propina** que ocorreu no presente caso. Como visto acima, nestas hipóteses, aplica-se subsidiariamente a Lei 8.666/93. No caso dos presentes autos a empresa está respondendo por fraudes ao processo de licitação e pagamento de propina, logo, a Lei de regência na espécie é a Lei nº 8.666/93, **caso contrario chegaríamos ao absurdo de concluir que uma empresa que não cumpre um contrato com a Petrobras poderá ser punida até com proibição de licitar com ela, mas uma empresa que fraudava o processo de licitação e paga propina ficaria impune.** A interpretação do ordenamento jurídico não pode levar a resultados absurdos, isso é regra comezinha de hermenêutica.

26. E não se diga que no MS 29.123/DF o Ministro Gilmar Mendes decidiu que a Petrobras está submetida a um regime diferenciado de licitação simplificada e que a ele não se aplicaria a Lei 8.666/93. **Nada mais falacioso. A decisão monocrática do Ministro Gilmar Mendes prolatada neste MS limita-se ao processo licitatório de compras da Petrobras que deverá sim ser simplificado e seguir o Decreto nº 2.754/98. Mas uma coisa é adotar-se um processo simplificado para compras e aquisição de serviços por meio de um processo que a Lei nº 9.478/97 prevê como mais simplificado. Outra coisa bem diferente é adotar esta mesma lei e decreto para os casos em que este processo licitatório é fraudado e foi precedido de pagamento de propina. Também não se diga que esta tese também foi defendida pela AGU no Parecer AC-15 vinculante. Nem a decisão do STF nem o Parecer da AGU adentram nesta análise, e se adentrassem teriam que forçosamente concluir que o procedimento punitivo contra fraudes a licitação, com pagamento de propina, no sistema Petrobras continua a ser regido pela Lei 8.666/93, pois, como se verá adiante, ela continua sendo aplicável subsidiariamente e, no caso, não há previsão no citado Decreto para a hipótese de fraudes à licitação.**

27. Reitere-se que a autorização para que a Petrobras possa adotar regulamento próprio para suas licitações e contratos não decorre do mencionado Decreto nº 2.745/98. Com efeito, trata-se de norma de caráter infralegal, sem aptidão para gerar efeitos em patamar normativo superior. Assim, impõe-se o entendimento de que o diploma normativo que trata desse tema é a Lei nº 9.478/97, a qual, em seu art. 67, apresenta a seguinte disposição: *“os contratos celebrados pela Petrobras, para aquisição de bens e serviços, serão precedidos de procedimento licitatório simplificado, a ser definido em decreto do Presidente da República”*.

28. O texto legal é claro e não deixa margens para interpretações contrárias. Quando houver omissão legal – no caso, da Lei nº 9.478/97 e sua consequente regulamentação por meio do Decreto nº 2.745/98 –, devem-se aplicar as regras da Lei nº 8.666/93. E é exatamente o que ocorre com as sanções administrativas elencadas na Lei Geral de Licitações, que se irradiam nos contratos regidos pelo Decreto nº 2.745/98. Ainda que se trate de sociedade de economia mista, a atuação da Petrobras no mercado privado deve observar certas regras e princípios de caráter público, conforme expressa previsão do art. 119 da Lei nº 8.666/93, afastando-se, assim, a possibilidade de exclusiva submissão ao regime de direito privado, conforme esposado pela acusada.

29. É oportuno destacar que, dentre as penalidades previstas no item 73 do Decreto nº 2.745/98, **E EM QUALQUER OUTRA LEI NOVA OU ANTIGA** não se

384
P

encontra a sanção de declaração de inidoneidade, a qual decorre de fatos graves relacionados a fraudes em licitações e a outros atos ilícitos. As punições previstas no mencionado item 73 tem seu campo de atuação limitado a questões relacionadas a inexecução contratual e não a fatos mais graves, tais como os ventilados nestes autos.

30. **Que fique claro, porém, que em nenhum momento defendemos uma interpretação analógica ampliativa em matéria restritiva de direitos, em nenhum momento defendemos que as sanções da Lei 8.666/93 deveriam ser aplicadas apenas porque o Decreto nº 2.745/98 não previra a penalidade de inidoneidade. As penalidades das leis de licitações se aplicam a lesões praticadas contra a Petrobras, porque a Lei 8.666/93 e as demais leis de licitações não foram revogadas por legislações, nem muito menos decretos, posteriores, os quais, aliás, não tratam especificamente dos mesmos temas. Nenhuma legislação nova previu a hipótese da declaração de inidoneidade que permanece hígida nem sua revogação que, no caso, teria que ser expressa.**

31. **Quanto à Lei 12.846, de 2013**, o Relatório Final da Comissão abordou de forma muito segura esse apontamento da defesa. No item 2.1.2, a Comissão esclarece que a aplicação da Lei 12.846, de 2013, ao processo se restringiu às normas de índole meramente procedimental, não tendo aplicação as demais disposições de caráter material e sancionador. Fez referência ao princípio do formalismo moderado. Além disso, demonstrou que a aplicação do procedimento previsto na Lei 12.846, de 2013, é nitidamente mais garantista e aberta ao contraditório do que o previsto na Lei 8.666, de 1993.

32. Há, ainda, quem defenda que o Manual Petrobrás para Contratação – o qual, aliás, teria sido o fundamento para a instauração do processo no âmbito da Petrobras e antes dela ter remetido a apuração para a CGU – prevê punições não apenas relativas a inexecução contratual, mas em razão da prática de qualquer ilícito envolvendo o processo licitatório da Petrobrás.

33. Porém, esta tese não se sustenta.

34. Primeiro, há que se ressaltar que este Manual sequer se trata de um instrumento normativo formal nem no âmbito da Petrobras. **É um mero *manual* que nunca poderá ter a força de afastar a aplicabilidade de leis e decretos federais.**

35. Segundo: por tratar-se de uma Sociedade de Economia Mista, apesar de a contratação ser regida pelo sistema de licitações simplificado da Petrobras como sustenta o Ministro Gilmar e a própria AGU, o dano causado por fraudes a este processo atinge a Administração Indireta e, portanto, pode ser perseguido e punido com base na Lei 8.666/93, a qual **só não pode regular a forma de contratação**, a teor da liminar do Min. Gilmar Mendes no MS 29.123/DF, **mas as punições podem ser subsidiariamente reguladas pela lei 8.666/93**, sem prejuízo de a Petrobras, aplicar suas sanções internas com base nos seus Manuais e Decretos.

36. Outro argumento contra esta tese está em percebermos que o art. 67 da Lei nº 9.478/97 estabelece que *Os contratos celebrados pela PETROBRÁS, para aquisição de bens e serviços, serão precedidos de procedimento licitatório simplificado, a ser definido em decreto do Presidente da República.* Ou seja, **somente um Decreto**

poderia definir as punições, nunca um mero *Manual*. Como o Decreto 2.745/98 limitou-se a punições por inexecução contratual, e ainda por cima somente no âmbito do sistema Petrobras, ele é omissivo quanto às fraudes à licitação – e fraudes que atingem um bem jurídico de interesse público da administração indireta – e, portanto, resta a aplicação subsidiária da Lei 8.666/93.

3. DA NÃO REVOGAÇÃO DA PENALIDADE DE INIDONEIDADE PELO ADVENTO DA LEI 13.303/2016 (LEI DAS ESTATAIS).

37. Em petição apresentada na data de 23 de setembro de 2016, a empresa **JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - em recuperação judicial** pleiteia, ainda, a aplicação da Lei 13.303, de 2016, ao caso em análise. Isso porque referida lei teria tratado de forma específica as sanções que podem ser aplicadas pelas estatais em caso de inexecução contratual total ou parcial. Alega que a Lei 13.303, de 2016, não teria previsto a declaração de inidoneidade como uma das formas de sanção, de maneira que não encontraria mais respaldo jurídico para sua aplicação. Ou seja, defende a empresa que o dispositivo que estabelece o novo regime de aplicação de sanções administrativas deve se pautar no princípio da retroatividade da lei mais benéfica, nos moldes do previsto constitucionalmente para a legislação penal: Art. 5º, inciso XL, “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”.

38. Cumpre afastar, então, qualquer alegação quanto à revogação tácita da penalidade de inidoneidade prevista na Lei 8.666/93.

39. A fundamentação da empresa navega no sentido de que esse novo instrumento legal teria revogado tacitamente o inciso IV do art. 87 da Lei 8.666/93 ao não adotar a sanção de declaração de inidoneidade para condutas similares que, entretanto, são praticadas no âmbito das estatais, pois apenas previu as sanções de suspensão temporária de participação em licitação e o impedimento de contratar com a entidade sancionadora.

40. Nada mais falacioso, como veremos a seguir:

41. Primeiramente, constatamos que a Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, ao revogar o artigo 67 da Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, revogou também o Decreto nº 2.745, de 24 de agosto de 1998, que o regulamentava. Fazemos um exame:

Decreto nº 2.745, de 24 de agosto de 1998

7.3 A inexecução total ou parcial do contrato poderá ensejar a sua rescisão, com as consequências contratuais e as previstas em lei, além da aplicação ao contratado das seguintes sanções:

a) advertência;

b) multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

c) suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a PETROBRÁS, por prazo não superior a dois anos;

✓

Proc.	
Fls.	385
Func.	10

d) proibição de participar de licitação na PETROBRÁS, enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação, perante a própria autoridade que aplicou a pena.

Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016

Art. 83. Pela inexecução total ou parcial do contrato a empresa pública ou a sociedade de economia mista poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a entidade sancionadora, por prazo não superior a 2 (dois) anos.

§ 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela empresa pública ou pela sociedade de economia mista ou cobrada judicialmente.

§ 2º As sanções previstas nos incisos I e III do caput poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, devendo a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, ser apresentada no prazo de 10 (dez) dias úteis.

Art. 84. As sanções previstas no inciso III do art. 83 poderão também ser aplicadas às empresas ou aos profissionais que, em razão dos contratos regidos por esta Lei:

I - tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;

II - tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação;

III - demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a empresa pública ou a sociedade de economia mista em virtude de atos ilícitos praticados.

[...]

Art. 96. Revogam-se:

I - o § 2º do art. 15 da Lei no 3.890-A, de 25 de abril de 1961, com a redação dada pelo art. 19 da Lei no 11.943, de 28 de maio de 2009;

II - os arts. 67 e 68 da Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997.

[...]

42. É importante deixar claro que a Lei nº 13.303, de 2016, é aplicável a todas as empresas que fazem parte da Administração Pública Indireta (empresas públicas e sociedades de economia mista), diferentemente do Decreto nº 2.745, de 24 de agosto de 1998, cuja aplicação era restrita à Petrobras.

43. Nota-se que a “proibição de participar de licitação”, prevista na letra “d” do item 7.3 do Decreto da PETROBRÁS, não consta na nova lei, ou seja, não pode ser mais aplicada no âmbito daquela entidade.

44. Porém, no que diz respeito às penalidades previstas na lei de licitações (Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993), não houve vedação expressa nesse sentido. Vejamos:

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

§ 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente.

§ 2º As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 3º A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação. (Vide art 109 inciso III)

Art. 88. As sanções previstas nos incisos III e IV do artigo anterior poderão também ser aplicadas às empresas ou aos profissionais que, em razão dos contratos regidos por esta Lei:

I - tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;

II - tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação;

CEU
Proc:
386
P

III - demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados.

[...]

Art. 118. Os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as entidades da administração indireta deverão adaptar suas normas sobre licitações e contratos ao disposto nesta Lei.

Art. 119. As sociedades de economia mista, empresas e fundações públicas e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União e pelas entidades referidas no artigo anterior editarão regulamentos próprios devidamente publicados, ficando sujeitas às disposições desta Lei.

Parágrafo único. Os regulamentos a que se refere este artigo, no âmbito da Administração Pública, após aprovados pela autoridade de nível superior a que estiverem vinculados os respectivos órgãos, sociedades e entidades, deverão ser publicados na imprensa oficial. (GRIFEI)

45. Pela leitura dos transcritos artigos 118 e 119, depreende-se que as disposições constantes na Lei nº 8.666, de 1993, são aplicáveis a toda a Administração Pública (direta ou indireta), ou seja, inclui todas as empresas públicas e todas as sociedades de economia mista.

46. É necessário destacar que, nos termos do § 3º do artigo 87, a declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, no âmbito da União, somente pode ser aplicada por Ministro de Estado, razão pela qual tal penalidade não foi incluída no artigo 83 da Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, que trata apenas de punições aplicáveis pela própria entidade.

47. Seguindo nosso exame, a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, traz os seguintes dispositivos sobre o tema:

Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:

[...]

IV - no tocante a licitações e contratos:

a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;

b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;

c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;

d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;

e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica

para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;

f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou

g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;

[...]

Art. 6º Na esfera administrativa, serão aplicadas às pessoas jurídicas consideradas responsáveis pelos atos lesivos previstos nesta Lei as seguintes sanções:

I - multa, no valor de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, a qual nunca será inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimação; e

II - publicação extraordinária da decisão condenatória.

§ 1º As sanções serão aplicadas fundamentadamente, isolada ou cumulativamente, de acordo com as peculiaridades do caso concreto e com a gravidade e natureza das infrações.

§ 2º A aplicação das sanções previstas neste artigo será precedida da manifestação jurídica elaborada pela Advocacia Pública ou pelo órgão de assistência jurídica, ou equivalente, do ente público.

§ 3º A aplicação das sanções previstas neste artigo não exclui, em qualquer hipótese, a obrigação da reparação integral do dano causado.

§ 4º Na hipótese do inciso I do caput, caso não seja possível utilizar o critério do valor do faturamento bruto da pessoa jurídica, a multa será de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) a R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais).

§ 5º A publicação extraordinária da decisão condenatória ocorrerá na forma de extrato de sentença, a expensas da pessoa jurídica, em meios de comunicação de grande circulação na área da prática da infração e de atuação da pessoa jurídica ou, na sua falta, em publicação de circulação nacional, bem como por meio de afixação de edital, pelo prazo mínimo de 30 (trinta) dias, no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, de modo visível ao público, e no sítio eletrônico na rede mundial de computadores.

[...]

Art. 8º A instauração e o julgamento de processo administrativo para apuração da responsabilidade de pessoa jurídica cabem à autoridade máxima de cada órgão ou entidade dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, que agirá de ofício ou mediante provocação, observados o

^

contraditório e a ampla defesa.

§ 1º A competência para a instauração e o julgamento do processo administrativo de apuração de responsabilidade da pessoa jurídica poderá ser delegada, vedada a subdelegação.

§ 2º No âmbito do Poder Executivo federal, a Controladoria-Geral da União - CGU terá competência concorrente para instaurar processos administrativos de responsabilização de pessoas jurídicas ou para avocar os processos instaurados com fundamento nesta Lei, para exame de sua regularidade ou para corrigi-lhes o andamento.

[...]

Art. 16. A autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo, sendo que dessa colaboração resulte:

I - a identificação dos demais envolvidos na infração, quando couber; e

II - a obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração.

[...]

§ 10. A Controladoria-Geral da União - CGU é o órgão competente para celebrar os acordos de leniência no âmbito do Poder Executivo federal, bem como no caso de atos lesivos praticados contra a administração pública estrangeira.

[...]

Art. 17. A administração pública poderá também celebrar acordo de leniência com a pessoa jurídica responsável pela prática de ilícitos previstos na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com vistas à isenção ou atenuação das sanções administrativas estabelecidas em seus arts. 86 a 88.

[...]

Art. 23. Os órgãos ou entidades dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário de todas as esferas de governo deverão informar e manter atualizados, para fins de publicidade, no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS, de caráter público, instituído no âmbito do Poder Executivo federal, os dados relativos às sanções por eles aplicadas, nos termos do disposto nos arts. 87 e 88 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993.

[...]

Art. 30. A aplicação das sanções previstas nesta Lei não afeta os processos de responsabilização e aplicação de penalidades decorrentes de:

I - ato de improbidade administrativa nos termos da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992; e

II - atos ilícitos alcançados pela Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, ou outras normas de licitações e contratos da administração pública, inclusive no tocante ao Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC instituído pela Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011. (GRIFEI)

48. Fazendo-se uma interpretação conjunta e sistemática dos artigos 6º e 8º dessa lei, conclui-se que a competência para aplicar as respectivas penalidades (multa e publicação extraordinária da decisão condenatória) é da autoridade máxima do órgão ou da entidade correspondente.

49. No entanto, o § 2º do artigo 8º prevê expressamente que, no “âmbito do Poder Executivo federal, a Controladoria-Geral da União - CGU terá competência concorrente para instaurar processos administrativos de responsabilização de pessoas jurídicas ou para avocar os processos instaurados com fundamento nesta Lei, para exame de sua regularidade ou para corrigir-lhes o andamento”.

50. Em relação aos acordos de leniência, vale destacar que, apesar de o caput do artigo 16 prever que a competência para a sua celebração é da autoridade máxima da entidade, o seu § 10 determina que, no âmbito do Poder Executivo Federal, essa atribuição é exclusiva da Controladoria-Geral da União – CGU/PR (Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle – MTFC).

51. Também é importante mencionar que o artigo 17 traz a possibilidade de a Administração Pública celebrar acordos de leniência com a pessoa jurídica responsável pela prática de ilícitos previstos na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com vistas à isenção ou à atenuação das sanções administrativas estabelecidas em seus artigos 86 a 88, o que nos faz concluir que tais dispositivos continuam em vigor e têm aplicação em toda a Administração Pública (direta ou indireta).

52. Esse entendimento é confirmado pelo artigo 23, ao tratar da necessidade de se atualizar o Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas – CEIS quando forem aplicadas aquelas penalidades.

53. Como se não bastasse, o artigo 30 é claro ao estabelecer que a aplicação das sanções não afeta os procedimentos apuratórios decorrentes de atos de improbidade administrativa, nos termos da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, assim como de atos ilícitos constantes na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

54. Já a Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, ao dispor sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, trouxe os seguintes dispositivos sobre o assunto:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, abrangendo toda e qualquer empresa pública e sociedade de economia mista da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que explore atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de

^

388
P

prestação de serviços, ainda que a atividade econômica esteja sujeita ao regime de monopólio da União ou seja de prestação de serviços públicos.

[...]

Art. 37. A empresa pública e a sociedade de economia mista deverão informar os dados relativos às sanções por elas aplicadas aos contratados, nos termos definidos no art. 83, de forma a manter atualizado o cadastro de empresas inidôneas de que trata o art. 23 da Lei no 12.846, de 1º de agosto de 2013.

§ 1º O fornecedor incluído no cadastro referido no caput não poderá disputar licitação ou participar, direta ou indiretamente, da execução de contrato.

§ 2º Serão excluídos do cadastro referido no caput, a qualquer tempo, fornecedores que demonstrarem a superação dos motivos que deram causa à restrição contra eles promovida.

Art. 38. Estará impedida de participar de licitações e de ser contratada pela empresa pública ou sociedade de economia mista a empresa:

[...]

II - suspensa pela empresa pública ou sociedade de economia mista;

III - declarada inidônea pela União, por Estado, pelo Distrito Federal ou pela unidade federativa a que está vinculada a empresa pública ou sociedade de economia mista, enquanto perdurarem os efeitos da sanção;

IV - constituída por sócio de empresa que estiver suspensa, impedida ou declarada inidônea;

V - cujo administrador seja sócio de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea;

VI - constituída por sócio que tenha sido sócio ou administrador de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea, no período dos fatos que deram ensejo à sanção;

VII - cujo administrador tenha sido sócio ou administrador de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea, no período dos fatos que deram ensejo à sanção;

VIII - que tiver, nos seus quadros de diretoria, pessoa que participou, em razão de vínculo de mesma natureza, de empresa declarada inidônea.

[...]

Art. 83. Pela inexecução total ou parcial do contrato a empresa pública ou a sociedade de economia mista poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: (GRIFEI)

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a entidade sancionadora, por

prazo não superior a 2 (dois) anos.

§ 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela empresa pública ou pela sociedade de economia mista ou cobrada judicialmente.

§ 2º As sanções previstas nos incisos I e III do caput poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, devendo a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, ser apresentada no prazo de 10 (dez) dias úteis.

Art. 84. As sanções previstas no inciso III do art. 83 poderão também ser aplicadas às empresas ou aos profissionais que, em razão dos contratos regidos por esta Lei:

I - tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;

II - tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação;

III - demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a empresa pública ou a sociedade de economia mista em virtude de atos ilícitos praticados.

[...]

Art. 94. Aplicam-se à empresa pública, à sociedade de economia mista e às suas subsidiárias as sanções previstas na Lei no 12.846, de 1º de agosto de 2013, salvo as previstas nos incisos II, III e IV do caput do art. 19 da referida Lei. (GRIFEI)

[...]

Art. 96. Revogam-se:

I - o § 2º do art. 15 da Lei no 3.890-A, de 25 de abril de 1961, com a redação dada pelo art. 19 da Lei no 11.943, de 28 de maio de 2009;

II - os arts. 67 e 68 da Lei no 9.478, de 6 de agosto de 1997.

55. Vimos que o artigo 37, seguindo a determinação prevista no artigo 23 da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, exige a atualização do Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas – CEIS, quando forem aplicadas as penalidades da respectiva lei, o que demonstra que ambas estão em consonância com a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

56. Em relação às penalidades, conforme vimos anteriormente, a Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, previu apenas aquelas que possam ser aplicadas no âmbito da respectiva entidade, não incluindo a declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, uma vez que, no âmbito da União, **essa reprimenda somente pode ser aplicada por Ministro de Estado**, nos termos do § 3º do artigo 87 da Lei nº 8.666, de 1993.

57. **Essa constatação se confirma pela simples leitura dos incisos II e III do artigo 38, os quais fazem a separação entre as punições aplicadas pelas estatais**

^

Proc.	
Fls.	381
Punc.	R

e as impostas pela União e pelas demais unidades da federação. Mais uma vez se confirma que a Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, não revogou nenhum dispositivo das Leis nº 8.666, de 1993, e 12.846, de 2013.

58. **Ou seja, a declaração de inidoneidade é pena que só pode ser aplicada por Ministro de Estado e não foi revogada. Os presidentes das estatais poderão utilizar a Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016 para aplicar as penas ali previstas, mas se o fato for mais grave, o Ministro de Estado permanece com sua competência residual para aplicar a declaração de inidoneidade da Lei 8.666/93, pena que, repita-se, não foi revogada pela Lei das Estatais.**

59. Mesmo não havendo mais dúvidas a respeito desse assunto, é importante acrescentar que o caput do artigo 83 da Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, prevê expressamente que as penalidades ali previstas devem ser aplicadas pela respectiva entidade estatal (empresa pública ou sociedade de economia mista), ou seja, essa norma não trata de reprimendas cuja competência para aplicação é de autoridade externa.

60. Já o artigo 94 estende a aplicação das sanções previstas na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, às empresas estatais. Essa previsão somente foi possível porque, da mesma forma, a aplicação das respectivas penalidades compete à autoridade máxima da respectiva entidade.

61. Finalmente, o artigo 96, ao tratar dos dispositivos que foram revogados, nada fala a respeito da Lei nº 8.666, de 1993, o que demonstra mais uma vez que tanto a Lei nº 12.846, de 2013, quanto a Lei nº 13.303, de 2016, trataram apenas de penalidades cuja competência para a aplicação é da autoridade máxima no âmbito de cada entidade.

62. O legislador não incluiu a penalidade do inciso IV do artigo 87 da Lei nº 8.666, de 1993, na nova lei (13.303) porque, no âmbito da União, a competência para sua aplicação é exclusiva do Ministro de Estado, nos termos do § 3º desse dispositivo.

63. Outro raciocínio levaria ao absurdo de tratarmos de forma diferente quem contrata com a Administração Direta e com as Autarquias, e quem contrata com as estatais. Como se o bem público protegido merecesse uma proteção menor no âmbito das estatais. Isso não é possível! A interpretação jurídica não pode levar a absurdos nem afrontar princípios constitucionais. No caso estar-se-ia **afrontando o princípio da isonomia**. Assim, temos aqui mais um motivo para defender que a Nova Lei das Estatais não extinguiu a pena de inidoneidade da Lei 8.666/93.

64. Portanto, diante de todo o exposto, não se pode falar em revogação do inciso IV do artigo 87 da Lei nº 8.666, de 1993 (declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública).

4. DA NÃO OCORRÊNCIA DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

65. Requer a empresa em suas alegações finais e no seu memorial prévio (item 8), a extinção da punibilidade por duas razões: a) não haver a permanência dos

motivos determinantes da punição e b) por inexistência de dano ao erário.

66. Ora, a aplicação de uma penalidade é consequência jurídica pela prática de um ilícito. Todavia, após a prática deste ilícito, podem ocorrer causas que impedem a aplicação ou execução da respectiva sanção. A título de ilustração, temos a prescrição como uma causa de extinção da punibilidade, já que representa a perda do direito de punir do Estado, em razão de seu não exercício dentro de prazo previamente fixado em Lei.

67. No caso concreto a empresa praticou uma atividade ilícita. Não é possível olvidar olímpicamente o que aconteceu e extinguir sua pena apenas porque a empresa se compromete a não mais se portar ilicitamente ou porque adotou sistema de *compliance*. A punição decorre do ato ilícito praticado no passado e, no caso das empresas, a punição perdura ainda que o ato que lhe deu causa tenha sido praticado por gestores que não mais fazem parte da empresa que está sendo punida hoje, pois sua responsabilidade é objetiva neste caso. A culpa é da empresa e não das pessoas. A sanção administrativa que estamos a discutir se aplica à pessoa jurídica e não aos diretores desta pessoa jurídica. Portanto, não dá para dizer que as novas condutas adotadas pelos novos diretores da empresa apagam o ilícito passado e permitem que a empresa saia ileso da prática efetiva de um fato delituoso grave.

68. Por outro lado, em relação ao dano ao erário, ainda que ele não existisse (o que se admite só para argumentar) isso não seria suficiente para não se aplicar a pena. O ilícito em tela não é de resultado. Praticado qualquer ato de corrupção ou a mera tentativa, a pessoa física e jurídica que o praticou deverá ser punida, independentemente deste ato ter ou não gerado um prejuízo.

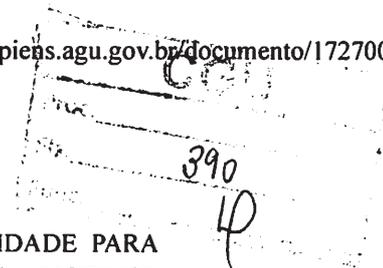
69. Assim, presentes os pressupostos da pena e não extinta a punibilidade pela prescrição, deve a sanção ser aplicada, (exigindo-se, logicamente, motivação específica para a decisão que impõe a penalidade).

70. **Os motivos aqui alegados pela defesa não se enquadram em causas de extinção da punibilidade, mas, sim, causas para eventual reabilitação.** Assim, caso aplicada uma sanção de declaração de inidoneidade, após decorridos dois anos da sanção, poderá a pessoa jurídica punida requerer sua reabilitação, que será concedida sempre que houver o ressarcimento dos prejuízos resultantes e desde que não perdurem os motivos determinantes da punição.

71. Em conclusão, os argumentos apresentados neste item deverão ser avaliados em momento oportuno e não neste momento em que se avalia a imparcialidade e legalidade do processo administrativo sancionador, bem como a própria correção jurídica da sanção sugerida pela Comissão.

72. Apresenta-se, abaixo, julgado recente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que aborda a temática da reabilitação e de suas premissas, que vão ao encontro do raciocínio até aqui desenvolvido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRATO. CONSTRUÇÃO DA SEDE DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO MATO GROSSO. INEXECUÇÃO



PARCIAL. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE PARA CONTATAR COM A ADMINISTRAÇÃO. MOTIVOS DETERMINANTES. PERMANÊNCIA.

I - Consoante o § 3º do inciso IV do art. 87 da Lei 8.666/1993, a aplicação da penalidade compete à autoridade titular da administração e, no caso das Seções Judiciárias vinculadas ao Tribunal Regional da 1ª Região, tal autoridade seria o Diretor do Foro, conclusão que está em consonância com princípio constitucional da independência administrativa e financeira do Poder Judiciário, sob pena de infringência ao princípio da separação dos poderes. Precedente.

II - Da leitura do art. 87, inciso IV, do da Lei 8.666/1993 temos que, "Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior".

III - Disposição legal que exige, para a suspensão da penalidade, que não mais subsistam os motivos para a punição ou que tenha ocorrido a reabilitação, o que não se verifica na espécie, pois inexistente decisão judicial ou administrativa considerando não serem mais devidos os valores referentes às multas ou às demais despesas decorrentes do contrato ou que tenha ocorrido a reabilitação da impetrante.

IV - Segurança denegada.

(MS 0074848-41.2010.4.01.0000 / MT, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF1 p.189 de 09/10/2015)

5. DA LEGALIDADE DA ACUSAÇÃO FUNDADA EM COLABORAÇÕES PREMIADAS E PROVA EMPRESTADA

73. Em suas alegações finais, a empresa reitera a linha de raciocínio já consignada em sua defesa, no sentido de que as conclusões consubstanciadas no relatório final da Comissão de PAR têm como suporte unicamente provas obtidas por meio de colaborações premiadas. Além de ventilar que tais provas não passaram pelo crivo do contraditório e são fruto de inquérito policial que não tem contraditório.

74. Sem adentar no mérito das provas produzidas e sua aptidão para demonstrar a realidade fática dos atos ilícitos praticados pela acusada, é mister trazer à

baila, antes, algumas ponderações acerca do valor das provas carreadas a estes autos, bem como de sua legitimidade para fundamentar as conclusões da comissão e da autoridade julgadora.

75. De início, vale destacar que a comissão não violou o preceito lapidado no §16 do art. 4º da Lei nº 12.850/13[1] ao fundamentar sua acusação no lastro probatório acostado a este processo. Na verdade, somente parte do conjunto de provas que se encontram neste feito administrativo tem origem em colaborações premiadas. Além dos depoimentos colhidos com fulcro neste instrumento jurídico de relevância indiscutível, o colegiado também considerou provas documentais entregues pelos próprios colaboradores e outras produzidas durante os trabalhos.

76. Vale lembrar que a prova colhida no juízo criminal respeitou todos o requisitos formais que revestem os atos relacionados às oitivas ocorridas em sede de colaboração premiada. O compromisso de dizer a verdade e a renúncia ao direito ao silêncio, fortalecidos pela necessária presença do defensor do acusado[2], geram uma presunção de legitimidade para tal modalidade de prova, de modo a permitir que seus elementos sejam aquilatados e considerados pela comissão e pela autoridade julgadora, no momento de avaliar a autoria e materialidade dos ilícitos. Da mesma forma, também se deve recordar que a utilização de tal conjunto probatório tem amparo legal, já que decorre de expressa autorização do juízo competente.

77. Além das informações levantadas por meio das provas emprestadas do processo penal, a Comissão houve por bem corroborar o acervo probatório por meio da realização de oitiva dos delatores Alberto Youssef, Paulo Roberto Costa e Pedro José Barusco, atos de instrução processual que foram realizados com a inequívoca participação da acusada.

78. Afere-se, por conseguinte, que todo o acervo probatório levantado pela Comissão ingressou nos autos de forma legítima, inclusive as provas emprestadas, as quais foram devidamente submetidas à apreciação da empresa acusada, de forma que não se sustenta o discurso de que não teriam as mesmas sido sujeitadas ao crivo do contraditório.

79. Neste diapasão, resta evidente que as provas utilizadas pela comissão foram sopesadas de acordo com sua aptidão para demonstrar os fatos aqui aventados, sem olvidar a necessária observância aos requisitos legais de forma, que devem necessariamente ser observados para que tal lastro probatório produza efeitos no universo jurídico. A respeito da validade dessa modalidade de prova, é válido transcrever jurisprudência do STF acerca do tema:

(...) PROVA EMPRESTADA. Penal. Interceptação telefônica. Escuta ambiental. Autorização judicial e produção para fim de investigação criminal. Suspeita de delitos cometidos por autoridades e agentes públicos. Dados obtidos em inquérito policial. Uso em procedimento administrativo disciplinar, contra outros servidores, cujos eventuais ilícitos administrativos teriam despontado à colheita dessa prova. Admissibilidade. Resposta afirmativa a questão de ordem. Inteligência do art. 5º, inc. XII, da CF, e do art. 1º da Lei

391

federal nº 9.296/96. Precedente. Voto vencido. Dados obtidos em interceptação de comunicações telefônicas e em escutas ambientais, judicialmente autorizadas para produção de prova em investigação criminal ou em instrução processual penal, podem ser usados em procedimento administrativo disciplinar, contra a mesma ou as mesmas pessoas em relação às quais foram colhidos, ou contra outros servidores cujos supostos ilícitos teriam despontado à colheita dessa prova. (STF, Inq. 2424/RJ, j. em 20/06/07)

(...) Os elementos informativos de uma investigação criminal, ou as provas colhidas no bojo de instrução processual penal, desde que obtidos mediante interceptação telefônica devidamente autorizada por Juízo competente, admitem compartilhamento para fins de instruir procedimento criminal ou mesmo procedimento administrativo disciplinar contra os investigados. (...) (STF, HC 102293/RS, j. em 24/05/11)

80. Sendo assim, ainda que parte das provas possa ser classificada como indireta ou indiciária, não há de se falar em valor probatório reduzido. A demonstração cabal de condutas colusivas geralmente apresenta certa complexidade, de maneira que é mais comum que se possa aferi-las somente com a produção de prova indireta de seus elementos, o que não implica inobservância das garantias processuais do contraditório e ampla defesa, desde que a convergência destas, conjugadas com os demais elementos de que se disponha, afigure-se suficiente para a reconstrução dos fatos objeto de apuração.

81. Esse é um entendimento já respaldado em boa doutrina. Fabio Medina Osório, por exemplo, afirma que, “o *Direito Administrativo Sancionador é especialmente receptivo à prova indiciária, até porque essa modalidade de prova é fundamental no estabelecimento de pautas de 'razoabilidade' dos julgamentos. No fundo, a razoabilidade do decreto condenatório é muito mais importante do que a suposta 'certeza' subjetiva absoluta do julgador. As certezas podem assumir proporções essencialmente subjetivas e, se levada à radicalidade filosófica que comportam, podem produzir eternas perplexidades*” (2000, pgs. 365/368).

82. Com efeito, tais provas devem ser avaliadas em conjunto com outros elementos carreados aos autos, de forma a permitir uma conexão lógica com a hipótese fática que se pretende demonstrar. E foi justamente o que o colegiado que conduziu os trabalhos apresentou no seu relatório conclusivo. E acrescenta-se que, apesar do prestígio de sua origem, as citações doutrinárias e jurisprudenciais apresentadas pela empresa indiciada não se amoldam à hipótese aqui debatida, já que a demonstração da ocorrência do ilícito resultou de detida e ponderada análise de todo o conjunto de provas acostado a este processo e que serão reanalisados adiante de forma resumida.

83. Observa-se que a CPAR fez um profundo cotejo analítico entre as provas, não apenas transcrevendo-as e citando-as na indicição e ao longo do Relatório Final, mas comparando-as e demonstrando que elas comprovam as atividades ilícitas imputadas à empresa JARAGUÁ na peça de indicição.

84. Diante de tão perfeito trabalho não vale a pena refazê-lo aqui, no presente parecer, mesmo porque esta não é sua função. A função deste parecer é analisar juridicamente se a Comissão agiu corretamente, se não extrapolou suas funções, se analisou bem as provas, se das provas se concluiu de acordo com o direito etc. E o que se percebe é que o trabalho foi muito bem feito, não dando margem a nenhuma crítica jurídica procedimental nem de mérito.

85. Não há dúvidas de que *indícios vários e concidentes são prova*. Esta é a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. É evidente que fraudes em licitações não são feitas às claras e, inclusive, as provas são apagadas pelos malfeitores. Assim, é óbvio que várias provas, que isoladamente poderiam ser meros indícios, em conjunto, tornam-se prova robusta do ilícito. É claro que o inquérito policial não é prova, mas a simples juntada de algumas peças do inquérito no processo administrativo não anulam este. Ademais, na verdade, o que se tem não são apenas vários indícios, há inúmeras provas concretas da participação da empresa indiciada nos ilícitos apurados. Ademais, a imensa maioria destas provas foi produzida no juízo de origem sob contraditório e algumas chegaram a ser repetidas no próprio PAR (não é demais lembrar que cada oitiva feita contou com a participação de três advogados da empresa JARAGUÁ).

6. AMPLA DEFESA, CONTRADITÓRIO E PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA - PRINCÍPIOS QUE NÃO FORAM DESRESPEITADOS PELA UTILIZAÇÃO DE PROVAS EMPRESTADAS.

86. A empresa JARAGUÁ tenta relacionar a utilização de provas emprestadas com uma afronta à ampla defesa, à presunção de inocência e ao pleno exercício do direito ao contraditório. Neste sentido, a acusada argumenta que a alegação do colegiado processante de que o princípio do contraditório fora observado não merece prosperar, tendo em vista que as condições com que tal direito teria sido concedido à acusada não seriam suficientes para garantir a sua irrestrita e completa observância. Além de procurar refutar o modo como o contraditório teria sido permitido durante a instrução do processo, os representantes da empresa aludem a algumas provas que não teriam sido devidamente sopesadas pela comissão.

87. No tocante a este ponto, e para contrastar essa alegação, é oportuno ponderar sobre certos critérios jurídicos que não foram devidamente avaliados pela acusada em suas alegações finais.

88. A acusada insiste na argumentação de que o princípio do contraditório não foi observado nos presentes autos, tendo em vista a forma como as provas emprestadas, e a eles colacionadas, foram analisadas pela comissão. Tal linha de raciocínio não merece prosperar.

89. De início, é imperativo recordar que o princípio do contraditório encontra-se previsto no art. 5º, LV da CF/88: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". E esse princípio constitucional do contraditório, no entender de Fredie Didier Jr., pode ser visto como decomposto em duas formas de garantias: participação e possibilidade de influência na decisão:

Proc.	
Fls.	392
Func.	

90. Garantia de participação é dimensão formal do princípio do contraditório. Trata-se da garantia de ser ouvido, de participar do processo, de ser comunicado, poder falar no processo. Esse é o conteúdo mínimo do princípio do contraditório e da ampla defesa e concretiza a visão tradicional a respeito do tema. (...). Há porém, ainda a dimensão substancial do princípio do contraditório. Trata-se do poder de influência. Não adianta permitir que a parte simplesmente participe do processo. Apenas isso não é suficiente para que se efetive o princípio do contraditório. É necessário que se permita que ela seja ouvida, é claro, mas em condições de poder influenciar a decisão do órgão jurisdicional.

91. Considerada essa análise conceitual, por sua pertinência, pode-se então indagar se, no presente caso, as citadas garantias teriam sido ignoradas e inobservadas pelo colegiado processante. A resposta é evidentemente negativa.

92. Imperioso anotar que parte substancial do lastro probatório documental utilizado já se encontrava acostado a estes autos desde sua instauração. E, nessa condição, era possível à acusada manifestar-se acerca de todos esses elementos probatórios durante o *iter* processual.

93. Relevante pontuar que o rito observado no presente feito resguardou, de modo não contrastado, o exercício da ampla defesa e do contraditório, assegurando, inclusive, a possibilidade de manifestação por meio de alegações finais entre o relatório conclusivo e este parecer jurídico, o que, aliás, é uma oportunidade não usual em procedimentos administrativos de caráter sancionador, o que demonstra não uma afronta à ampla defesa, mas um excesso de ampla defesa. Nesta linha, também se deve recordar que os depoimentos, realizados em sede de colaboração premiada e de acordo de leniência, foram juntados a estes autos anteriormente à indicição da empresa, contemplada, assim, com a possibilidade de refutar eventuais inconsistências no momento de defesa. A propósito, ressalte-se que na peça defensiva a acusada teve oportunidade de se manifestar acerca de todo o elenco das provas acostadas ao processo e até de especificar novas provas (o que não o fez, provavelmente porque não tinha o que requerer, limitando-se a dizer, sem especificar, que iria, um dia, quem sabe, requerer novas provas, como se a Comissão pudesse ficar eternamente à sua espera).

94. De fato, cabe à comissão processante, órgão colegiado legal, devidamente instruído pela autoridade competente para a condução dos trabalhos, ao ter contato pessoal com testemunhas e outras provas, avaliar o valor de cada uma delas, de modo a aquilatar a força probante desses elementos na procura pela verdade real dos fatos. Vale lembrar que, ao dispor sobre as garantias da comissão em processos de responsabilização, o Decreto nº 8.420, em seu art. 6º, determina que tais colegiados exercerão suas atividades com "independência e imparcialidade", o que corrobora a existência de certa discricionariedade na avaliação probatória, liberdade que será exercida de modo fundamentado e dentro dos limites legais. Exatamente como ocorreu nos presentes autos e se observa da alentada análise das provas feita no Relatório Final da Comissão (ver especificamente fls. 336/342).

95. Quanto à presunção de inocência, também não se maculou este princípio, mesmo porque até o presente momento nenhum ente federal condenou a empresa e ela poderia contratar com União, Estados e Municípios, além da iniciativa privada.

7. DA NÃO ESPECIFICAÇÃO DAS PROVAS: INOCORRÊNCIA DE AFRONTA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL NA ESPÉCIE.

96. Destaque-se que as alegações de contradição nos depoimentos e falta de provas foram muito bem rechaçadas pela Comissão processante no relatório final, aonde remetemos o leitor, não havendo necessidade de repetir aqui os mesmos fundamentos. Causa espécie, inclusive, que ao renovar o seu pedido produção de provas nas alegações finais, a empresa mais uma vez apenas requeira, **sem especificar**, a produção de oitivas, juntada de documentos e produção de perícia (ver fl. 339). Ora, se o motivo do indeferimento de tal dilação probatória foi justamente a falta de justificativa e de indicação das provas, não há que se considerar esta renovação de pedido. **Fica patente o intuito procrastinatório do feito, pois se existissem provas novas a serem produzidas elas teriam sido indicadas pelos advogados da empresa.**

97. Ora, ainda que houvesse fundamentos explicitados na peça de defesa para o pedido de provas (o que não houve), o fato é que a Comissão (e qualquer juiz) não é obrigada a atender a produção de provas que entenda inúteis. E estas provas podem ser inúteis não porque são provas que nada esclarecerão, mas também porque são provas que não elidirão a convicção formada por outras provas já produzidas e de refutação impossível.

98. A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que compete ao acusado demonstrar a relevância dos fatos objeto da prova requerida, para fins de justificar possível cerceamento em caso de recusa de produção do meio probatório.

99. Cumpre frisar que, ao longo de toda instrução, a pessoa jurídica acusada dispôs de integral acesso aos autos do processo e, conseqüentemente, a todas as provas que compõem o acervo instrutório, seja quanto à juntada dos documentos decorrentes de prova emprestada, seja quanto à oitiva dos agentes envolvidos nos atos ilícitos de que trata a Operação Lavajato, tendo, inclusive, acompanhado a produção dessas provas orais.

100. Se à acusada foi facultada, mais de uma vez, a possibilidade de se opor às provas – emprestadas ou não – acostadas aos autos, e se foram realizados três depoimentos durante a fase de instrução, com a participação de representantes da empresa, resta patente a inexistência de mácula ao princípio do contraditório, da ampla defesa e, enfim, do devido processo legal. Ou seja, pôde a acusada, em diversas oportunidades antes e depois do relatório final, participar da formação da convicção da comissão processante e da autoridade julgadora.

8. QUANTO À NECESSIDADE E POSSIBILIDADE DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA SANÇÃO: DO BLOQUEIO CAUTELAR OPERADO PELA PETROBRÁS (QUE NÃO PERMITE DETRAÇÃO DA PENA) E DA AMPLITUDE DA PENA PARA ALÉM DOS LIMITES DA PETROBRÁS.

101. Em seu memorial, item 9, e nas alegações finais, a empresa requer

Proc.	
Nº	393
Fls.	0

modulação acerca da duração da pena e quanto ao seu âmbito de aplicação: sustenta que a) o termo inicial do prazo de inidoneidade deve ser o do bloqueio cautelar imposto pela Petrobras em dezembro de 2014; e que b) a inidoneidade para licitar e contratar deve se limitar ao âmbito da própria Petrobras, mas não atingindo a possibilidade de a empresa ser subcontratada como fornecedora de contratados da Petrobras.

102. De início, importante frisar que o bloqueio cautelar aplicado pela Petrobras foi uma decisão administrativa de conteúdo cautelar, que teve por fim garantir o sucesso dos trabalhos instrutórios até então conduzidos por aquela sociedade de economia mista, bem como velar pela credibilidade e prestígio da atuação da estatal perante a coletividade, até decisão final do processo sancionador. Além disso, levou em consideração ponderações de ordem comercial. Não é demais lembrar que a Petrobrás, que segue o regime privado, não é obrigada a abrir concorrência para todas as empresas do mercado, podendo excluir empresas em quem ela não confia.

103. O bloqueio cautelar teve amplitude limitada, ou seja, seu alcance se limitou à Petrobras, não se estendendo aos demais entes da Administração Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e Municípios. Além disso, tal medida não teve caráter sancionatório, mas, sim, cautelar e adotada unilateralmente pela Petrobrás sem seguir nenhuma orientação da CGU. Assim, a questão que se coloca é a seguinte: **caberia detração da pena administrativa, ou seja, o desconto do tempo em que esteve impedida de contratar com a Petrobras cautelarmente na pena de declaração de inidoneidade a ser eventualmente aplicada?**

104. **A resposta, a princípio, é não.** Isso porque a aplicação da declaração de inidoneidade é de competência exclusiva de Ministro de Estado. Além disso, seus efeitos se estendem por toda a Administração Pública: União, Estados, DF, Município e entidades vinculadas, nos termos do art. 87, IV da Lei 8.666, de 1993, e não apenas para uma empresa pública específica.

105. Destaca-se que há tipo penal na Lei 8.666, de 1993, que reforça esse entendimento: “Art. 97. Admitir à licitação ou celebrar contrato com empresa ou profissional declarado inidôneo: Pena – detenção, de 6 meses a dois anos, e multa.”

106. Ora, **sendo o bloqueio cautelar da Petrobras – repita-se, adotado ao arrepio de qualquer orientação da CGU – bastante diverso da penalidade de declaração de inidoneidade prevista na Lei 8.666, de 1993, com ela não se confunde.**

107. E mais, estar livre para participar de licitações e de contratar com o Poder Público, exceto com a Petrobras (medida cautelar), não é o mesmo que estar impedido de licitar e de contratar com a União, Estados, DF, Municípios e entidades vinculadas.

108. Neste caso, ainda que na prática a empresa opere só em função de contratos com a Petrobrás, isso não a impede de, em momentos de crise como este, procurar outras atividades para desempenhar e outros parceiros com quem contratar e prestar serviços. Estas outras atividades a empresa não estaria impedida de executar, pois até hoje não foi condenada administrativamente à pena de inidoneidade.

109. Se a medida cautelar da Petrobrás prejudicava a JARAGUÁ de forma

M

ilegal, deveria ela ter impetrado mandado de segurança e não esperado que a cautelar fosse contar como pena cumprida.

110. Ademais, não se pode esquecer que a JARAGUÁ não tem direito líquido e certo de constar do rol de empresas que são convidadas para prestar serviços à Petrobrás. Lembre-se que a Petrobrás não é obrigada a abrir concorrência ampla, ela pode, e costuma, excluir algumas empresas nas quais, por qualquer motivo, não confia, independentemente de haver ou não suspeita de inidoneidade.

111. Portanto, por se tratarem de medidas diversas – uma visando auxiliar na tutela administrativa, e restrita a apenas uma entidade, e a outra uma sanção efetiva – não há que se falar em detração de pena, pois está-se diante de hipótese diversa de sanção, consistente na restrição momentânea de licitar e contratar com ente específico.

112. Em discussão acerca de detração de penas de naturezas diferentes podemos citar o seguinte julgado do STM:

STM - APELAÇÃO(FO) Apelfo 48329 RS
1999.01.048329-2 (STM)

Data de publicação: 17/07/2000

Ementa: EMENTA. FURTO DE ARMA DE FOGO E DE VALES-TRANSPORTE. APELO DE-FENSIVO. DESCLASSIFICAÇÃO DE FURTO QUALIFICADO PARA FURTO ATENUADO. **DETRAÇÃO DE PRISÃO DISCIPLINAR.** atenuação prevista no § 1º do art. 240 do CPM é aplicável no caso em que o agente, sendo primário, restitui a coisa ao seu dono, ou repara o dano causado, antes de instaurada a ação penal, conforme dispõe o § 2º do mesmo artigo. Impossível sua aplicação se o ressarcimento ocorre durante a instrução criminal, por inexistência de previsão legal. Aplica-se, neste caso, a atenuante do art. 72, inciso II, alínea b da Lei Penal Castrense. Punições aplicadas por transgressões de Regulamentos Disciplinares das Forças Armadas são de natureza administrativa e não podem ser consideradas para fins de detração penal (Precedentes). Improvido o apelo. Maioria.

STM - APELAÇÃO(FO) Apelfo 48329 RS
1999.01.048329-2 (STM)

Data de publicação: 17/07/2000

Ementa: EMENTA. FURTO DE ARMA DE FOGO E DE VALES-TRANSPORTE. APELO DE-FENSIVO. DESCLASSIFICAÇÃO DE FURTO QUALIFICADO PARA FURTO ATENUADO. **DETRAÇÃO DE PRISÃO DISCIPLINAR.** atenuação prevista no § 1º do art. 240 do CPM é aplicável no caso em que o agente, sendo primário, restitui a coisa ao seu dono, ou repara o dano causado, antes de instaurada a ação penal, conforme dispõe o § 2º do mesmo artigo.

394
P

Impossível sua aplicação se o ressarcimento ocorre durante a instrução criminal, por inexistência de previsão legal. Aplica-se, neste caso, a atenuante do art. 72, inciso II, alínea b da Lei Penal Castrense. Punições aplicadas por transgressões de Regulamentos Disciplinares das Forças Armadas são de natureza administrativa e não podem ser consideradas para fins de detração penal (Precedentes). Improvido o apelo. Maioria.

113. De qualquer modo, **tal tema deve ser melhor enfrentando** quando de **eventual pedido de reabilitação** e não neste momento de avaliação do processo administrativo sancionador e da penalidade sugerida.

9. COMPETÊNCIA DA CGU/MINISTÉRIO DA TRANSPARÊNCIA, FISCALIZAÇÃO E CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

114. A acusada, reiterando alegações consignadas em sua peça de defesa, afirma nas alegações finais que este órgão de controle – a CGU/Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União – não teria competência para apurar os fatos objeto deste processo nem aplicar sanções que pretende aplicar.

115. A argumentação apresentada pela acusada não se sustenta juridicamente. Além de partir de premissas que não estão de acordo com a realidade processual e com o conteúdo dos autos, insiste em alegações que já foram detidamente refutadas pelo colegiado processante em seu relatório final.

116. A empresa, dentre outros argumentos já rebatidos, sustenta que o artigo 18, caput, da Lei nº 10.683/2003, não autorizaria a atuação do órgão central de controle do Poder Executivo na espécie, pois suas hipóteses de atuação seriam taxativas.

117. Ora bem, no seu artigo 18, caput, a Lei nº 10.683/2003 estabelece ser também atribuição da CGU (atualmente sucedida pelo Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União - CGU que substituiu as funções da Controladoria-Geral da União por força da Lei 13.341, de 29 de setembro de 2016) dar o devido andamento às representações e denúncias fundamentadas que receber relativas à lesão, ou ameaça de lesão, ao patrimônio público, devendo tal órgão de controle velar por seu integral deslinde. O § 4º do referido artigo 18 da mesma lei, por sua vez, contém expressa disposição que autoriza ao Ministro Chefe da CGU instaurar diretamente outros processos administrativos a serem conduzidos no âmbito da Administração Pública Federal que tenham relação com a proteção ao patrimônio público. Neste passo, é válido ressaltar que todas essas competências encontram-se alinhadas no novo arcabouço normativo que disciplina o recém criado Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, nos termos da recente Lei 13.341, de 29 de setembro de 2016. Assim, é óbvio que a CGU tem competência sim para processar e julgar a empresa num dos casos mais rumorosos da história deste país.

118. Reiteramos, com a Comissão de PAR, que a competência da CGU para

atuar neste caso decorre também da Lei nº 12.846/2013 na medida em que, por força do disposto no respectivo § 2º do art. 8º, é atribuída a ela competência concorrente para instaurar processos administrativos de responsabilização de entes privados (PARs). Referida disposição é corroborada pelo Decreto nº 8.109/2013, cujo art. 15, inciso XV prescreve:

“Art. 15. À Corregedoria-Geral da União compete:

[...]

XV - instaurar ou recomendar a instauração de processos administrativos que tenham por objeto a apuração de responsabilidade de entes privados decorrente de sua relação com a administração pública;

[...]”

119. Ademais, como também ressaltado pelo CPAR, circunstâncias como a gravidade do caso e sua ampla repercussão junto à sociedade, aliada aos vultosos valores envolvidos nas operações sob suspeita, dentre outros aspectos, configuram os critérios de relevo hábeis a atrair a competência deste órgão de controle para condução das medidas sindicantes e cominação das sanções eventualmente cabíveis, em conformidade com os atributos que lhe são conferidos por meio do art. 4º do Decreto nº 5.480, de 30/06/2005.

120. No que concerne à legitimidade para atuação da CGU, é válido lembrar da jurisprudência firmada sobre o tema (STJ, MS 14.134), a qual deixa claro que “a Lei nº 10.683/2003, em seu art. 17, dispõe ser da competência da CGU assistir direta e imediatamente o Presidente da República no desempenho de suas atribuições quanto aos assuntos e providências que, no âmbito do Poder Executivo, sejam atinentes à defesa do patrimônio, ao controle interno, à auditoria pública, à correição, à prevenção e ao combate à corrupção no âmbito da administração pública federal (...)”.

Nesse sentido também podemos citar o seguinte acórdão recente do STJ:

PROCESSO ADMINISTRATIVO. CORRUPÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS IMPUTADA A EMPREITEIRA DE OBRAS PÚBLICAS. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE PARA CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO.

1. Competência concorrente para a prática do ato.

O Ministro de Estado Chefe da Controladoria-Geral da União tem competência concorrente para instaurar processo administrativo relacionado à defesa do patrimônio público e ao combate à corrupção.

2. Declaração de inidoneidade.

A declaração de inidoneidade imputada à impetrante resulta de condutas difusas de corrupção praticadas ao longo de três anos (presentes a servidores públicos: passagens aéreas, estadas em hotéis, refeições a servidores públicos).

3. Razoabilidade e proporcionalidade da punição.

Proc.	
Fls.	395
Func.	10

A promiscuidade de servidores públicos com empresas cujas obras devem fiscalizar constitui um método sórdido de cooptação, de difícil apuração. Sempre que esta for constatada, deve ser severamente punida porque a lealdade que deve haver entre os servidores e a Administração Pública é substituída pela lealdade dos servidores para com a empresa que lhes dá vantagens.

Ordem denegada, insubsistência da medida liminar, prejudicado o agravo regimental.

(MS 19.269/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

121. No mais, não há necessidade de repetirmos aqui os bem lançados argumentos do relatório final da Comissão de PAR sobre este tema. Argumentos esses aos quais aderimos integralmente.

122. **Noutro giro, e rebatendo outro argumento das alegações finais** acerca da competência da CGU, cumpre salientar que ocorreu nos presentes autos o desdobramento de uma das vertentes de responsabilidade pelo mesmo fato ilícito. Assim, além de eventuais repercussões em outras esferas de responsabilidade – tal como a penal ou cível - **os fatos aqui aventados também admitem a repercussão administrativa em mais de uma espécie de responsabilização.** A aferição do comportamento lesivo sob o ponto de vista da Lei Geral de Licitações, escopo destes autos, é justamente um dos mencionados desdobramentos.

123. Há quem alegue, ainda, que a CGU não teria competência para aplicar sanções relacionadas à prática de cartel, tendo em vista que tal comportamento delitivo **seria de competência exclusiva do CADE** – Conselho Administrativo de Defesa Econômica.

124. Tal argumento não se sustenta juridicamente. Além de partir de premissas que não estão de acordo com a realidade processual e com o conteúdo dos autos, estas alegações que já foram detidamente refutadas pelo colegiado processante em seu relatório final.

125. **Estes autos não foram deflagrados para a apuração de cartel**, conforme previsto na Lei nº 12.529/2011. O objeto deste processo é a apuração de irregularidades decorrentes da Lei nº 8.666/93, nos termos em que se encontra a portaria inaugural que constitui a comissão processante. As infrações previstas na Lei nº 8.666/1993 e aquelas previstas na Lei nº 12.529/2011 são ilícitos distintos, que tutelam bens jurídicos distintos e que possuem consequências sancionatórias distintas. É plenamente possível que um mesmo fato seja a causa de violação ou ameaça a mais de um bem jurídico, devendo cada um deles ser objeto de tutela legal por uma instância e por uma norma diferente. Não há nenhuma anomalia jurídica nisso. Trata-se, por sinal, de mecanismo amplamente utilizado pelo legislador brasileiro.

126. Esta separação da responsabilização administrativa em diferentes instâncias encontra respaldo legal na Lei nº 12.846/13, que dispõe que a aplicação de sanções com base naquela lei não exclui a possibilidade de responsabilização com

fulcro na Lei nº 8.429/92, na Lei nº 8.666/93 e na Lei nº 12.529/11. Ou seja, apesar de o presente feito não versar sobre a apuração de ilícitos previstos na Lei nº 12.846/13, é certo que este diploma legal evidenciou a necessária separação de responsabilidades que pode decorrer da prática de uma só irregularidade.

127. Assim, repita-se, o que ocorreu nos presentes autos foi o desdobramento de uma das vertentes de responsabilidade pelo mesmo fato ilícito. Assim, além de eventuais repercussões em outras esferas de responsabilidade – tal como a penal ou cível – os fatos aqui aventados também admitem a repercussão administrativa em mais de uma espécie de responsabilização. A aferição do comportamento lesivo sob o ponto de vista da Lei Geral de Licitações, escopo destes autos, é justamente um dos mencionados desdobramentos.

128. Os demais pontos que a empresa arrola nas suas alegações finais no capítulo sobre a incompetência foram analisados acima no item 2.1.

10. DA INCONSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PRECISÃO NA ACUSAÇÃO/NECESSIDADE DE CLAREZA QUANTO AO TIPO ADMINISTRATIVO

129. O Relatório Final aborda de forma bastante segura a alegação de ausência de precisão na acusação/necessidade de clareza quanto ao tipo administrativo no item 2.1.4.

130. Ao contrário do afirmado pela empresa, os fatos imputados à **JARAGUÁ** são muito claros: **pagamento de propina para agentes públicos com finalidades ilícitas (com utilização de empresas de fachada para dissimular os pagamentos). E as provas são as cópias de notas fiscais e comprovantes de transferência, relatórios produzidos por autoridades públicas, depoimentos etc. Veja-se, por exemplo a Nota Fiscal de fls. 176 e verso, na qual a JARAGUÁ paga mais de um milhão de reais à empresa M.O. que, conforme comprado por testemunhos feitos nestes autos, era uma empresa de fachada que Alberto Yussef utilizava para transferir as propinas das empresas aos diretores da Petrobrás.**

131. Isso é suficiente para imputar a culpa à empresa JARAGUÁ. Ademais, não é possível, como querem os advogados da empresa, emprestar ao Direito Administrativo Sancionador os mesmíssimos princípios do Direito Penal. O Direito Penal sim exige tipos extremamente precisos. Os tipos de penas do Direito Administrativo são com certeza mais abertos.

132. Quanto ao tema, veja-se o seguinte julgado do STJ:

FRAUDE EM LICITAÇÃO. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE PARA LICITAR. ILÍCITOS PRATICADOS POR SÓCIO. RESPONSABILIZAÇÃO ADMINISTRATIVA DA EMPRESA. POSSIBILIDADE.

I - Comprovada pela administração, em regular processo administrativo, onde se possibilitou o exercício da ampla

Proc.	
Fls.	396
	10

defesa, a prática das condutas ilícitas constantes de lei estadual, de rigor a penalidade prevista, *in casu*, a declaração de inidoneidade para licitar.

II - O fato de a empresa não ser denunciada juntamente com o seu sócio pelos crimes previstos nos artigos 90 e 95 da Lei 8.666/93 não proíbe a investigação administrativa desta, máxime, ao se verificar que a referida lei não prevê sanções penais para as pessoas jurídicas.

III - Atuando o sócio de forma a fraudar licitações procurando obter vantagem ilícita para a sua empresa, tem-se viabilizada a responsabilização desta na via administrativa.

IV - Recurso ordinário improvido.

(RMS 35.221/BA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 09/08/2012)

133. **Noutras palavras**, a empresa alega que a Comissão não provou que a **JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - em recuperação judicial** praticou ilícitos, isto é, fazia parte das empresas que estavam em conluio para fraudar licitações na Petrobrás.

134. Como sói ocorrer nessas modalidades de condutas astuciosas, os ajustes competitivos entre empresas são feitos com grande preocupação de não deixar vestígios e provas, cuidadosamente evitados ou destruídos após sua produção, circunstância que tem levado os aplicadores do direito a admitir sua demonstração mediante provas indiciárias, as quais, dentro de um contexto convergente, são capazes de provar os ilícitos.

135. A Comissão de PAR refutou com profundidade todas as alegações da empresa JARAGUÁ, rebatendo pontualmente cada argumento da defesa com elementos probatórios colhidos no processo. Assim, não se encontra nenhuma irregularidade procedimental nem jurídica na detida análise que a Comissão fez em relação à defesa escrita apresentada pela empresa.

136. Ademais, observa-se que a Comissão procedeu a minucioso cotejo analítico entre as provas, não apenas citando-as ao longo do relatório final, mas comparando-as e demonstrando que elas comprovam as práticas ilícitas atribuídas à empresa JARAGUA na peça de indicição.

137. Desse modo, consignando, desde já, que o trabalho apuratório e analítico desenvolvido pela Comissão ao longo deste processo demonstra-se irretocável, cumpre ressaltar que não é função do parecer jurídico refazer a análise e refutação dos argumentos articulados pela defesa, nem mesmo proceder a reexame das provas produzidas no processo. A função deste parecer é tão somente analisar, juridicamente, se a Comissão agiu de forma correta e adequada, se não extrapolou as funções para as quais fora designada, se analisou bem as provas e se, deste exame, concluiu de acordo com o Direito. E o que se observa é que o mister apuratório, para o qual foi incumbida a Comissão, foi realizado com absoluta adequação e correção, não dando margem a nenhuma crítica jurídica de ordem formal ou material.

138. Não há dúvidas de que indícios vários e coincidentes são prova. Esta é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE nº 68.006-MG), conforme muito bem pontuado pela Comissão no parágrafo 65 do Relatório Final (fls. 336e 336v), de onde se menciona o seguinte trecho:

O Tribunal de Contas da União - TCU, seguindo o STF (Supremo Tribunal Federal), formou ampla jurisprudência recente a respeito, da qual listamos os Acórdãos nº 0502-08/15-P, 033-07/15-P, 1107-14/14-P, 0834-10/14-P, 2426-33/12-P, 1737-25/11-P, 1618-23/11-P, 1340-19/11-P, 2126-31/10-P, e 0720-11/10-P. Para ilustrar, transcrevemos o seguinte excerto:

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

29. Assim, não se exige que haja prova técnica do conluio, até porque, como exposto na jurisprudência acima, 'prova inequívoca de conluio entre licitantes é algo extremamente difícil de ser obtido', visto que os licitantes fraudulentos sempre tentarão simular uma competição verdadeira. Não se pode, portanto, menosprezar a prova indiciária, quando existe no processo somatório de indícios que apontam na mesma direção.” [Acórdão TCU 57/2003-Plenário, citado no AC 0333-07/15-P]

139. A utilidade da prova indiciária apresenta significativa relevância quando se tem em pauta a apuração e repressão da ilicitude dita contemporânea, assim entendida aquelas relacionadas a infrações de natureza econômica, financeira ou administrativa, cuja execução ocorre em contexto associativo, tão usual na prática de atos de corrupção e de lavagem de dinheiro, e que envolve, em diversas ocasiões, a participação de grupos de pessoas ou entidades empresariais.

140. Ilícitos relacionados a corrupção e fraudes em licitações não são praticados à luz do dia nem são marcados por provas que apontam para a perfeita materialidade de um corpo de delito. Com muita propriedade, Paulo Roberto Galvão de Carvalho, um dos procuradores da República que atuam na força-tarefa da Operação Lava-Jato, ensina que a corrupção tem três características que a diferenciam dos demais ilícitos e dificultam a utilização de técnicas convencionais de repressão: (i) a corrupção é invisível e secreta; (ii) a corrupção não costuma deixar rastros; e (iii) a corrupção é um crime sem vítima individualmente determinada (a vítima é a sociedade).[9]

141. É evidente que vários indícios, que isoladamente não teriam o condão de demonstrar um fato em relação a outro, desempenham em conjunto uma função demonstrativa, tornando-se, assim, prova robusta dos fatos que se almeja evidenciar. Ademais, na verdade, o que se tem não são apenas diversos indícios, e sim provas concretas da participação da JARAGUÁ nos ilícitos apurados. O cotejamento probatório e a análise constante do Relatório Final permitem uma checagem satisfatória

397
φ

e clara de que os fatos caracterizadores dos ilícitos identificados pela Comissão são imputáveis à pessoa jurídica JARAGUÁ.

142. Assim, como bem demonstrado no relatório final, não procedem os argumentos apresentados tanto na defesa quanto nas alegações finais de que as provas são frágeis e insuficientes. Bem como as alegações finais da empresa não conseguem convencer acerca da necessidade de produção de novas provas para infirmarem o impossível, pois as provas já existentes comprovam sobejamente os fatos ilícitos praticados pela JARAGUÁ.

143. A propósito, não há nada de substancialmente novo nas alegações finais. No fundo, a empresa insurge-se contra as conclusões do farto conjunto de indícios e evidências existente, o qual, justamente por ser coeso e vasto, convola-se facilmente em prova robusta da participação da JARAGUÁ nos ilícitos imputados pela Comissão.

144. **A par da demonstração de que houve efetivamente a prática de atos lesivos visando frustrar os objetivos da licitação, a colusão (art. 88, inc. II, da Lei 8.666/93), a Comissão também comprovou que a JARAGUÁ não possui idoneidade para contratar com a Administração Pública em virtude dos ilícitos praticados (art. 88, inc. III, da Lei 8.666/93).**

145. **Restou fartamente demonstrado que no esquema ilícito de combinação de resultados dos certames da Petrobras, a empresa JARAGUA teve participação inequívoca, apesar de não ser uma das protagonistas, e operou sua contraprestação ao efetuar o pagamento de vantagens indevidas a agente público – Paulo Roberto Costa – mediante simulação de contrato de consultoria empresarial.**

11. CONCLUSÃO

146. Diante de todo o exposto, analisado todo o processo (notadamente o relatório final de fls. 291/322, a defesa escrita de fls. 204/264, as alegações finais de fls. 324/367 e os memoriais e petições avulsas posteriores como a de fls. 372/378) por meio do presente Parecer, oficiamos, acompanhando a Comissão de PAR, pela imputação da empresa **JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - em recuperação judicial** (CNPJ nº 60.395.126/0001-34) como incurso no artigo 88, incisos II e III da Lei nº 8.666/93, por ter:

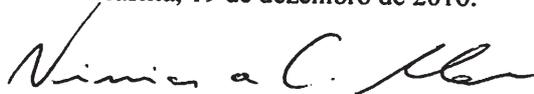
Pago propina para agentes públicos com finalidades ilícitas, tais como exercer influência indevida sobre esses agentes e deles receber tratamento diferenciado; e por utilizar empresas de fachada para dissimular pagamentos.

Conforme provado nestes autos, notadamente pelas cópias das notas fiscais e comprovantes de transferência de valores a empresa de fachada; relatórios produzidos por autoridades públicas; consultas a sistemas; e depoimentos colhidos em juízo e pela própria comissão da PAR.

147. Consequentemente, sugerimos à autoridade competente, o Ministro de Estado do Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, que promova a DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE da empresa **JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - em recuperação judicial** (CNPJ nº 60.395.126/0001-34) para licitar ou contratar com toda a Administração Pública, inclusive com a Petrobrás (sem possibilidade de reconhecimento, por ora, de eventual detração de pena), nos termos do art. 87, inciso IV e § 3º, da Lei nº 8.666/93, cumulado com o art. 88, incisos II e III daquele mesmo diploma normativo, em consonância com as robustas evidências do conjunto probatório acostado a estes autos.

148. À consideração superior.

Brasília, 19 de dezembro de 2016.



VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA

PROCURADOR FEDERAL

COORDENADOR-GERAL DE PROCESSOS JUDICIAIS E DISCIPLINARES
CONJUR/CGU

[1] § 16. Nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador.

[2] Lei nº 12.850/13, art. 4º.(...) § 14. Nos depoimentos que prestar, o colaborador renunciará, na presença de seu defensor, ao direito ao silêncio e estará sujeito ao compromisso legal de dizer a verdade.

[3] Art. 16. Tipificado o ato lesivo, com a especificação dos fatos e das respectivas provas, a comissão intimará a pessoa jurídica para, no prazo de trinta dias, apresentar defesa escrita e especificar eventuais provas que pretenda produzir.

[4] Art. 17. Concluídos os trabalhos de apuração e a análise da defesa escrita, a comissão elaborará relatório final a respeito dos fatos apurados e da eventual responsabilidade administrativa da pessoa jurídica, no qual sugerirá, de forma motivada, as sanções a serem aplicadas, explicitando o valor da multa, ou o arquivamento do processo.

Art. 18. Concluído o relatório final, a comissão intimará a pessoa jurídica para, querendo, manifestar-se no prazo máximo de dez dias.

[5] Lei nº 9.784/99, art. 2º, PU, (...)

VIII – observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados.

[6] Código de Processo Penal, art. Nenhum ato será declarado nulo, se

398
10

da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa.

[7] Lei nº 13.105/15 (novo CPC), art. 277. Quando a lei prescrever determinada forma, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

[8] “Por regra geral do CPC, não se dá valor a nulidade, se dela não resultou prejuízo para as partes, pois aceito, sem restrições, o velho princípio: pas de nullité sans grief. Por isso, para que se declare a nulidade, é necessário que a parte demonstre o prejuízo que ela lhe causa” (STJ, RESP 14.473/91, j. em 26/11/96).

[9] CARVALHO, Paulo Roberto Galvão de. Legislação anticorrupção no mundo: análise comparativa entre a Lei Anticorrupção brasileira, o *Foreign Corrupt Practices Act* norte-americano e o *Bribery Act* do Reino Unido. In: SALGADO, Daniel de Resende; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (org.). *A prova no enfrentamento da macrocriminalidade*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 39.

Documento assinado eletronicamente por VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 17270028 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA. Data e Hora: 20-12-2016 12:04. Número de Série: 13557790. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURIDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA TRANSPARÊNCIA, FISCALIZAÇÃO E
CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO - CGU
GABINETE

DESPACHO n. 00692/2016/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.004173/2015-00

INTERESSADOS: JARAGUA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

Aprovo o **PARECER n. 00320/2016/ASJUR-CGU/CGU/AGU**, da lavra do COORDENADOR-GERAL DE PROCESSOS JUDICIAIS E DISCIPLINARES, Dr. Vinícius de Carvalho Madeira.

Em acréscimo, observo que a JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA. teve o mais amplo e irrestrito acesso ao material disponibilizado pela Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR), além de ter participado ativamente das oitivas realizadas no curso do processo administrativo. Por essa razão, não merecem prosperar as preliminares que suscitaram supostas violações ao devido processo legal, uma vez que não encontram eco na realidade e foram devidamente apreciadas e refutadas pela Comissão Processante e pelo Parecer ora aprovado.

Além disso, os elementos constantes dos autos que fundamentaram a imputação do pagamento de propina à JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA são muito convincentes. Restou plenamente demonstrado que o pagamento de suborno ao agente público Paulo Roberto Costa se materializava mediante contrato de consultoria empresarial simulado, o que ficou provado por notas fiscais, comprovante de transferência bancária, consultas a sistemas informatizados e depoimentos colhidos pela própria Comissão de PAR com acompanhamento dos advogados da pessoa jurídica.

A penalidade de declaração de inidoneidade sugerida pela Comissão Processante é proporcional à gravidade dos fatos provados. Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recente julgado:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO. CORRUPÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS IMPUTADA A EMPREITEIRA DE OBRAS PÚBLICAS. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE PARA CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO. 1. Competência concorrente para a prática do ato. O Ministro de Estado Chefe da Controladoria-Geral da União tem competência concorrente para instaurar processo administrativo relacionado à defesa do patrimônio público e ao combate à corrupção. 2. Declaração de inidoneidade. A declaração de inidoneidade imputada à impetrante resulta de condutas difusas de corrupção praticadas ao longo de três anos (presentes a servidores públicos: passagens aéreas, estadas em hotéis, refeições a servidores públicos). 3. Razoabilidade e proporcionalidade da punição. A promiscuidade de servidores públicos com empresas cujas obras devem fiscalizar constitui um método sórdido de cooptação, de difícil apuração. Sempre que esta for constatada, deve ser severamente punida porque a lealdade que deve haver entre os servidores e a Administração Pública é substituída pela lealdade dos servidores para com a empresa que lhes dá vantagens. Ordem denegada, insubsistência da medida liminar, prejudicado o agravo regimental. (MS 19.269/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)"

Diante do exposto, proponho à apreciação do Excelentíssimo Ministro de Estado do Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União a aplicação da penalidade de DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE da empresa JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - em recuperação judicial (CNPJ nº 60.395.126/0001-34) para licitar ou contratar com toda a Administração Pública, nos termos do art.

87, inciso IV e § 3º, da Lei nº 8.666/93, cumulado com o art. 88, incisos II e III daquele mesmo diploma normativo, em consonância com as robustas evidências do conjunto probatório acostado a estes autos.

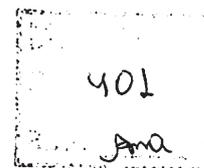
Encaminhe-se ao Gabinete do Senhor Ministro, para apreciação.

Brasília, 20 de dezembro de 2016.

RENATO DE LIMA FRANÇA
Consultor Jurídico

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190004173201500 e da chave de acesso 060375ca

Documento assinado eletronicamente por RENATO DE LIMA FRANÇA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 18388284 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): RENATO DE LIMA FRANÇA. Data e Hora: 21-12-2016 16:41. Número de Série: 1291013. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO Final v4.



MINISTÉRIO DA TRANSPARÊNCIA, FISCALIZAÇÃO E CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

DECISÃO

Brasília, 20 de dezembro de 2016.

Processo nº 00190.004173/2015-00

No exercício das atribuições a mim conferidas pela Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, com a redação dada pela Lei nº 13.341, de 29 de setembro de 2016, pelo Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015 e pelo § 3º do art. 87 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, adoto o Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização e o Parecer nº 00320/2016/CONJUR-CGU/CGU/AGU da Consultoria Jurídica deste Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, como fundamentos deste ato para, nos termos do art. 88, incisos II e III, c/c art. 87, inciso IV e § 3º, ambos da Lei nº 8.666, de 1993, **Declarar a Inidoneidade da empresa JARAGUÁ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - em recuperação judicial (CNPJ nº 60.395.126/0001-34), por ter pago propina para agentes públicos com finalidades ilícitas, tais como exercer influência indevida sobre esses agentes e deles receber tratamento diferenciado; e por utilizar empresas de fachada para dissimular pagamentos.**



Documento assinado eletronicamente por **TORQUATO JARDIM**,
Ministro de Estado da Transparência, Fiscalização e
Controladoria-Geral da União, em 21/12/2016, às 16:09, conforme
horário oficial de Brasília, com fundamento na Portaria 1.664, de 29
de junho de 2015, da Controladoria-Geral da União.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site

https://sei.cgu.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador 0231727 e o código CRC D9B6D4FB

