



PARECER n. 00217/2020/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.106166/2019-67

INTERESSADA: TELEFÔNICA BRASIL S/A

ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO (PAR). LEI Nº 12.846/2013. VANTAGEM INDEVIDA. MULTA. DOSIMETRIA. PUBLICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA DA DECISÃO.

PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO (PAR). LEI Nº 12.846/2013. VANTAGEM INDEVIDA. MULTA. DOSIMETRIA. PUBLICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA DA DECISÃO.

Acolhendo-se parcialmente o Relatório Final da Comissão de PAR, a Nota Técnica nº 731/2020/COREP/CRG e o Despacho CRG, recomenda-se a aplicação das penas de multa e de publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora à pessoa jurídica Telefônica Brasil S/A, com fundamento no art. 6º, incisos I e II, da Lei nº 12.846/2013, c/c os arts. 15, incisos I e II, 17 e 18, do Decreto nº 8.420/2015, em razão do reconhecimento de sua responsabilidade objetiva pela prática de ato lesivo à Administração Pública federal previsto no art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013.

Senhor Coordenador-Geral,

I - RELATÓRIO

1. O presente Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) foi instaurado em face de Telefônica Brasil S/A (doravante designada "Telefônica", "pessoa jurídica", "companhia", "empresa", "acusada" ou "indiciada"), por meio da Portaria nº 2.047, de 21/06/2019, publicada no DOU de 24/06/2019 (1155609), para apuração de eventuais responsabilidades administrativas decorrentes do processo nº 00190.04826/2019-75, no qual foi verificado a descrição contida em *Cease-and-Desist Order* da *Securities and Exchange Commission* (SEC), dos Estados Unidos da América (EUA) (171950, pgs. 8-14), de que a empresa "[...], em campanhas relativas à Copa das Confederações de 2013 e à Copa do Mundo de 2014, [...] forneceu ingressos a representantes/funcionários governamentais, diretamente envolvidos ou em posição de influenciar ações legislativas, questões regulatórias e negócios envolvendo a própria empresa." (trecho extraído do item 2 da *Cease-and-Desist Order* de SEI nº 171950, pg. 9, em tradução livre trazida no item 4.3 da Nota Técnica nº 731/2020 - 1459596).
2. Considerando que os fatos relatados poderiam constituir prática de ato lesivo tipificado no art. 5º da Lei nº 12.846/2013, a DIREP determinou realização de procedimento preliminar de juízo de admissibilidade naqueles autos de nº 00190.04826/2019-75, que se iniciou com envio de pedido de cooperação internacional junto à SEC e de intimação à pessoa jurídica para prestar esclarecimentos, nos termos das perguntas da Nota Técnica nº 964/2019/COREP e do Ofício nº 1123181/2019/DIREP (171950, pgs. 17-18 e 22-23).
3. Em resposta (1171950, pgs. 25-29), a Telefônica não negou a distribuição de ingressos, prestou esclarecimentos quanto aos eventos e quanto aos procedimentos conduzidos nos EUA e, além disso, forneceu relação de "agentes públicos que exerciam, ao tempo do recebimento dos ingressos da Copa das Confederações de 2013 e Copa do Mundo FIFA de Futebol Masculino de 2014, função pública junto à Administração Pública Federal, direta ou indireta".
4. Em juízo de admissibilidade, determinou-se a instauração do presente PAR (efetivada pela Portaria nº 2.047, de 21/06/2019, citada *supra*), com fundamento na Nota Técnica nº 1.151/2019/COREP, aprovada por Despacho DIREP (1171950, pgs. 39-44), na qual se entendeu pela presença de elementos suficientes para início da apuração pela entrega de ingressos para Copa do Mundo a diversos agentes públicos.
5. Como primeira providência, a Comissão de PAR (CPAR) realizou a notificação prévia da empresa, em atendimento ao art. 13 da Portaria CGU nº 910/2015, na redação vigente à ocasião. Em resposta, a empresa apresentou manifestação em 11/07/2019 (1178039), na qual reiterou e complementou os esclarecimentos prestados no procedimento de juízo de admissibilidade.
6. Com base nos arts. 12 e 15-A da Portaria CGU nº 910/2015, alterada pela Portaria CGU nº 1.381/2017, então vigentes, e considerando não haver mais provas a serem produzidas de interesse da CPAR, a empresa foi novamente intimada para especificar eventuais provas a produzir antes do encerramento da fase de instrução (1196345). Em resposta, a Telefônica reiterou os termos da manifestação anterior (1207033).

7. No Termo de Indicação de 27/09/2019 (1264608), a CPAR indiciou a empresa Telefônica por entender que a pessoa jurídica *"incorreu na conduta tipificada no inciso I do art. 5º, da Lei nº 12.846/2013 (prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada), ao oferecer vantagens indevidas a agentes públicos federais, consubstanciadas em ingressos para jogos da Copa do Mundo de 2014."*
8. Em face disso, intimou a empresa para apresentação de defesa escrita e especificação de eventuais provas a produzir.
9. Em defesa escrita (1299088), a empresa requereu o arquivamento do PAR, afastando-se a aplicação de qualquer punição pelos fatos apurados. Subsidiariamente, no caso de a autoridade julgadora decidir pela aplicação da sanção, requereu a limitação de seu valor.
10. Ainda, a pessoa jurídica apresentou memorial (1319899) e documentos aos quais se referiu a defesa, relativos ao programa de integridade da empresa (1323826).
11. Após, a CPAR juntou análise do Programa de Integridade da Telefônica (1413451) e elaborou **Relatório Final** (1413991). No Relatório, a Comissão entendeu por afastar os argumentos da defesa, concluindo pela responsabilidade da pessoa jurídica, de modo que recomendou a aplicação de multa, nos termos do art. 6º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013, *"por dar diretamente vantagem indevida a agente público, incidindo no ato lesivo tipificado no art. 5º, inc. I, da Lei nº 12.846/2013"*. Na fase da dosimetria da pena de multa, pela aplicação da alíquota de **2,14%** (dois inteiros e catorze centésimos por cento) sobre o faturamento bruto da empresa em 2018, excluídos os tributos (R\$ 45.747.320.645,15 - quarenta e cinco bilhões, setecentos e quarenta e sete milhões, trezentos e vinte mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e quinze centavos), recomendou aplicação da pena de multa de **R\$ 978.992.661,80** (novecentos e setenta e oito milhões, novecentos e noventa e dois mil, seiscentos e sessenta e um reais e oitenta centavos). Além disso, nos termos do art. 6º, inciso II, da Lei nº 12.846/2013, c/c o art. 24 do Decreto nº 8.420/2015, sugeriu a **publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora no prazo mínimo estipulado pela legislação (trinta dias)**.
12. Intimada do Relatório Final (1416132), a pessoa jurídica apresentou manifestação (SEI nº 1431172, doc. 101) e anexos (SEI nº 1431172, docs. 001 a 100), na qual requereu à autoridade julgadora o não acolhimento do Relatório Final da CPAR. Resumidamente, requereu arquivamento do PAR sem aplicação de sanção. Subsidiariamente, caso decidida a aplicação da pena de multa, requereu sua limitação, no máximo, ao equivalente a três vezes o preço total de ingressos distribuídos a agentes públicos na Copa do Mundo de 2014 (R\$ 483.516,95 - quatrocentos e oitenta e três mil, quinhentos e dezesseis reais e noventa e cinco centavos), isto é, R\$ 1.450.550,83 (um milhão, quatrocentos e cinquenta mil, quinhentos e cinquenta reais e oitenta e três centavos), ou a aplicação proporcional da multa considerando o faturamento da companhia em R\$ 37.892.772.000,00 (trinta e sete bilhões, oitocentos e noventa e dois milhões, setecentos e setenta e dois mil reais). Por fim, manifestou-se pelo afastamento da pena de publicação extraordinária da decisão ou sua restrição a um veículo de comunicação e quanto aos fatores agravantes e atenuantes aplicados.
13. Na sequência, por meio da NOTA TÉCNICA Nº 731/2020/COREP/CRG (1459596), aprovada pelo DESPACHO COREP (1530328), a **Coordenação-Geral de Instrução e Julgamento de Entes Privados** (COREP/CRG) manifestou-se pela regularidade do PAR e pelo reconhecimento da responsabilidade objetiva da pessoa jurídica, havendo prova de *"oferta de ingressos a agente público, que já tinha atendido ou poderia atender a interesses da empresa, tendo sido o ato praticado por empregados da Telefônica, em seu nome e em seu interesse."* Nesse sentido, recomendou a aplicação das sanções de multa e de publicação extraordinária da decisão. Opinou, também, quanto à dosimetria da pena de multa, concluindo pela aplicação da alíquota de **0,96%** (noventa e seis centésimos por cento) sobre o faturamento bruto, resultando no valor de multa de **R\$ 439.174.278,19** (quatrocentos e trinta e nove milhões, cento e setenta e quatro mil, duzentos e setenta e oito reais e dezenove centavos).
14. Submetida a Nota Técnica à consideração superior, o Senhor **Corregedor-Geral da União**, por meio do DESPACHO CRG (1530721), acolheu parcialmente o entendimento da COREP quanto à pena de multa, concluindo pela alíquota final de **0,4** (quatro décimos por cento) sobre o faturamento bruto, compondo o valor de **R\$ 210.437.674,96** (duzentos e dez milhões, quatrocentos e trinta e sete mil, seiscentos e setenta e quatro reais e noventa e seis centavos).
15. Ato contínuo, os autos foram submetidos a esta CONJUR-CGU para opinião jurídica prévia ao julgamento.
16. Por fim, enquanto pendente de análise nesta Consultoria, a empresa submeteu à apreciação do Senhor Ministro de Estado da CGU nova manifestação em face da Nota Técnica nº 371/2020 e do Despacho CRG, na qual a companhia reiterou todos os termos de sua defesa já apresentada nos autos. Especificamente, manifestou-se em relação à entrega de ingressos a agentes públicos; ao seu caráter de ação única; à competência da CGU; aos critérios específicos de cálculo da multa; e à boa-fé e colaboração da empresa durante a apuração, em cujo contexto, caso não acolhida a defesa, manifestou-se pela aplicação da multa em seu patamar mínimo e pelo reconhecimento de concurso formal de infrações.
17. É o relatório.

18. **Passa-se à análise jurídica, nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 73/1993, e do art. 6º, §2º, da Lei nº 12.846/2013.**

II - FUNDAMENTAÇÃO

A) REGULARIDADE PROCEDIMENTAL

19. Observa-se que o presente PAR foi conduzido em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, previstos no art. 5º, LV da CF/88. A fim de demonstrar tal fato, fazemos referência ao relatado acima no tocante ao atendimento do devido processo legal na apuração.

20. Destaca-se que, antes mesmo da instauração do PAR, em procedimento preliminar de juízo de admissibilidade, a empresa foi chamada, nos termos das perguntas da Nota Técnica nº 964/2019/COREP e do Ofício nº 1123181/2019/DIREP (171950, pgs. 17-18 e 22-23), a prestar esclarecimentos quanto aos fatos descritos no documento da SEC que deu origem à investigação, tendo apresentado resposta por meio de manifestação do Diretor Jurídico da empresa (1171950, pgs. 25-29).

21. Instaurado o PAR, foi realizada a notificação prévia da empresa, em atendimento ao art. 13 da Portaria CGU nº 910/2015, na redação vigente à ocasião, à qual foi dado acesso ao processo eletrônico e oportunidade de manifestação, apresentada em 11/07/2019 (1178039).

22. Com base nos arts. 12 e 15-A da Portaria CGU nº 910/2015, alterada pela Portaria CGU nº 1.381/2017, então vigentes, e considerando não haver mais provas a serem produzidas de interesse da CPAR, a empresa foi novamente intimada para especificar eventuais provas a produzir antes do encerramento da fase de instrução (1196345), tendo apresentado resposta no SEI nº 1207033.

23. Na sequência, a CPAR intimou novamente a empresa para se manifestar quanto a novas informações apresentadas pela SEC e juntadas aos autos ("Documento SEC - Parte 1" e "Documento SEC - Parte 2" - 1212488 e 1212493), não havendo registro de nova manifestação.

24. Não obstante as manifestações apresentadas, não foi requerida produção de prova por parte da empresa.

25. Em face disso, a Comissão intimou a empresa para apresentação de defesa escrita e especificação de eventuais novas provas a produzir, incluindo, nos termos do art. 16, §1º, inciso I, da IN CGU nº 13/2019, a faculdade de apresentar informações e provas que subsidiem a análise da comissão de PAR no que se refere aos parâmetros previstos nos incisos II, IV e V do art. 18 do Decreto nº 8.420/2015, assim como a apresentação do programa de integridade, nos termos do art. 2º da Portaria CGU nº 909/2015, através do relatório de perfil e conformidade. Adicionalmente, solicitou a apresentação de informações e documentos que permitissem a análise do parâmetro previsto no inciso IV do art. 17 do Decreto nº 8.420/2015.

26. Em defesa escrita (1299088), a Telefônica se manifestou quanto à indicição. Posteriormente, apresentou memorial (1319899) e documentos aos quais se referiu a defesa, relativos ao programa de integridade da empresa (1323826).

27. Concluído o Relatório Final, também foi ofertada possibilidade de manifestação por meio de alegações finais, em cumprimento do art. 22 da IN CGU nº 13/2019, seguida da apresentação de manifestação pela indiciada (1431172, doc. 101), acompanhada de anexos (docs. 001 a 100).

28. Na sequência, em cumprimento ao art. 23 da IN CGU nº 13/2019, a COREP/CRG emitiu a NOTA TÉCNICA Nº 731/2020/COREP/CRG (1459596), na qual também opinou quanto à observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como quanto à regularidade formal nas óticas da competência para instauração do PAR e da composição da Comissão (itens 5.1 a 5.4), entendimentos que essa CONJUR acolhe em face de sua legalidade.

29. Por fim, enquanto pendente de análise nesta Consultoria, a empresa submeteu à apreciação do Sr. Ministro de Estado da CGU nova manifestação (1596292), dessa vez em face da Nota Técnica nº 371/2020 e do Despacho CRG.

30. Considerando que esta peça reitera os termos da defesa e das manifestações anteriores da empresa e se manifesta quanto a aspectos jurídicos pertinentes a serem abordados pela autoridade julgadora, entende-se cabível sua apreciação por esta CONJUR como subsídio à decisão, tendo em vista também o direito constitucional de petição (art. 5º, XXXIV, "a") e, uma vez mais, os princípios do contraditório e da ampla defesa.

31. **Em face disso, não há dúvidas de que o PAR transcorreu em respeito ao devido processo legal e aos direitos de defesa da pessoa jurídica indiciada.**

32. **Cabe destacar também que a competência da CGU para a instauração do PAR, por meio da então Sra. Corregedora-Geral da União (Substituta), nos termos da Nota Técnica nº 1.151/2019/COREP e Despachos de aprovação (171950, pgs. 41-46), está adequadamente**

fundamentada no art. 8º, *caput*, e § 2º, da Lei nº 12.846/2013, no art. 13, inciso I, do Decreto nº 8.420/2015, e nos arts. 3º, inciso I, e 5º, parágrafo único, inciso I, da Portaria CGU nº 910/2015, alterada pela Portaria nº 1.381/2017, vigentes à ocasião da instauração (e mantidos, em seu conteúdo material, no art. 30, inciso I, da IN CGU nº 13/2019), conforme transcritos:

Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013

"[...]

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.

[...]

§ 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 corrigir-lhes o andamento. [...]"

Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015

"[...]

Art. 13. A Controladoria-Geral da União possui, no âmbito do Poder Executivo federal, competência:

I - concorrente para instaurar e julgar PAR; e

II - exclusiva para avocar os processos instaurados para exame de sua regularidade ou para corrigir-lhes o andamento, inclusive promovendo a aplicação da penalidade administrativa cabível.

§ 1º A Controladoria-Geral da União poderá exercer, a qualquer tempo, a competência prevista no caput, se presentes quaisquer das seguintes circunstâncias:

I - caracterização de omissão da autoridade originariamente competente;

II - inexistência de condições objetivas para sua realização no órgão ou entidade de origem;

III - **complexidade, repercussão e relevância da matéria** ;

IV - valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade atingida; ou

V - apuração que envolva **atos e fatos relacionados a mais de um órgão ou entidade da administração pública federal**.

§ 2º Ficam os órgãos e entidades da administração pública obrigados a encaminhar à Controladoria-Geral da União todos os documentos e informações que lhes forem solicitados, incluídos os autos originais dos processos que eventualmente estejam em curso. [...]"

Portaria nº 910, de 7 de abril de 2015, alterada pela Portaria nº 1.381, de 23 de junho de 2017

"[...]

Art. 3º A Controladoria-Geral da União - CGU possui, em relação à prática de atos lesivos à administração pública nacional, no âmbito do Poder Executivo federal, competência:

I - concorrente para instaurar e julgar PAR; e

II - exclusiva para avocar PAR instaurado para exame de sua regularidade ou para corrigir-lhe o andamento, inclusive promovendo a aplicação da penalidade administrativa cabível.

§1º A competência prevista no inciso I do caput será exercida em razão de uma ou mais das seguintes circunstâncias:

I - caracterização de omissão da autoridade originariamente competente;

II - inexistência de condições objetivas para sua realização no órgão ou entidade de origem;

III - complexidade, repercussão e relevância da matéria;

IV - valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou a entidade lesada; ou

V - apuração que envolva atos e fatos relacionados a mais de um órgão ou entidade da administração pública federal.

§ 2º A competência concorrente de que trata o inciso I do caput poderá ser exercida pela CGU a pedido do órgão ou entidade lesada, nas hipóteses previstas nos incisos II a V do § 1º.

§ 3º A competência exclusiva para avocar PAR prevista no inciso II do caput será exercida pelo Ministro de Estado Chefe da CGU.

Art. 4º A CGU possui competência privativa para apurar atos lesivos contra ela praticados.

Art. 5º A competência para julgar PAR instaurado ou avocado pela CGU é do Ministro de Estado Chefe da CGU.

Parágrafo único. Nos termos do §§ 1º e 2º do art. 8º e do art. 9º da Lei nº 12.846, de 2013, e do art. 4º do Decreto nº 8.420, de 2015, ficam delegadas ao Corregedor-Geral da União as seguintes competências: (Redação dada pela Portaria CGU nº 1.381, de 23.06.17)

I - instaurar investigação preliminar e PAR; e [...]"

B) PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA

33. A matéria da prescrição da pretensão punitiva estatal é tratada pelo art. 25 da Lei nº 12.846/2013:

Art. 25. Prescrevem em 5 (cinco) anos as infrações previstas nesta Lei, contados da data da ciência da infração ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

Parágrafo único. Na esfera administrativa ou judicial, a prescrição será interrompida com a instauração de processo que tenha por objeto a apuração da infração.

34. Verifica-se que o prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal é de **5 (cinco) anos**, contados, em regra, **a partir da data da ciência dos fatos a serem apurados**.

35. Considerando que a publicação das notícias na imprensa brasileira acerca do acordo firmado entre SEC e Telefônica se deu em **13 de maio de 2019**, consideramos ser essa a data de ciência apontada no art. 25 e, por isso, de início do prazo prescricional.

36. Nos termos do parágrafo único do art. 25, e considerando a instauração do presente apuratório pela Portaria nº 2.047, de 21/06/2019, publicada no DOU de **24 de junho de 2019** (1155609), entende-se que nessa data ocorreu a **interrupção** do prazo de 5 (cinco) anos.

37. Nesse sentido, **fica claro que não se encerrou o prazo prescricional antes da instauração do PAR, e que, na presente fase do PAR prévia ao julgamento, o prazo quinquenal ainda se encontra em curso, pelo que permanece íntegra a pretensão punitiva estatal.**

C) MÉRITO

C.1) CONSIDERAÇÕES INICIAIS. ANÁLISE PROBATÓRIA, PARECER JURÍDICO E JULGAMENTO

38. Anteriormente à análise do mérito quanto à responsabilidade da indiciada e dos respectivos enquadramentos legais, importa esclarecer que o presente parecer jurídico, tem por propósito subsidiar a decisão da autoridade julgadora no PAR, nos termos do art. 11 da LC nº 73/1993 e do art. 6º, §2º, da Lei nº 12.846/2013, pelo qual *“A aplicação das sanções previstas neste artigo [multa e publicação extraordinária da decisão condenatória] será precedida da manifestação jurídica elaborada pela Advocacia Pública ou pelo órgão de assistência jurídica, ou equivalente, do ente público.”*

39. Nesse sentido, é competência desta CONJUR a análise de regularidade formal da apuração conduzida pelo órgão apurador e de plausibilidade jurídica de suas conclusões, consolidadas no Relatório Final da CPAR e nos subsídios da Nota Técnica da COREP/CRG, submetidas ao órgão julgador, não sendo dever legal da CONJUR-CGU apreciar ponto a ponto da defesa e do material probatório produzido pela Comissão.

40. Por outro lado, como previsto expressamente no art. 9º, §6º, do Decreto nº 8.420/2015 (*“Na hipótese de decisão contrária ao relatório da comissão, esta deverá ser fundamentada com base nas provas produzidas no PAR.”*), mostra-se viável a esta Consultoria, na produção de subsídios à autoridade julgadora, realizar eventual análise discordante do Relatório da Comissão quanto às infrações imputadas à acusada e à conclusão quanto à sua responsabilização ou inocência, desde que fundamentada na prova dos autos.

41. Nesse sentido, resta claro que eventual reavaliação das provas produzidas ou das infrações imputadas à indiciada não consistem em ingerência nas competências da Comissão.

42. Em outras palavras, ainda que não seja dado ao parecer jurídico realizar um juízo de certeza quanto aos fatos apurados pela Comissão, cabe a ele verificar se as conclusões da Comissão são juridicamente plausíveis, como prevê a Portaria Conjunta CGU-PGF-CGAU nº 1, de 1º de março de 2016, que regula a análise jurídica em procedimentos administrativos disciplinares no âmbito dos órgãos consultivos da AGU – raciocínio que, mudando o que deve ser mudado, também se aplica aos demais processos administrativos sancionadores.

43. Como expressa o art. 9º, §6º, do Decreto nº 8.420/2015, salienta-se também que a autoridade julgadora não se vincula à conclusão da Comissão, e poderá, com a devida motivação, agravar a penalidade imposta, abrandá-la ou afastá-la, em conformidade com o princípio do livre convencimento motivado, plenamente aplicável aos processos administrativos sancionadores.

44. Segundo este princípio, os destinatários das provas são livres para atribuir valor aos fatos carreados aos autos, desde que externem sua íntima convicção por meio de fundamentação clara e lógica (motivação), de maneira que, fundamentada a manifestação nesses termos, é de se esperar que a conclusão quanto à inocência ou responsabilização dos acusados está provada, ainda que eventualmente contrária à argumentação e aos pedidos da defesa.

C.2) RESPONSABILIDADE DA PESSOA JURÍDICA QUANTO AO FATOS A ELA IMPUTADOS. ENQUADRAMENTO LEGAL. SANÇÕES APLICÁVEIS

45. Como relatado, o PAR foi instaurado para apuração de informações contidas em *Cease-and-*

Desist Order da SEC (171950, pgs. 8-14) no sentido de que a empresa "[...] em campanhas relativas à *Copa das Confederações de 2013* e à *Copa do Mundo de 2014*, [...] forneceu ingressos a representantes/funcionários governamentais, **diretamente envolvidos ou em posição de influenciar ações legislativas, questões regulatórias e negócios envolvendo a própria empresa.**" (trecho extraído do item 2 da *Cease-and-Desist Order* de SEI nº 171950, pg. 9, em tradução livre trazida no item 4.3 da Nota Técnica nº 731/2020 - 1459596, com destaques). Conforme especificou a Diretoria de Responsabilização de Entes Privados (DIREP/CRG/CGU), haveria, ainda "[...] relatos de que a distribuição dos ingressos visava retribuir favores já concedidos por esses agentes públicos à empresa, inclusive, por parte de oficiais responsáveis pela liberação de tarifas aduaneiras [...]" (171950, pg. 15, com destaques).

46. Considerando que os fatos relatados poderiam constituir prática de ato lesivo tipificado no art. 5º da Lei nº 12.846/2013, a DIREP determinou realização de procedimento preliminar de juízo de admissibilidade naqueles autos de nº 00190.04826/2019-75, que se iniciou com envio de pedido de cooperação internacional junto à SEC e de intimação à pessoa jurídica para prestar esclarecimentos, nos termos das perguntas da Nota Técnica nº 964/2019/COREP e do Ofício nº 1123181/2019/DIREP (171950, pgs. 17-18 e 22-23).

47. Em resposta (171950, pgs. 25-29), a Telefônica não negou a distribuição de ingressos, defendeu seu caráter lícito e, além disso, forneceu **relação de "agentes públicos que exerciam, ao tempo do recebimentos dos ingressos da Copa das Confederações de 2013 e Copa do Mundo FIFA de Futebol Masculino de 2014, função pública junto à Administração Pública Federal, direta ou indireta"**. afirmou que os eventos relacionado ao acordo celebrado entre a companhia e a SEC não guardariam relação com as condutas proibidas no art. 5º da Lei 12.846/2013, já que as disposições da sessão 78dd-1 do *Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA), de 1977, que considerou equivalentes ao art. 5º da lei nacional, não foram utilizadas pela SEC como base para a qualificação jurídica dos fatos imputados à empresa ou para imposição da multa negociada, fundada na violação das Sessões 13(b)(2)(A) e 13(b)(2)(B) do *Securities Exchange Act*, de 1934, relativas a normas de classificação contábil. Nesse sentido, segundo relatou, "A SEC entendeu, em relação ao ponto, que a Companhia 'registrou as compras [de ingressos] e itens de hospitalidade como sendo para propósitos gerais de propaganda e publicidade, quando de fato aqueles ingressos e itens de hospitalidade correspondentes foram destinados a agentes públicos. Dessa maneira, os livros e registros da Telefônica Brasil não refletiram, com um nível razoável de detalhe, de forma completa e precisa, as transações e as disposições dos ativos da companhia.'"

48. Em juízo de admissibilidade, determinou-se a instauração do presente PAR (efetivada pela Portaria nº 2.047, de 21/06/2019, citada *supra*), com fundamento na Nota Técnica nº 1.151/2019/COREP, aprovada por Despacho DIREP (171950, pgs. 39-44), na qual se entendeu pela presença de elementos suficientes para início da apuração pela entrega de ingressos para Copa do Mundo a diversos agentes públicos, tendo em vista que, com base no documento da SEC, dentre outras considerações constantes na Nota, era possível identificar que a distribuição de ingressos "**ocorreu especificamente para agentes públicos com cargos relacionados à área de atuação da empresa ou que de alguma forma auxiliaram ou poderiam auxiliar no desenvolvimento das atividades dessa**", de modo que "[...] o argumento de que a investigação da SEC apurou apenas erro de classificação contábil não exclui a responsabilidade pelo ato lesivo praticado a ser apurado no devido processo administrativo de responsabilização." (pgs. 41-42, com destaques)

49. Após notificação prévia, a empresa apresentou manifestação em 11/07/2019 (1178039), na qual reiterou os esclarecimentos prestados no procedimento de juízo de admissibilidade e reforçou o argumento quanto à ausência de relação entre o objeto da *Cease-and-Desist Order* da SEC com as condutas vedadas na Lei nº 12.846/2013. Ainda, entendeu por se reservar a indicar futuramente eventuais provas que possa ter interesse em produzir, na forma do art. 38 da Lei nº 9.784/99.

50. Após novamente intimada para especificar eventuais provas a produzir antes do encerramento da fase de instrução (1196345), em resposta, a Telefônica reiterou os termos da manifestação anterior (1207033).

51. Na sequência, a CPAR intimou novamente a empresa para se manifestar quanto a novas informações apresentadas pela SEC e juntadas aos autos ("Documento SEC - Parte 1" e "Documento SEC - Parte 2" - 1212488 e 1212493), não havendo registro pela CPAR de nova manifestação.

52. Em peça de acusação de 27/09/2019 (1264608), a CPAR indiciou a Telefônica por entender que a pessoa jurídica "**incorreu na conduta tipificada no inciso I do art. 5º, da Lei nº 12.846/2013 (prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada), ao oferecer vantagens indevidas a agentes públicos federais, consubstanciadas em ingressos para jogos da Copa do Mundo de 2014.**" Com base nos elementos de prova que indicou, entendeu que restou demonstrada a entrega de vantagem indevida, pela empresa, ao distribuir "**ingressos [...] da Copa do Mundo 2014 a agentes públicos federais lotados em áreas de interesses da companhia [...]**" (nossos grifos)

53. Reunindo os indícios e provas colhidos, fez referência a informações de entrega de ingressos a agente público "**que teria 'aberto várias portas' à TELEFÔNICA e que a ajuda deste agente seria necessária no futuro.**" e a um agente público "[...] supostamente responsável por desembarços alfandegários, que teria, em troca de 'apoio contínuo' à TELEFÔNICA, recebido ingresso para a *Copa do Mundo de 2014*". Registrou que, segundo as normas corporativas da Telefônica, são proibidas a oferta

de presentes, convites (ingressos) ou quaisquer outros incentivos **"que possam influenciar em uma decisão que poderia beneficiar a companhia"**, bem como a oferta de presentes de alto valor. Apontou mensagem eletrônica de funcionária da Diretoria de Relações Institucionais, com sugestões de oferta de ingressos *"a importância das ações que cada convidado já efetivamente realizou em favor"* da empresa; de gerente da Diretoria de Relações Institucionais e Corporativas, contendo solicitação de sigilo absoluto quanto à lista de convidados em face de pedidos de informação feitos por meios de comunicação. Indicou lista com nomes de vários agentes públicos convidados para os jogos. Indicou, em documento da Telefônica, informação quanto a servidores da Superintendência da Zona Franca de Manaus (SUFRAMA), vinculada ao Ministério da Economia, que **"teriam colaborado com a empresa liberando material da Vivo retido na SUFRAMA de Manaus/AM"**; e planilhas da empresa que relacionam de agentes públicos de diversas esferas que ocupam cargos com os quais a Telefônica tem grande interesse de relacionamento institucional.

54. Também se esclareceu, no item 15 do Termo de Indiciação (conforme reiterado no item 37 do Relatório Final e no item 5.9, parte final, da Nota Técnica da COREP), que **a distribuição de ingressos para a Copa das Confederações de 2013 foi excluída do escopo de apuração do PAR, tendo em vista o início da vigência da Lei nº 12.846/2013 em 29/01/2014.**

55. Em defesa escrita (1299088), a empresa requereu o arquivamento do PAR, afastando-se a aplicação de qualquer punição pelos fatos apurados. Afirmou, em síntese, que a distribuição de ingressos é ação de *marketing* que teve interesse puramente institucional, sendo lícita e aderente à moralidade, já que mirou o fortalecimento da marca Vivo e não se tratou de beneficiar especialmente algumas pessoas, considerando que os convites foram distribuídos de modo institucional; que a oferta de brinde ou presente a servidor público não configura ato ilícito administrativo e que a Orientação Normativa CGU nº 1/2014, que tratou da participação institucional de agentes públicos na Copa do Mundo, foi direcionada a servidores, e não empresas; que a Lei nº 12.846/2013 deve ser interpretada nos moldes do art. 333 do Código Penal, consoante as convenções da OEA, da OCDE e da ONU, de modo a exigir contrapartida (ação ou omissão em favor do ofertante de vantagem indevida) para configuração do ato lesivo; que, nesse sentido, o Termo de Indiciação não aponta qualquer contrapartida realizada por agente público ao recebimento de ingressos; que os fatos analisados pela SEC no acordo assinado com a empresa consistiram em meras violações a dispositivos contábeis da legislação norte-americana, sem correspondentes na Lei nº 12.846/2013; e que, dessa forma, o acordo não tratou de fatos enquadrados como atos de corrupção, relacionados na sessão 78dd-1 do FCPA.

56. Em Relatório Final (1413991), a Comissão entendeu, conforme anotado no Termo de Indiciação, que *"há farta documentação que comprova a entrega/distribuição de ingressos para a Copa do Mundo de 2014, com a expectativa da empresa obter vantagens indevidas"* (nosso grifo). Em fundamentação, resumiu as provas produzidas pela CPAR (tópico IV) e apreciou os argumentos da defesa (tópico V), entendendo por não acolhê-los.

57. Quanto aos argumentos da defesa, resumidamente, entendeu que o ato lesivo do art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013, consiste em ato ilícito formal, a se consumir pela mera oferta de vantagem indevida, sendo dispensável a consideração da existência de contrapartida do agente público; que fica afastada, igualmente, a análise de eventual dolo ou culpa nos atos dos representantes da Telefônica, considerando a responsabilidade objetiva prevista em lei; que restou demonstrado, em planilhas e *e-mails*, que a empresa, por meio da distribuição de ingressos, buscou que o servidor lhe desse apoio contínuo (ato indevido por parte do agente), sendo que a defesa não contestou diretamente nenhuma das informações sobre a distribuição de ingressos aos servidores que especificou (a incluir agentes públicos lotados em setor de desembarço aduaneiro, e na SUFRAMA de Manaus/AM). Prosseguiu por entender que não houve participação institucional dos agentes públicos agraciados com os ingressos nos termos da ON CGU nº 01/2014, e que a Telefônica destinou ingressos a agentes públicos que já a teriam apoiado, em desacordo com a política da empresa, que proíbe distribuição de ingressos para influenciar decisão a favor da empresa e oferta de presentes de alto valor. Em seguida, afirmou que não cabe a necessidade comprovação de contrapartida por parte do agente público, considerando o caráter formal do crime e a responsabilidade objetiva da empresa por dar os ingressos; e que, por isso, não há necessidade de indicação de tal contrapartida no Termo de Indiciação, havendo, contudo, *"demonstração de contrapartida inequívoca"* quanto aos agentes públicos indicados nos itens 12 e 13 do Termo; que o acordo firmado entre a Telefônica e a SEC não possuem efeito vinculante em relação aos órgãos públicos brasileiros, de modo que não se afasta a responsabilidade da Telefônica pelo fato de que a SEC entendeu pela ocorrência de infrações contábeis.

58. Na manifestação ao Relatório Final (1431172, doc. 101), a pessoa jurídica reiterou os argumentos da defesa. Ainda, reforçou que a CPAR deveria, mesmo se reconhecido o art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013 como ilícito formal, demonstrar o intuito ou a vontade da companhia de obter, com sua conduta, algum tipo de vantagem específica, *"consistente na prática, omissão ou adiamento, pelos agentes presenteados, de algum tipo de ato de ofício específico"*. Afirmou que a Comissão não analisou nem explicou por que a oferta de ingresso caracteriza vantagem ilícita e que, no único ponto que entendeu isso ser feito (orientação de gerente que demandou sigilo sobre relação de convidados - 1212493, pg. 400), não se sustenta, considerando que a iniciativa de sigilo pode ter sido motivada por uma evidente preocupação quanto à imprecisão dos registros internos de convidados controlados em uma lista eletrônica em formato *Excel* e pelo caráter estritamente confidencial dos detalhes da ação de marketing da companhia, aplicável também a clientes e fornecedores.

59. Na sequência, por meio da NOTA TÉCNICA Nº 731/2020/COREP/CRG (1459596), a COREP esclareceu, de início, que **"é fato incontestável que a Telefônica adquiriu ingressos e serviços**

de hospitalidade da Copa do Mundo FIFA 2014, destinando parte destes ingressos a agentes públicos, inclusive da esfera federal, tendo sido a 'lista de convidados' formatada, quanto a este público, no âmbito da Diretoria de Relações Institucionais da empresa.". Fundamentou pela regularidade do PAR, com efetiva observância ao contraditório e à ampla defesa, e pelo reconhecimento da responsabilidade objetiva da pessoa jurídica, tendo em vista a prova de *"oferta de ingressos a agente público, que já tinha atendido ou poderia atender a interesses da empresa, tendo sido o ato praticado por empregados da Telefônica, em seu nome e em seu interesse."* m relação aos fatos apurados, afastou as alegações de defesa. Sustentou que o ato lesivo previsto no art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013, e que benefício ou interesse da empresa não se confunde com demonstração de intuito ou vontade; e que não foi observada uma ação institucional de distribuição de ingressos, mas **"específica, direcionada, deslocada do restante da campanha, [...] para a circunstância da existência de interesse (seja em situações já existentes especificadas, seja em situações potenciais) ao escolher agentes públicos que receberiam os ingressos."** (nossos grifos) Nesse sentido, recomendou a aplicação das sanções de multa e de publicação extraordinária da decisão.

60. Por fim, enquanto pendente de análise nesta Consultoria, a empresa submeteu à apreciação do Sr. Ministro de Estado da CGU nova manifestação. Em face da Nota Técnica nº 371/2020 e do Despacho CRG, a companhia reiterou todos os termos de sua defesa já apresentada nos autos, reiterando seu entendimento de que a *"mera distribuição de ingressos, sem qualquer objetivo de contrapartida ou vantagem indevida, não deve ser considerada ilícito administrativo previsto no artigo 5º da Lei 12.846/2013"* e quanto ao *"[...] caráter estritamente institucional, promocional e de marketing que ensejou sua ação de entrega, a agentes públicos, de ingressos para a Copa do Mundo de 2014. [...]"*.

61. No tópico dos fatos apurados, com o objetivo de demonstração adicional de boa-fé e de colaboração, e considerando o que entendeu ser a conclusão da CPAR, da COREP e do Sr. Corregedor-Geral da União quanto aos fatos apurados, registrou *"[...] que se dispõe a aceitar responsabilidade objetiva por tal ação de marketing, caso a CGU venha a considerá-la, per se, como incompatível com os termos da Lei n. 12.846/2013 [...]"*, requerendo que, nesse caso, tal responsabilização esteja restrita, nos termos de sua defesa e manifestações já apresentadas, e em vista de sua colaboração, *"[...] à aplicação de multa em seu patamar mínimo"*, bem como que *"[...] resulte claro no julgamento que tal responsabilização se dá em caráter objetivo, pelo simples fato de a Companhia ter distribuído ingressos da Copa do Mundo de 2014 a agentes públicos, sem que tenha ocorrido qualquer objetivo de contrapartida ou vantagem indevida, pois o oferecimento de tais ingressos foi feito estritamente no contexto de uma ação mais ampla e institucional de marketing e promoção"*, e que seja reconhecido *"[...] no julgamento, de que qualquer penalidade aplicada à Companhia corresponderia à totalidade das sanções a que a Companhia estaria sujeita à vista de toda a ação de distribuição de ingressos para a Copa de 2014 a agentes públicos, uma vez que tal a ação é, do ponto de vista jurídico, una e indivisível, equiparando-se portanto ao instituto jurídico de concurso formal."*

62. Considerando que esta peça reitera os termos da defesa e das manifestações anteriores da empresa e se manifesta quanto a aspectos jurídicos pertinentes a serem abordados pela autoridade julgadora, entende-se cabível sua apreciação por esta CONJUR como subsídio à decisão, tendo em vista também o direito constitucional de petição (art. 5º, XXXIV, "a") e, uma vez mais, os princípios do contraditório e da ampla defesa.

63. **Passa-se à análise.**

64. **De início, acolhe-se o entendimento da CPAR e da COREP quanto ao afastamento da distribuição de ingressos para a Copa das Confederações 2013 do escopo da apuração.**

65. Embora a manifestação inicial da empresa na investigação preliminar que deu origem a este PAR tenham abrangido a entrega de ingressos a agentes públicos federais tanto para a Copa do Mundo FIFA 2014 quanto para a Copa das Confederações 2013, ambas realizadas no Brasil, decidiu-se adequadamente por excluir esta última da apuração, já que a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, iniciou sua vigência em 29 de janeiro de 2014 (art. 31 da lei), data posterior à ocasião de entrega dos ingressos.

66. Importa destacar também, conforme registrado pela COREP, que é **fato incontroverso** *"que a Telefônica adquiriu ingressos e serviços de hospitalidade da Copa do Mundo FIFA 2014, destinando parte destes ingressos a agentes públicos, inclusive da esfera federal, tendo sido a 'lista de convidados' formatada, quanto a este público, no âmbito da Diretoria de Relações Institucionais da empresa."*

67. Como relatado, o que a empresa pretende ver reconhecida é sua ausência de responsabilidade administrativa por prática de ato lesivo em razão de tal fato, por entendê-lo como parte de uma ação de *marketing* de caráter puramente institucional, destinada a divulgar sua marca no evento esportivo.

68. Entretanto, compulsando a prova dos autos, e nos termos das peças da CPAR e da COREP, é possível notar que a entrega de ingressos da Copa do Mundo 2014 transbordou os limites de uma ação de publicidade destinada meramente a fortalecer a imagem da empresa junto às instituições e órgãos que os agentes públicos beneficiados integravam, configurando exercício de *influência indevida* na atuação da Administração Pública federal.

69. Com efeito, a Comissão demonstrou que os ingressos foram distribuídos *seletivamente* a agentes públicos que *atenderam ou estavam em posição de atender a interesses da companhia*.

70. Constatou-se, como já apontava a Nota Técnica nº 1.151/2019, em face dos indícios de que dispunha na fase de juízo de admissibilidade, que a distribuição de ingressos *"ocorreu especificamente para agentes públicos com cargos relacionados à área de atuação da empresa ou que de alguma forma auxiliaram ou poderiam auxiliar no desenvolvimento das atividades dessa"* (1171950, pgs. 41-42).

71. Posteriormente, no Termo de Indiciação, a Comissão formou sua convicção preliminar pela responsabilidade da empresa por distribuir *"ingressos [...] da Copa do Mundo 2014 a agentes públicos federais lotados em áreas de interesses da companhia [...]"* com base em elementos probatórios, colhidos, resumidamente, de excertos do acordo firmado com a SEC e documentos posteriormente compartilhados pelo órgão norte-americano em colaboração com a apuração em curso no CGU. Adiciona-se que foram mencionadas diversas comunicações eletrônicas de colaboradores da empresa, agindo em nome desta e em seu benefício, que fundamentam a responsabilidade da companhia pelos fatos imputados: entrega de ingresso a agente público que teria *"aberto várias portas"* para a companhia, e do qual ainda precisariam de ajuda; entrega de ingresso a agente público, supostamente responsável por desembarques alfandegários, ao qual foi pedido apoio contínuo (itens 12-13). Ainda, apontou mensagem eletrônica de funcionária da Diretoria de Relações Institucionais e Corporativas, com sugestões de oferta de ingressos a agentes públicos, *considerando a importância das ações que cada convidado já efetivamente realizou em favor da empresa* (item 23); bem como de gerente da mesma Diretoria, contendo solicitação de sigilo absoluto quanto aos convidados considerando *"a informação de que os meios de comunicação estão querendo saber quem convidou quem para a Copa"*, com sugestão de não se circular mais *"as listas com os cargos das pessoas que estão sendo convidadas, e restringir o máximo o número de pessoas que tem o acesso à esta lista."* (item 24).

72. Quanto a esta última mensagem, embora não se trate de prova direta dos fatos imputados, certo é que se trata de mais um elemento (neste caso, um indício convergente) a demonstrar que a ação da Telefônica não foi estritamente institucional e impessoal em relação aos órgãos públicos. Quando observado o contexto das mensagens que precederam a escolha dos convidados – algumas mencionadas acima –, é razoável duvidar que o pedido de restrição dos cargos tenha sido motivado unicamente em razão de legítima confidencialidade da campanha perante o mercado ou em razão de possível imprecisão das listas, como defendeu a acusada.

73. Diferente do que se esperaria em uma campanha em respeito à impessoalidade, à moralidade e, sobretudo nesse caso, à transparência que se esperam das relações público-privadas, o pedido de sigilo reforça a convicção da Comissão de que a distribuição de ingressos foi orientada por interesses não publicáveis porquanto *direcionada especificamente a agentes públicos avaliados como efetivos ou potenciais benfeitores da companhia*.

74. Chama atenção a indicação, na lista interna de convidados da empresa, de agente público lotado na Superintendência da Zona Franca de Manaus (SUFRAMA), vinculada ao Ministério da Economia, que teria recebido ingresso pelo *"motivo/justificativa"* de ajudar a empresa *"na liberação de todo material da VIVO que fica retido na SUFRAMA do Amazonas"* (item 33 do Termo / documento no SEI nº 1212493, pgs. 707 e 714).

75. Vale ressaltar, como registrado no Relatório Final, que a pessoa jurídica não apresentou contestação específica, em sua defesa escrita, a essas informações sobre a distribuição direcionada de ingressos aos agentes públicos mencionados.

76. Composto a prova da materialidade dos fatos, também foram apontadas as propostas e comprovantes de pagamento dos pacotes de hospitalidade (ingressos e serviços de hospitalidade) da Copa do Mundo 2014 junto à empresa Match Hospitality, bem como os serviços de ação de relacionamento, de agenciamento, organização e planejamento para o evento junto à Netza Promoções e Eventos Ltda (SEI nº 1212493, pgs. 191-193, 195-197, 203-205, 210-211, 276-278).

77. Prosseguindo na análise, conforme exposto no Relatório Final e na Nota Técnica, a alegação de defesa quanto à autorização de participação institucional de agentes públicos pela Orientação Normativa CGU nº 1, de 30/05/2014, publicada no DOU de 02/06/2014, não afasta a responsabilidade da pessoa jurídica, já que os fatos imputados à empresa não se referem a essa espécie de participação legítima.

78. O ato normativo prevê, como *regra*, a *vedação* à aceitação de convite, ingresso, transporte ou hospedagem, excetuados os casos do art. 2º, no qual se encontra a restrita hipótese de participação *institucional, aprovada pela direção do órgão* (art. 2º, inciso IV), definida no art. 2º, §1º, como a destinada à *representação do órgão, sua imagem, função ou finalidade* ou ao atendimentos de *razões de interesse público*, hipótese não aplicável aos fatos apurados.

79. Assim, à luz da ON então vigente, considerando que a vedação é regra, não se deve entender como lícita a aceitação de ingressos tão somente porque não demonstrada a rejeição expressa da direção do órgão. O ônus, nesse caso, recai sobre a prova da licitude.

80. É de se notar que as demais hipóteses que autorizam o recebimento de ingresso possuem a

mesma *ratio*, que devem informar o relacionamento dos agentes públicos com pessoas físicas ou jurídicas ofertantes de ingressos e serviços de hospitalidade: o *respeito aos princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa* e o *atendimento ao interesse público*. Transcreve-se abaixo:

“ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 1, DE 30 DE MAIO DE 2014

Dispõe sobre a aceitação por agente público federal de convite para assistir ou participar de eventos por ocasião da Copa do Mundo FIFA 2014. [...]

Art. 1º É **vedado** aos agentes públicos federais aceitar **convite, ingresso, transporte ou hospedagem** para assistir ou participar de eventos da Copa do Mundo FIFA 2014.

Parágrafo único. O conceito de agente público federal referido no *caput* abrange servidores estatutários e empregados públicos sujeitos à competência da Controladoria-Geral da União, nos termos do art. 8º, parágrafo único, da Lei nº 12.813, de 2013.

Art. 2º Não se inclui na vedação referida no art. 1º a aceitação de convites ou ingressos:

I - distribuídos pela Administração Pública, quando a ela destinados pela FIFA, Subsidiária FIFA no Brasil, Comitê Organizador Brasileiro Ltda. (COL) ou Confederação Brasileira de Futebol (CBF);

II - em razão de laços de parentesco ou amizade, sem vinculação com a condição de agente público, e desde que o seu custo seja arcado pela própria pessoa física ofertante;

III - originários de promoções ou sorteios de acesso público, ou de relação consumerista privada, sem vinculação, em qualquer caso, com a condição de agente público do aceitante;

IV - no caso de **participação institucional** do agente público no evento, **desde que aprovada pela direção do órgão ou entidade;** e

V - distribuídos por empresas estatais, no âmbito de sua atuação institucional, desde que não configurado conflito de interesses.

§ 1º Para os fins dos incisos IV e V deste artigo, entende-se por participação ou atuação institucional aquela que diga respeito à **representação do órgão ou entidade, a sua imagem, função ou finalidade, ou que atenda a razões de interesse público.**

§ 2º No caso de participação ou atuação institucional, o órgão ou entidade deverá manter, à disposição dos órgãos de controle, registros que identifiquem o agente público participante, a origem dos ingressos ou convites e a motivação da participação ou atuação. [...]” (com nossos grifos)

81. Nesses casos, salvo melhor juízo, não há margem para a aceitação da *distribuição seletiva de ingressos e serviços a agentes públicos pelo critério do alegado benefício, efetivo ou potencial, trazido pelo agente à empresa* - a induzir a conclusão de que a ação teve por foco a *recompensa ou incentivo de um grupo específico de agentes*.

Quanto ao inciso V do art. 2º da ON, também relativo à participação institucional (especificamente no âmbito de empresas estatais), nota-se que está de acordo com a previsão da Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013 (Lei de Conflito de Interesses), aplicável à atuação de todo agente público federal: “Art. 5º *Configura conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego no âmbito do Poder Executivo federal: [...] VI - receber presente de quem tenha interesse em decisão do agente público ou de colegiado do qual este participe fora dos limites e condições estabelecidos em regulamento; e [...]*” (nosso grifo)

82. Vale registrar que as disposições da ON nº 01/2014 combinam com os normativos posteriores relativos à participação de agentes públicos federais em eventos e atividades custeados por terceiros (Orientação Normativa Conjunta CGU/CEP nº 1, de 06/05/2016, publicada no DOU de 09/06/2016) e à participação de agentes públicos nos Jogos Olímpicos e Paralímpicos (Orientação Normativa Conjunta CGU/CEP nº 2, de 12/07/2016, publicada no DOU de 15/07/2016). Segundo a ON Conjunta nº 1/2016, “Art. 3º É vedado ao agente público aceitar convites ou ingressos para atividades de entretenimento, como shows, apresentações e atividades esportivas.”, excluindo-se da vedação “os casos em que o agente público se encontre no exercício de representação institucional, hipóteses em que fica vedada a transferência dos convites ou ingressos a terceiros alheios à instituição” (Parágrafo único, inciso I). Ainda, segundo a ON Conjunta 2/2016, “Art. 1º Os agentes públicos federais não poderão aceitar convite, ingresso, transporte ou hospedagem para assistir ou participar de eventos dos Jogos Olímpicos e Paralímpicos Rio 2016 - RIO 2016.”, excluindo-se da vedação “Art. 2º [...] III - quando existente o interesse institucional na participação ou atuação do agente público, desde que concedido diretamente pelo órgão ou entidade, hipótese em que fica vedada a transferência do convite, ingresso, transporte ou hospedagem a terceiros;”.

83. Interessante observar que o inciso III acima, em substituição à exigência de aprovação da chefia prevista na ON nº 01/2014, condiciona a aceitação à concessão do próprio órgão público, e que a definição de participação ou atuação institucional trazida no §1º da ON nº 02/2016 é idêntica à do normativo aplicável ao caso dos autos.

84. No mesmo sentido, o item 3 da Resolução CEP nº 3, de 23/11/2000, publicada no DOU de 01/12/00, não sustenta, como apontado na defesa, o afastamento da responsabilidade da acusada.

85. Primeiramente, a Resolução CEP nº 3/2000 refere-se a um rol específico de autoridades públicas (vide Ementa da Resolução e art. 9º do Código de Conduta da Alta Administração Federal, que a Resolução veio regulamentar), e não a todos agentes públicos.

86. Além disso, seu item 3, mencionado na defesa, não se aplica a toda hipótese de recebimento de presentes, mas somente àquelas em que a recusa ou devolução imediata do bem se torna *inviável* - hipótese que não se aplica ao caso dos autos. Nesses casos, a Resolução previu as possibilidades de destinação a órgãos de tutela de patrimônio histórico, artístico, cultural ou de incorporação ao patrimônio do órgão público.

87. Em verdade, no mesmo sentido das Orientações Normativas já citadas, a Resolução CEP se refere à *regra de vedação* de aceitação de presentes pelas autoridades públicas que regulamentam, prevista no art. 9º do Código de Conduta da Alta Administração Federal, detalhando que a proibição de que trata o Código.

88. Além das citadas previsões normativas, vale mencionar, na esfera disciplinar, que o art. 117, inciso XII, da Lei nº 8.112/90, proíbe o servidor público federal de receber "*vantagem de qualquer espécie*" em razão de suas atribuições.

89. Em sua defesa e manifestação ao Relatório Final, a companhia também afirma que os regulamentos citados são aplicados aos servidores públicos "*e, deste modo, entende que se supostamente tivesse ocorrido uma incorreção no procedimento de convite, isso seria responsabilidade exclusiva do servidor, a quem caberia recusar ou encaminhar o convite à autoridade com atribuição para dar o correto prosseguimento, o que extingiria qualquer discussão a respeito de caracterização como vantagem indevida e qualquer potencial ato lesivo à administração pública.*" (1431172, doc. 101, pgs. 16-17)

90. Não se nega que os dispositivos citados regulam a responsabilidade de agentes públicos. Por outro lado, tal fato não implica em afastar a responsabilidade da empresa pela Lei nº 12.846/2013 no caso sob análise.

91. Primeiro porque a responsabilidade da empresa não é afastada pela eventual demonstração de contribuição da conduta do agente público para a ocorrência do ato lesivo - nesse caso, por eventual omissão na recusa do recebimento dos ingressos. Não seria esse um dos casos excludentes da responsabilidade objetiva da empresa (tal como a culpa exclusiva de terceiro). Ainda, sequer há previsão de tal circunstância na dosimetria da penalidade de multa, como previa o inciso X do art. 7º ("*Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções: [...] X - o grau de eventual contribuição da conduta de servidor público para a ocorrência do ato lesivo.*"), vetado nos termos da Mensagem nº 314, de 1º de agosto de 2013, da Presidência da República, pelas seguintes razões: "*Tal como proposto, o dispositivo iguala indevidamente a participação do servidor público no ato praticado contra a administração à influência da vítima, para os fins de dosimetria de penalidade. Não há sentido em valorar a penalidade que será aplicada à pessoa jurídica infratora em razão do comportamento do servidor público que colaborou para a execução do ato lesivo à administração pública.*"

92. Ademais, é preciso reconhecer que tais normas, vigentes e aplicáveis a agentes públicos em suas relações com entidades privadas, igualmente, conferem sentido e alcance às previsões da Lei nº 12.846/2013, inclusive no que se entende por vantagem *indevida*. A definição do que se entende por vantagem indevida e a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica que a oferece deve perquirir, justamente, as delimitações legais do que o agente público deve ou não receber.

93. Como já demonstrado, a ação de entrega de ingressos conduzida pela empresa não foi aderente às regras e princípios inspiradores da Orientação Normativa citada, a qual, em razão de própria natureza regulamentar, não inovou no ordenamento jurídico, mas zelou pela correta aplicação de normas já existentes, as quais devem ser consideradas pela companhia em suas políticas de publicidade e relacionamento com o poder público.

94. Nesse ponto, vale a referência às precisas observações da COREP nos itens 5.41 a 5.45 de sua Nota Técnica, especialmente quanto às diretrizes contidas no "Guia sobre Programa de Integridade: Diretrizes para Empresas Privadas", transcritas no item 5.42. Entre estas, destacamos as seguintes diretrizes:

"A empresa deve se atentar que geralmente há regras sobre o valor de brindes que agentes públicos podem receber. Além disso, o oferecimento de presente ou custeio de viagens pode ser utilizado para ocultar o pagamento de vantagens indevidas e a política de integridade da empresa deve ser adequada para prevenir esse tipo de situação. [...] De modo geral, essas práticas são formas legítimas para a empresa promover seu trabalho, divulgar seu nome e sua marca e apresentar seus produtos e serviços ao mercado externo. **No entanto, devem-se tomar cuidados específicos** para que o convite realizado ou o brinde ofertado não sejam considerados atos ilícitos que resultem na imposição de multas e outras sanções. [...]

Algumas diretrizes podem ser observadas por todas as empresas quando da elaboração de suas políticas, independentemente de suas peculiaridades e do mercado onde atuam:

- o oferecimento de brindes, presentes e hospitalidade **não pode estar atrelado à intenção de obter ganhos indevidos para a empresa, de recompensar alguém por um negócio obtido ou caracterizar troca de favores ou benefícios, seja de forma implícita ou explícita;**
- antes de se oferecer qualquer tipo de hospitalidade, brindes e presentes, **deve-se**

verificar se as regras locais estão sendo respeitadas, assim como as legislações que tratam de suborno transnacional (ex.: FCPA, UK Bribery Act, Lei nº 12.846/2013 e, ainda, **se as políticas e regras internas da instituição daquele que receberá a hospitalidade, o brinde ou presente estão sendo obedecidas;** [...]

• devem-se criar **indicativos para que o próprio funcionário desenvolva a capacidade crítica de decidir sobre a razoabilidade de propor determinada ação** relativa à hospitalidade e ao oferecimento de brindes e presentes. Os funcionários podem ser orientados, por exemplo, por uma lista básica de perguntas: **qual é a intenção envolvida? Existe algo além da promoção dos negócios da empresa que deva ser mantido em segredo? Caso a situação fosse reportada ao público externo - fosse matéria de um grande jornal, por exemplo - haveria algum inconveniente para a empresa? Ela poderia ser mal interpretada?** [...]” (nossos grifos)

95. A reforçar o caráter indevido da ação de distribuição de ingressos, direcionada a exercer influência indevida na esfera pública, ressalta-se que o escritório responsável por princípios éticos da companhia, com base em seus regulamentos internos (1212493, pgs. 236-242), orientou toda a organização, em data próxima da Copa do Mundo de 2014, a *não oferecer presentes, convites ou outros tipos de incentivos que possam recompensar ou influenciar uma decisão* (comunicação de 30/04/2014 na pg. 243). No mesmo documento, especificou que *não seriam aceitos ingressos para a Copa do Mundo quando seu propósito fosse exercer influência ou recompensa inapropriada para decisão passada ou futura*; nem quando *seu custo seja excessivo ou desproporcional* (considerando razoáveis, como *regra geral*, ingressos pelo valor de *até 100 euros*).

96. Registra-se, ainda, em comunicação enviada pelo mesmo setor (pg. 358 e 360), em resposta a questionamentos acerca da entrega de ingressos a agentes públicos na Copa do Mundo 2014, referência ao caráter inapropriado de convites a eventos patrocinados pela Telefônica *no caso em que estes sejam desproporcionais ou excessivos, ou tenham por objetivo exercer uma influência inadequada*. Fez-se referência, ainda, ao fato de que a empresa deve levar em conta que os agentes públicos convidados **podem ter suas próprias normas internas sobre a matéria e que é possível que não venham a coincidir com a da companhia**.

97. A comunicação recomendou, inclusive, em face da então recente aprovação da Lei nº 12.846/2013, que fosse adotada uma posição cautelosa nas relações com a Administração Pública brasileira, de modo que os convites e presentes a órgãos públicos deveriam estar sempre supervisionados e monitorados, *analisando caso por caso as circunstâncias que os motivem*.

98. Vale registrar também que, em data posterior à realização dos eventos, o Diretor de Intervenção, Inspeção e Auditoria da companhia apresentou ao Comitê de Auditoria comunicação que relata a entrega de ingressos da Copa a agentes públicos por parte da Telefônica, com informação de que, tendo ciência do fato pelo setor comercial, relatou ao Corporativo de forma imediata, que se manifestou pela realização de apuração por parte da Inspeção Corporativa, haja vista a possibilidade de se afetar diretores da companhia. Na ocasião da comunicação, o citado Diretor mencionou que não tinha conhecimento sobre a conclusão dos trabalhos (SEI 1212493, pgs. 506-507).

99. Com isso, é de se observar que parcela da própria organização - embora não tenha efetivamente evitado as ações investigadas neste PAR- considerou a legislação brasileira aplicável a agentes públicos e, em razão disso, mantinha reservas quanto à distribuição de ingressos e serviços de hospitalidade para agentes públicos brasileiros, recomendando cautela e limites que não implicassem em favorecimento ou exercício de influência ilegítima na Administração Pública.

100. Não poderia ser diferente, já que a própria experiência comum (cf. art. 375 do Código de Processo Civil de 2015) revela que ofertas de presentes carregam nuances que podem envolver fortalecimento de laços de confiança e fomentos de comportamento, devendo tal fato ser levado em maior consideração nas relações de entes privados com agentes públicos.

101. Vale registrar, *no contexto da apuração*, que o custo médio despendido por agente público convidado para o evento é *mais uma evidência* a reforçar a conclusão aqui desenvolvida. Nos termos da manifestação do item 2.3 da NOTA TÉCNICA Nº 1151/2019/COREP, na compra dos **pacotes de hospitalidade (ingressos e serviços de hospitalidade)**, a empresa despendeu um **custo médio por convidado - incluindo agentes públicos - de US\$ 3.204,00, dos quais US\$ 2.750,00 compunham o custo dos ingressos**.

102. Ainda que se mostre preço compatível com a prática do mercado para um evento de Copa do Mundo sediado no país dos convidados (o que foi considerado na comunicação de 13/06/2014, na pg. 260, SEI 212493), trata-se de valor expressivo (muito superior ao valor de R\$ 100 utilizado para definição de “brinde” na legislação federal e, até mesmo, ao referencial de 100 euros apontado pelo setor competente da pessoa jurídica como uma regra geral para um preço razoável de ingresso), o que reforça a necessidade - não satisfeita pela empresa, segundo se pôde apurar -, de uma ação de relacionamento e promoção transparente e impessoal junto ao poder público, guiada pela via institucional.

103. Por fim, tendo em vista a previsão legal de responsabilização *objetiva* da empresa por atos lesivos praticados em seu interesse ou benefício (art. 2º), mostra-se dispensável a análise do elemento subjetivo da culpabilidade (dolo ou culpa) nas condutas apuradas.

104. No regime de responsabilidade objetiva, a responsabilização da pessoa física ou jurídica depende apenas da demonstração de nexo de causalidade entre a conduta e a lesão a bem ou interesse jurídico, não sendo necessária a prova de dolo ou culpa – tampouco, no caso presente, de eventual dolo, intenção ou objetivo do preposto da empresa para obtenção de contrapartida dos prepostos da empresa, como se verá a seguir.

105. A exigência de prática de ato lesivo “*em seu interesse ou benefício*” reflete a adoção do regime de responsabilidade objetiva segundo a teoria do risco (GARCIA, Emerson. Improbidade Administrativa. 9. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017, pg. 789), de modo a possibilitar, se for o caso (não sendo este o ocorrido nos autos), o afastamento da responsabilidade da pessoa jurídica por excludentes do nexo de causalidade, tal como a culpa exclusiva de terceiro ou caso fortuito e força maior – hipótese incabível na responsabilização pela teoria do risco integral, adotada para responsabilização de pessoas jurídicas por danos ambientais, conforme art. 14, §1º, da Lei nº 6.938/1981.

106. Em face disso, **mostra-se juridicamente adequada a sugestão da CPAR e da COREP para reconhecimento da responsabilidade da Telefônica pela entrega direcionada de ingressos e serviços de hospitalidade da Copa do Mundo 2014 a agentes públicos que, segundo avaliações da empresa, atenderam ou estavam em posição de atender a interesses da companhia, a demonstrar exercício de influência indevida sobre a atuação dos agentes públicos.**

107. **Diante do reconhecimento da responsabilidade da empresa quanto a esses fatos, passa-se à análise de seu enquadramento na Lei nº 12.846/2013.**

108. Conforme já relatado, entenderam a CPAR e a COREP que os fatos descritos acima se enquadram no tipo do art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013, conclusão que acolhemos:

“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:

I - **prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público**, ou a terceira pessoa a ele relacionada; [...]”

109. O caráter indevido da vantagem entregue aos agentes públicos se revela porque, como já exposto, a ação de entrega de ingressos não respeitou as previsões da Orientação Normativa CGU nº 1, de 30/05/2014, da Resolução CEP nº 3, de 23/11/2000, da Lei nº 12.813/2013 (art. 5º, VI) e da Lei nº 8.112/90 (art. 117, XII), atos normativos reguladores do relacionamento de agentes públicos com entidades privadas no tocante ao recebimento de presentes – regras que, embora direcionadas aos agentes públicos, naturalmente, devem ser consideradas pela empresa em suas relações governamentais, como a própria política da companhia reconhecera.

110. Nesse último ponto, como dito, observou-se que a pessoa jurídica, com base em seus regulamentos internos (1212493, pgs. 236-242), emitiu orientações à organização, em data próxima da Copa do Mundo de 2014, a não oferecer presentes, convites ou outros tipos de incentivos que possam recompensar ou influenciar uma decisão (comunicação de 30/04/2014 na pg. 243); que tenham propósito de exercer “*influência ou recompensa inapropriada para decisão passada ou futura*”; que tenha objetivo de exercer “*influência inadequada*”; e que sejam desproporcionais ou excessivos.

111. Vale reiterar que a comunicação recomendou, inclusive, em face da então recente aprovação da Lei nº 12.846/2013, que fosse adotada uma posição cautelosa nas relações com a Administração Pública brasileira, de modo que os convites e presentes a órgãos públicos deveriam estar sempre supervisionados e monitorados, *analisando caso por caso as circunstâncias que os motivem* (1212493, pg. 358 e 360).

112. Prosseguindo a análise, em linha com o exposto pela CPAR e pela COREP, a Lei nº 12.843/2013 – diferente do previsto no art. 333 do Código Penal - não exige demonstração de contrapartida por parte do agente público (prática de ato de ofício em favor do ofertante da vantagem indevida) para configuração do ato lesivo do art. 5º, inciso I. Pelo que se observa na redação do tipo infracional, trata-se de ilícito *formal*, o qual, para sua consumação, independe da ocorrência de resultado naturalístico além da conduta descrita como antijurídica.

113. Assim, provada a *promessa, oferta ou entrega* de vantagem indevida a agente público por parte de representante da empresa, como ocorrido nos autos, configurado está o ato lesivo nos termos do art. 5º, inciso I. A esse respeito, a posição de Juliano Heinen:

“[...] o artigo 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013 **não impõe** que se solicite ou ofereça vantagem indevida a funcionário público **para que ele pratique, omita ou retarde ato de ofício**, como ocorre no Direito Penal (artigo 333, *caput*). Basta que a vantagem oferecida tenha sido dada ou prometida, e que se violem os valores referidos expressamente no *caput* do artigo 5º. Essa diferença entre os dois diplomas é bastante expressiva, porque, à tipificação criminal, é indispensável que se pratique, omita ou retarde

114. Da mesma forma, e até mesmo em razão da natureza objetiva da responsabilidade, não se mostra essencial perquirir que a entrega da vantagem indevida teve por intuito ou finalidade específica a prática ou omissão de ato de ofício pelo agente público.

115. Ademais, a Lei estabelece clara distinção entre *vantagem indevida*, elemento do tipo do art. 5º, inciso I, e *vantagem auferida ou pretendida*, utilizada nos arts. 7º, inciso II, e 6º, inciso I, como parâmetro do cálculo de multa, sendo o silêncio do legislador no art. 5º, inciso I, em relação à segunda mais uma evidência de que a infração não dela depende para se consumir.

116. Assim, se a indicição e a conclusão da CPAR quanto à responsabilidade da empresa pela infração prevista no art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013, respeita o princípio da tipicidade, não se mostra adequada a utilização de eventual interpretação extensiva ou analogia para inclusão de elementos previstos em tipos da instância penal (arts. 333, 337-B e 337-c, do Código Penal) ou da esfera do direito internacional.

117. No primeiro caso, cabe observar que o Código Penal não é um paralelo normativo exclusivo para delimitação do que se entende por vantagem indevida. A Lei nº 8.429/1992, por exemplo, define como ato de improbidade praticado por agente público "auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente: [...]", especificando, no tipo do inciso I, a conduta do agente público que recebe de vantagem econômica "de quem tenha *interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado* por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público" (art. 9º, inciso I).

118. Nesses casos, evidentemente, a razoabilidade deve servir de parâmetro para o bom entendimento do que se entende por vantagem indevida, de que modo que a configuração de eventual ilícito deve levar em consideração, entre outros requisitos, "[...] *as relações entre o sujeito e os interesses expostos ao seu crivo, o alcance de suas atribuições, a concreta movimentação do sujeito perante tais interesses [...]*" (OSÓRIO, Fábio Medina. Teoria da Improbidade Administrativa. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 376). De todo modo, a questão aqui posta é que a citada lei - a qual, sem prejuízo de suas tipificações e procedimentos próprios, integra o conjunto de normas anticorrupção tanto quanto o Código Penal - não se destina a reprovar somente condutas acompanhadas pela prática de efetivo ato de ofício nos moldes estritos dos dispositivos já citados da lei penal.

119. Portanto, não se observa omissão ou lacuna na Lei nº 12.846/2013 que exija sua colmatção por meio de interpretação extensiva ou analogia.

120. No caso das convenções internacionais, a defesa alega que a Convenção Interamericana contra a Corrupção da Organização dos Estados Americanos (OEA), a Convenção da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) sobre o Combate a Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, e a Convenção das Nações Unidas (ONU), das quais a República Federativa do Brasil é signatária, estipulam definições de atos de corrupção que associam a entrega de vantagem indevida à prática de atos de ofício em favor do corruptor e, além disso, preveem que cada Estado Parte estabeleça a responsabilidade de pessoas jurídicas por atos de corrupção.

121. Por outro lado, é certo que as referidas normas de Direito Internacional, ainda que tenham sido motivadoras da edição da Lei nº 12.846/2013, em respeito ao princípio da soberania e da independência nacionais, não vinculam o Poder Legislativo brasileiro na definição dos tipos específicos de atos lesivos pelos quais as pessoas jurídicas podem ser responsabilizadas pelas autoridades nacionais.

122. Similarmente, não procede o argumento de defesa pelo afastamento da responsabilidade com base nas conclusões do acordo firmado com a SEC, que enquadrou a conduta da empresa na violação de regras contábeis previstas no *Securities Exchange Act*.

123. Com efeito, uma vez que os documentos relativos ao *Cease-and-desist Order* foram compartilhados pela SEC com a CGU de maneira regular, por intermédio de mecanismos legais de cooperação internacional, não está a CGU, órgão do Poder Executivo brasileiro, vinculada ao mesmo nível de apuração e às mesmas conclusões dos órgãos norte-americanos, seja a SEC, seja o *Department of Justice* (DOJ).

124. Como esperado, a Comissão de PAR, nos limites legais da competência da CGU e, no que toca às provas utilizadas, atuou no exercício de seu poder-dever de produção probatória e direção da instrução com imparcialidade, independência e em respeito ao devido processo legal.

125. Por fim, importar analisar as considerações da acusada na manifestação de 10/08/2020, em que, reiterando seu entendimento quanto ao "[...] *caráter estritamente institucional, promocional e de*

marketing que ensejou sua ação de entrega, a agentes públicos, de ingressos para a Copa do Mundo de 2014. [...], requereu o reconhecimento de que “[...] qualquer penalidade aplicada à Companhia corresponderia à totalidade das sanções a que a Companhia estaria sujeita à vista de toda a ação de distribuição de ingressos para a Copa de 2014 a agentes públicos, uma vez que tal a ação é, do ponto de vista jurídico, una e indivisível, equiparando-se portanto ao instituto jurídico de concurso formal”, pelo qual uma única ação causadora de mais um resultado ilícito implica em apenas uma única sanção.

126. Argumentou que, caso prevaleça o entendimento de que o simples fato de entrega de ingressos para a Copa do Mundo 2014 a agentes públicos caracterizaria violação à Lei nº 12.846/2013, a “[...] Companhia poderia, em tese (e de forma completamente incompatível com o direito vigente), ser objeto de inúmeras sanções pelo mesmo fato, em número potencialmente igual até o número de ingressos distribuídos, e potencialmente aplicadas por diferentes órgãos em diferentes níveis da federação”, o que caracterizaria *bis in idem*. Nesse caso, portanto, entendeu que seria forçoso reconhecer “que se tratou de ação de marketing única, ainda que eventualmente dividida em atos específicos de execução, os quais incluíram a distribuição de convites a um certo conjunto de agentes públicos, todos discriminados, segundo o melhor conhecimento da Companhia, na tabela disponível no SEI 1212493, fls. 446 a 449.”

127. Primeiramente, é preciso reiterar, como já antes exposto, que o entendimento trazido neste Parecer, de acordo com o apurado e concluído no Termo de Indiciação e no Relatório Final da CPAR, não é de responsabilização objetiva da acusada pela ação isolada de entrega de ingressos a agentes públicos (o que, segundo defendeu a companhia, consistiria em uma ação de *marketing* puramente institucional), mas pela ação de entrega de pacotes de hospitalidade (ingressos e serviços de hospitalidade) orientada especificamente a agentes públicos avaliados pela companhia como efetivos ou potenciais benfeitores de seus negócios. Por força desse direcionamento em benefício da empresa e em violação às regras e princípios aplicáveis à entrega de presentes a agentes públicos, entendeu-se que ação se enquadrava como entrega de vantagem indevida, na forma do art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013.

128. Nesse sentido, deve-se reconhecer que se trata, de fato, de uma conduta única que ensejou infrações idênticas de “prometer, oferecer ou dar” vantagens indevidas (art. 5º, inciso I) a agentes públicos distintos, impulsionada por orientação única, em moldes similares ao previsto no concurso formal do art. 70 do CP.

129. Cabe observar que a exasperação da sanção da penalidade prevista no art. 70 do CP somente poderá ser aplicada no âmbito do PAR quando compatível, no caso concreto, com a metodologia e critérios de dosimetria da pena de multa previstos expressamente no art. 7º da Lei nº 12.846/2013 e nos arts. 17 e seguintes do Decreto nº 8.420/2015.

130. No caso dos autos, sem prejuízo do que se exporá detalhadamente no tópico da dosimetria, observa-se que a análise da CPAR e da COREP já considerou a multiplicidade de infrações ocorridas na esfera federal por meio da agravante de contratos mantidos, em que são consideradas lesões a diversos órgãos públicos federais.

131. Acerca da viabilidade do concurso formal de infrações administrativas e da dosimetria da sanção aplicável, assim lecionou Fábio Medina Osório:

“Há, no concurso ideal ou formal de infrações, um único fato, que produz dois ou mais resultados ilícitos. A regra do concurso ideal de ilícitos é perfeitamente utilizável no Direito Administrativo Sancionador.”⁵⁷

[...]

O Direito Penal pátrio define, no art. 70 do Código Penal, o chamado concurso formal de infrações quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, estatuinto que, nesse caso, se aplica a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, vedada a superação do limite previsto ao cúmulo material de infrações.

Se, no campo administrativo *stricto sensu*, a legislação setorial ou geral aplicável não contempla o problema do concurso formal, cremos que se deva exacerbar a sanção originariamente prevista no tipo mais grave, sempre respeitando o limite máximo da pena. Essa exacerbação dar-se-á dentro de limites discricionários e fundamentados, se houver tal espaço na legislação especializada, ou tomando em linha de conta as referências análogas do próprio sistema administrativo sancionatório ou do sistema penal [...] (Direito Administrativo Sancionador [livro eletrônico]. 1. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, Parte II, item 4.2.5)

132. Por outro lado, prosseguindo nos requerimentos da defesa, observa-se que não cabe a esta CGU emitir conclusões definitivas quanto à aplicação de eventuais “[...] sanções pelo mesmo fato, [...] potencialmente aplicadas por diferentes órgãos em diferentes níveis da federação”, tampouco afirmar-se, nesse contexto, como “única autoridade competente para a aplicação de sanção relativa aos fatos discutidos no presente caso.”,

133. Como se sabe, a Lei nº 12.846/2013 se trata de uma lei *nacional*, de modo a contemplar a

competência das autoridades máximas de cada órgão ou entidade dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, nos âmbitos federal, estadual e municipal, para instaurar PAR e celebrar acordos de leniência (arts. 8º e 16), sem prejuízo de eventual responsabilização judicial (arts. 18 e 19), em relação a atos lesivos aos respectivos órgãos e entidades.

134. Contudo, de acordo com o princípio federativo, o princípio da separação dos Poderes (arts. 2º e 18, *caput*, da Constituição Federal), a competência do Presidente da República para direção da administração federal (art. 84, inciso II), e com as disposições da Lei nº 13.844/2019; a competência da CGU na responsabilização administrativa de entes privados, expressamente prevista nos arts. 8º, §2º; 9º; e 18, §10, é de natureza concorrente e delimitada ao âmbito do Poder Executivo federal – ressalvada a competência exclusiva para atos praticados contra administração pública estrangeira, nos termos do art. 9º. No mesmo sentido, são as previsões do Decreto nº 8.420/2015:

Lei nº 12.846/2013

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.

[...] § 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 corrigir-lhes o andamento.

Decreto nº 8.420/2015

Art. 4º A autoridade competente para instauração do PAR, ao tomar ciência da possível ocorrência de **ato lesivo à administração pública federal**, em sede de juízo de admissibilidade e mediante despacho fundamentado, decidirá:

I - pela abertura de investigação preliminar;

II - pela **instauração de PAR**; ou

III - pelo arquivamento da matéria.

[...] § 5º Ao final da investigação preliminar, serão enviadas à autoridade competente as peças de informação obtidas, acompanhadas de relatório conclusivo acerca da existência de **indícios de autoria e materialidade de atos lesivos à administração pública federal**, para decisão sobre a instauração do PAR.

Art. 13. A Controladoria-Geral da União possui, no âmbito do **Poder Executivo federal**, competência:

I - concorrente para instaurar e julgar PAR; e [...]

§ 1º A Controladoria-Geral da União poderá exercer, a qualquer tempo, a competência prevista no **caput**, se presentes quaisquer das seguintes circunstâncias: [...]

IV - valor dos contratos mantidos pela **pessoa jurídica com o órgão ou entidade atingida**; ou

V - apuração que envolva atos e fatos relacionados a mais de um órgão ou entidade da **administração pública federal**. [...]

135. Assim, o presente PAR, de acordo com a competência constitucional e legal da CGU, tem delimitado seu escopo de apuração e julgamento em relação a atos lesivos à Administração Pública federal - como, aliás, indicado desde a conclusão do Termo de Indiciação.

136. Reflexo disso é o discutido nos autos quanto ao nível da legislação aplicável ao caso concreto (federal), aos elementos de prova decisivos para a convicção da CPAR quanto à responsabilização (incluindo a lista de agentes públicos apresentada pela empresa antes da instauração do PAR e, na instrução, por exemplo, a informação quanto ao agente público da SUFRAMA, entidade sob supervisão do Ministério da Economia) e quanto aos critérios de cálculo (como se verá mais à frente, *a agravante de contratos mantidos considerou as contratações vigentes da acusada com órgãos do Poder Executivo federal, a saber: Eletrobras, CEF, ANATEL, Comando do Exército, Polícia Federal, SUFRAMA e PR*).

137. A própria defesa, em manifestação ao Relatório Final, referiu-se à conclusão da CPAR pela sanção da empresa em face da distribuição de **“menos de uma dezena de ingressos a agentes do Poder Executivo Federal”**, no item 23 da peça, repetindo o mesmo padrão nos itens 16, 78, 79, 125, 135, 380 e 418.

138. Portanto, ainda que o extenso conjunto de documentos recebidos pela CPAR (sobretudo da SEC) faça menções a agentes públicos de diferentes esferas (vide a tabela de SEI nº 1212493, pgs. 446-449, indicada pela defesa), o juízo definitivo de responsabilização e enquadramento legal realizado pela CPAR e pela COREP não abrange a (in) ocorrência de eventual ato lesivo a entes externos à Administração Pública federal.

139. De um certo ponto de vista, é preciso reconhecer o mérito da consideração da defesa quanto às potenciais perseguições externas à CGU, na medida em que ecoa uma justa preocupação quanto à segurança jurídica e à proporcionalidade na aplicação das normas (art. 2º da Lei nº 9.784/99 e art. 30, *caput*, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB), a guiar a atuação de todo o Estado brasileiro.

140. O direito fundamental ao devido processo legal, os princípios administrativos da proporcionalidade e da eficiência, bem como a adequada leitura dos princípios federativo e da separação dos Poderes, demandam que a resposta punitiva do Estado, por meio da atuação de todos os Poderes e entes federados, seja harmônica, coerente e racional, *dentro das atribuições conferidas por lei a cada instância e esfera*. Nesse sentido, a lição de Fábio Medina Osório:

“Se ao legislador é lícito selecionar um fato e dar-lhe várias dimensões normativas, inclusive do ponto de vista punitivo, aos operadores jurídicos é reservado o controle da conduta do legislador, não em abstrato, mas nas repercussões concretas sobre os direitos fundamentais dos acusados em geral. Ademais, os operadores jurídicos podem valorar a resposta punitiva desde uma perspectiva global, considerando o efetivo impacto nos direitos em jogo. A vedação às repetições e cumulações abusivas, no plano sancionatório e inclusive processual, é decorrência lógica da proporcionalidade, mas também de outros valores, princípios, postulados e regras que integram o sistema constitucional do Estado de Direito brasileiro.

Não se pode operacionalizar o *non bis in idem* sem critérios, é verdade. E os critérios podem ser discutíveis ou debatidos concretamente, na busca de coerência e proporcionalidade, inclusive porque podem perpassar normas legais e administrativas. O que não pode ocorrer é o desprezo por esse princípio constitucional, ao abrigo da ideia de independência das instâncias, quando estas são, atualmente, cada vez mais interligadas, numa perspectiva dos direitos fundamentais e da segurança jurídica. **A eficiência, a unidade, a coerência e a racionalidade preponderam no contexto de instâncias interligadas.** A boa gestão pública traduz esse ideário, recomendando respeito pela vedação do *bis in idem*, eis que **não será através da violência à proporcionalidade, à segurança jurídica, à racionalidade e à legalidade que os operadores lograrão obter resultados.**”

(Direito Administrativo Sancionador [livro eletrônico]. 1. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, Parte II, item 4.2.1.2)

141. Por outro lado, salvo melhor juízo, o acolhimento literal e integral do requerimento da defesa pela CGU (reconhecer, *a priori*, a CGU como “*única autoridade competente para a aplicação de sanção relativa aos fatos discutidos no presente caso*” frente a qualquer outro órgão ou entidade em potencial), tão somente com base nos princípios abstratos citados, encontra limitações legais (regra de competência) e práticas (como já visto, a instrução deste PAR baseou-se nos atos lesivos à Administração Pública federal).

142. Nesse assunto, a experiência recente do Estado brasileiro em acordos de leniência diante da variedade de órgãos públicos competentes para atuar em relação aos mesmos fatos pelo envolvimento de variados bens e interesses jurídicos (sobretudo na ótica de independência de instâncias) mostra que não há caminho efetivo e seguro à parte da legalidade, de modo que se tem buscado a mitigação de inseguranças por meio de *coordenação* e de *cooperação* entre os órgãos ou entidades envolvidos, e não por sobreposição de competências.

143. Além disso, há sempre a possibilidade de diálogo em torno de propostas de alterações legislativas ou normativas que se mostrem essenciais para assegurar efetividade e segurança jurídica na aplicação das sanções.

144. Jorge Munhós de Souza assim desenvolveu a questão ao tratar de caso de PAR envolvendo claro interesse interfederativo:

“No caso da LAC essa preocupação se agrava ao constatararmos que, [...] havendo verbas da União, dos Estados e dos Municípios, será possível, em tese, que cada ente federado instaure procedimento administrativo para aplicar autonomamente as respectivas sanções e buscar a reparação do dano.

Ainda que, em regra, as decisões a Justiça em matéria penal tenham prevalência sobre as demais esferas de responsabilização, já apontamos que nem o ordenamento nem a jurisprudência condicionam a deflagração de processos investigativos e sancionatórios em outras esferas àquela. **Eventual disseminação de investigações e da instauração de diversos processos sancionatórios será consequência legítima desta característica de nosso sistema.** [66] **Abusos poderão ser controlados judicialmente, com o trancamento de investigações sem justa causa, mas estas hipóteses serão exceção e dependerão da análise do caso concreto.**

Em casos de atos lesivos que afetem interesses interfederativos (envolvimento de verbas de mais de um ente), a LAC poderia ter previsto alguns mecanismos para amenizar os inevitáveis efeitos aflitivos e pecuniários da disseminação de processos sancionatórios, tais quais: i) a instituição de alguma espécie de **prevenção** da Administração que primeiro instaurasse o procedimento; ii) a **prevalência** de determinado ente federativo sobre os demais para instaurar processo de responsabilização, com eventual regulamentação de compensações decorrentes da arrecadação da multa e da reparação dos danos; iii) a **possibilidade de que entes intervissem** em procedimentos instaurados por outra pessoa jurídica, a fim de evitar a necessidade de instauração de investigação sobre os mesmos fatos. **Nenhuma dessas alternativas foi veiculada pelo legislador, contudo o princípio da vedação do *bis in idem* autoriza que as futuras**

regulamentações caminhem nesse sentido e até mesmo que, na ausência de regulamentação, as práticas administrativas incorporem alguns desses mecanismos.

No Dec. 8.490/15, que regulamenta o tema **no âmbito federal**, previu-se a figura da **investigação conjunta**, no mesmo processo, quando houver concurso entre atos lesivos e infrações contra o microsistema de licitações e contratos administrativos (art. 12 e 16), **o que ameniza a questão no âmbito da União**. Também foi prevista a **possibilidade de processamento direto pela CGU quanto a apuração envolva atos e fatos relacionados a mais de um órgão ou entidade da administração pública federal** [...]

Talvez o princípio da vedação de *bis in idem* tenha importância para autorizar os órgãos com atribuições investigativas e sancionatórias a não estarem obrigados a instaurar investigações e processos quando constatarem que as medidas já tomadas por outra instância são suficientes para o exercício do *ius puniendi* estatal de forma suficiente para a tutela dos bens jurídicos protegidos. Contudo, nestes casos a decisão pelo não agir acarretará um pesado ônus argumentativo àquele que a pretender dela se usar, sendo que a decisão deverá, obviamente, estar submetida a alguma espécie de controle interno ou judicial, nos moldes do art. 28 do CPP, sem prejuízo de eventual responsabilização por órgãos como o Tribunal de Contas.

[...]

Se o princípio da vedação de *bis in idem* não tem força para impedir a instauração múltipla de investigações, nem o apenamento múltiplo pelos mesmos fatos, no caso da LAC ele pode ao menos autorizar que a autoridade julgadora, mesmo na ausência de regramento específico, **aplique analogicamente aos acusados os institutos do concurso formal de infrações** e da continuidade delitiva, nos moldes da legislação penal, uma vez se tratarem de normas mais benéficas aos acusados. [...]

Tende a prevalecer a tese da impossibilidade de aplicação cumulativa de sanções administrativas previstas em lei. [...] Apesar de não estarmos convictos da possibilidade de generalização da tese acima mencionada, não há como negar que em alguns casos, a própria legislação caminhou naquele sentido. **Na seara ambiental, por exemplo, o legislador se preocupou com eventual incidência cumulativa da multa por infrações administrativas**, estatuiuindo que *'o pagamento de multa imposta pelos Estados, Municípios, Distrito Federal ou Territórios substitui a multa federal na mesma hipótese de incidência'* (art. 76 da Lei 9.605/98)

No caso da LAC a tese da vedação de *bis in idem* talvez pudesse servir para excluir a dupla incidência, pelos mesmos fatos, da multa do art. 6º da LAC e do art. 86 e seguintes da Lei nº 8.666/93. Contudo, não parece ser essa a intenção do legislador [...] no art. 30 da LAC [...]"

(Lei anticorrupção e temas de compliance. Org. Jorge Munhós de Souza e Ronaldo Pinheiro de Queiroz. 2. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2016, pp. 235-241)

145. Tendo isso em vista, no caso sob análise, é plausível conceber que eventuais órgãos de outros Poderes e entes federados, caso identifiquem ato lesivo às suas administrações em concurso formal com o apurado neste PAR e considerem adequada a sanção aplicada, possam voluntariamente (por ato espontâneo ou por iniciativa da CGU, caso esta julgue conveniente e oportuno) aderir, por assim dizer, à decisão da CGU e não instaurar nova apuração em seus respectivos âmbitos internos.

146. Por essa via, não é o caso de a CGU se declarar como única autoridade competente, ainda mais considerando que – diferente do que ocorre no âmbito dos acordos de leniência – ainda não há regulamentação legal ou infralegal que delimite os papéis de cada órgão ou entidade lesada em uma possível coordenação entre administrações no âmbito do PAR.

147. De todo modo, vale reiterar que a competência da CGU no âmbito do Poder Executivo federal e o interesse público federal envolvido na apuração se mostram atendidos no presente PAR, nos termos opinados neste parecer (sendo, portanto, viável reconhecer, *nesse âmbito*, a vedação de instauração de outros processos de responsabilização com base nos mesmos fatos jurídicos), e esclarecer que a avaliação definitiva quanto a eventual cooperação com órgãos externos está situada no mérito da política pública sancionadora de competência finalística da CGU, esfera na qual não cabe a esta CONJUR apresentar recomendações em caráter conclusivo.

148. De todo o exposto, **e em face das recomendações do Relatório Final da CPAR e da Nota Técnica da COREP, mostra-se juridicamente adequado o reconhecimento da responsabilidade objetiva da Telefônica Brasil S/A pela prática de ato lesivo à Administração Pública federal previsto no art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013 ("prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada"), configurado pela entrega direcionada de ingressos e serviços de hospitalidade da Copa do Mundo 2014 a agentes públicos que, segundo avaliações da empresa, atenderam ou estavam em posição de atender a interesses da companhia.**

149. **Com esse fundamento, acolhem-se as recomendações a CPAR e da COREP para aplicação à pessoa jurídica das penas de multa e de publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora, nos termos do art. 6º da Lei nº 12.846/2013 e do art. 15 do Decreto nº 8.420/2015.**

C.3) DOSIMETRIA DA PENALIDADE DE MULTA

150. Após notificada do Termo de Indiciação, em defesa escrita (1299088), a empresa requereu, no caso de a autoridade julgadora decidir pela aplicação da sanção, que a punição não superasse o limite máximo estabelecido pelo Decreto nº 8.420/2015, entendido como três vezes o valor da vantagem auferida ou pretendida, acrescentando, ainda, *"como no presente caso não existe vantagem pretendida ou auferida, tal valor teria que seria que ser substituído, no máximo, pelo equivalente ao preço do total de ingressos distribuídos a agentes públicos na Copa do Mundo de 2014, valor esse que foi de R\$ 483.516,95, resultado assim em uma multa máxima possível de não mais que R\$ 1.450.550,83."*

151. No Relatório Final, a Comissão não acolheu o pedido subsidiário de limitação de eventual penalidade de multa, tendo em vista que *"a obtenção da vantagem auferida não é elemento necessário para a responsabilização da pessoa jurídica"* e que, no presente caso, *"[...] não foi possível a quantificação da vantagem auferida, pois a Comissão não teve acesso a informações referentes aos supostos ganhos percebidos pela Telefônica S/A em decorrência das vantagens indevidas efetivamente propostas/entregues a agentes públicos."*, de modo que *"[...] a multa terá, neste caso concreto, valor mínimo de 0,1 e máximo de 20% do faturamento [...]"*.

152. Em **primeira etapa** de cálculo da multa, fixou a base de cálculo em **R\$ 45.747.320.645,15** (quarenta e cinco bilhões, setecentos e quarenta e sete milhões, trezentos e vinte mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e quinze centavos), **relativa à receita operacional bruta consolidada da empresa no ano de 2018, com exclusão dos tributos sobre ela incidentes**; em **segunda etapa**, entendeu pela **alíquota de 2,14%**, resultante da diferença entre 5% dos fatores de agravamento e 2,86% dos fatores de atenuação. Em **terceira etapa**, e considerando a impossibilidade de estimação vantagem auferida ou pretendida pela pessoa jurídica no caso concreto, estabeleceu o **limites mínimo de R\$ 45.747.320,64** (quarenta e cinco milhões, setecentos e quarenta e sete mil, trezentos e vinte reais e sessenta e quatro centavos), **resultante do percentual de 0,1% incidente sobre a base de cálculo, e o limite máximo de R\$ 9.149.464.129,03** (nove bilhões, cento e quarenta e nove milhões, quatrocentos e sessenta e quatro mil, cento e vinte e nove reais e três centavos), **resultante do percentual de 20%** incidente sobre a mesma base.

153. Sendo assim, entendendo pela aplicação da alíquota de **2,14%** sobre a base de cálculo (R\$ 45.747.320.645,15 - quarenta e cinco bilhões, setecentos e quarenta e sete milhões, trezentos e vinte mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e quinze centavos), recomendou a pena de multa no montante de **R\$ 978.992.661,80** (novecentos e setenta e oito milhões, novecentos e noventa e dois mil, seiscentos e sessenta e um reais e oitenta centavos). Além disso, nos termos do art. 6º, inciso II, da Lei nº 12.846/2013, c/c o art. 24 do Decreto nº 8.420/2015, sugeriu a **publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora no prazo mínimo estipulado pela legislação (trinta dias)**, na forma de extrato de sentença, a suas expensas, cumulativamente, em meio 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; em edital afixado no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, em localidade que permita a visibilidade pelo público; e em seu sítio eletrônico, em destaque na página principal do referido sítio.

154. Intimada do Relatório Final (1416132), a pessoa jurídica apresentou manifestação (SEI nº 1431172, doc. 101) e anexos (SEI nº 1431172, docs. 001 a 100), na qual requereu à autoridade julgadora o não acolhimento do Relatório Final da CPAR. Subsidiariamente, caso decidida a aplicação da pena de multa, requereu sua limitação, no máximo, ao equivalente a três vezes o preço total de ingressos distribuídos a agentes públicos na Copa do Mundo de 2014 (R\$ 483.516,95 - quatrocentos e oitenta e três mil, quinhentos e dezesseis reais e noventa e cinco centavos), isto é, R\$ 1.450.550,83 (um milhão, quatrocentos e cinquenta mil, quinhentos e cinquenta reais e oitenta e três centavos). Ainda, caso persista o entendimento de utilização da base de cálculo do faturamento da companhia, requereu que este seja considerado no montante de R\$ 37.892.772.000,00 (trinta e sete bilhões, oitocentos e noventa e dois milhões, setecentos e setenta e dois mil reais). Por fim, caso não acolhidos os requerimentos acima, solicitou: a) aplicação proporcional da multa, considerando o histórico de aplicações de multas pela CGU; b) desconsideração completa da publicação extraordinária da decisão ou sua aplicação proporcional, restringindo-se a, no máximo, um veículo de comunicação; c) exclusão da agravante de 3% sobre os contratos mantidos ou aplicação de um critério agravante com respeito à proporcionalidade, evitando insegurança jurídica e enriquecimento sem causa; d) excluir a agravante de ciência e participação da alta gestão da companhia ou ajuste da alíquota a 1%; e) aplicação da atenuante de 1% pela não consumação de ato lesivo; f) aplicação da atenuante de 1,5% em decorrência da inexistência de dano ao patrimônio público; g) correção da atenuante de colaboração de 1% para 1,5%; h) aplicação da atenuante de 2% relativa à comunicação prévia ao PAR; e i) reavaliação do Programa de Integridade da empresa para corrigir a atenuante prevista no art. 18, inciso V, do Decreto, para 4%.

155. Na sequência, por meio da NOTA TÉCNICA Nº 731/2020/COREP/CRG (1459596), aprovada pelo DESPACHO COREP (1530328), a **Coordenação-Geral de Instrução e Julgamento de Entes Privados** (COREP/CRG), quanto à sanção de multa, concluiu pela aplicação da alíquota de **0,96%**, composta pela diferença entre 4% de agravantes e 3,04% de atenuantes a incidir sobre a base de cálculo fixada pela CPAR, resultando no valor de **R\$ 439.174.278,19** (quatrocentos e trinta e nove milhões, cento e setenta e quatro mil, duzentos e setenta e oito reais e dezenove centavos).

156. Submetida a Nota Técnica à consideração superior, o Sr. **Corregedor-Geral da União**, por

meio do DESPACHO CRG (1530721), acolheu parcialmente o entendimento da COREP quanto à pena de multa, entendendo por aplicar a atenuante de ressarcimento ao erário (1,5%) e, por outro lado, afastar a atenuante de colaboração, antes fixada em 1% pela COREP. Assim, concluiu pela alíquota final de **0,4%** sobre o faturamento bruto, compondo o valor de **R\$ 210.437.674,96** (duzentos e dez milhões, quatrocentos e trinta e sete mil, seiscentos e setenta e quatro reais e noventa e seis centavos).

157. Ato contínuo, os autos foram submetidos a esta CONJUR-CGU para opinião jurídica prévia ao julgamento.

158. Por fim, enquanto pendente de análise nesta Consultoria, a empresa submeteu à apreciação do Senhor Ministro de Estado da CGU nova manifestação. Em face da Nota Técnica nº 371/2020 e do Despacho CRG, a companhia reiterou todos os termos de sua defesa já apresentada nos autos. Além disso, no tópico 3, no tocante aos critérios de cálculo da multa, manifestou-se quanto à atenuante relativa ao ressarcimento do dano e pleiteou o não acolhimento da conclusão do Despacho CRG quanto à atenuante de colaboração, de modo a se aplicar o percentual máximo de 1,5% ou, caso assim não se entenda, ao menos o percentual mínimo de 1%. Nos tópicos 4 e 5, com o objetivo de demonstração adicional de boa-fé e de colaboração, e considerando o que entendeu ser a conclusão da CPAR, da COREP e do Sr. Corregedor-Geral da União quanto aos fatos apurados, registrou “[...] *que se dispõe a aceitar responsabilidade objetiva por tal ação de marketing, caso a CGU venha a considerá-la, per se, como incompatível com os termos da Lei n. 12.846/2013 [...]*”, requerendo que, nesse caso, tal responsabilização esteja restrita, nos termos de sua defesa e manifestações já apresentadas, “[...] *e em vista de sua plena colaboração, à aplicação de multa em seu patamar mínimo*”.

159. À parte dos pontos já abordados anteriormente, é preciso salientar que os patamares mínimo e máximo da penalidade de multa, bem como seu valor final, não são fixados *a priori* com base em juízos fundados exclusivamente nos critérios abstratos dos arts. 6º e 7º da Lei nº 12.846/2013, porquanto dependem de análise meritórias e jurídicas quanto ao enquadramento das circunstâncias concretas nas atenuantes e agravantes regulamentadas pelo Decreto nº 8.420/2015.

160. Assim, a discricionariedade administrativa da autoridade julgadora para fixação do valor ou da alíquota final da multa no PAR é delimitada na esfera regulamentar – de maneira mais restrita que a fixação da multa no âmbito do acordo de leniência, em que é possível a redução do valor da sanção em até 2/3, conforme art. 16, §2º, da lei, e art. 23, do Decreto.

161. Disso se conclui que não é possível aferir a proporcionalidade da pena recomendada tão somente com base no valor final da multa, sem consideração da lógica dos critérios de cálculo utilizados para a composição de seu resultado.

162. Neste PAR, por exemplo, o montante da receita operacional bruta da companhia mostra-se especialmente relevante na análise, já que consiste na base de cálculo sobre a qual incidirá a alíquota final variável de 0,1% a 20%. Nesse caso, considerando o porte da receita, é natural esperar, em valores absolutos, variações expressivas do valor final da multa, ainda que a alíquota apresente variação relativamente pequena – de 2,14% para 0,96% (como sugeriu a COREP) ou de 0,96% para 0,46% (como sugeriu o Sr. Corregedor-Geral da União). Portanto, tal valor final, como um elemento isolado, não nos leva a uma conclusão segura quanto a eventual desproporcionalidade da pena.

163. Igualmente, isso implica em se reconhecer que as teses jurídicas adotadas no caso concreto quanto aos critérios de cálculo, embora naturalmente tenham que passar por testes em casos concretos para seu amadurecimento e, por isso, sejam passíveis de eventual modificação ou revisão, devem ser consideradas em casos semelhantes futuros, em atendimento aos primados da racionalidade, coerência e segurança jurídica na aplicação de normas sancionadoras (art. 2º da Lei nº 9.784/99 e art. 30, caput, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB).

164. Dito isso, transcrevem-se os dispositivos legais e regulamentares que preveem os critérios de cálculo, com destaques:

Lei nº 12.846/2013

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).

[...]

§ 6º (VETADO).

Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções:

I - a gravidade da infração;

II - a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator;

III - a consumação ou não da infração;

IV - o grau de lesão ou perigo de lesão;

V - o efeito negativo produzido pela infração;

VI - a situação econômica do infrator;

VII - a cooperação da pessoa jurídica para a apuração das infrações;

VIII - a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica;

IX - o valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade pública lesados; e

X - (VETADO).

Parágrafo único. Os parâmetros de avaliação de mecanismos e procedimentos previstos no inciso VIII do caput serão estabelecidos em regulamento do Poder Executivo federal.

Decreto nº 8.420/2015

Art. 17. **O cálculo da multa se inicia com a soma dos valores correspondentes aos seguintes percentuais** do faturamento bruto da pessoa jurídica do último exercício anterior ao da instauração do PAR, excluídos os tributos:

I - um por cento a dois e meio por cento havendo continuidade dos atos lesivos no tempo;

II - um por cento a dois e meio por cento para tolerância ou ciência de pessoas do corpo diretivo ou gerencial da pessoa jurídica;

III - um por cento a quatro por cento no caso de interrupção no fornecimento de serviço público ou na execução de obra contratada;

IV - um por cento para a situação econômica do infrator com base na apresentação de índice de Solvência Geral - SG e de Liquidez Geral - LG superiores a um e de lucro líquido no último exercício anterior ao da ocorrência do ato lesivo;

V - cinco por cento no caso de reincidência, assim definida a ocorrência de nova infração, idêntica ou não à anterior, tipificada como ato lesivo pelo [art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013](#), em menos de cinco anos, contados da publicação do julgamento da infração anterior; e

VI - no caso de os contratos mantidos ou pretendidos com o órgão ou entidade lesado, serão considerados, na data da prática do ato lesivo, os seguintes percentuais:

a) um por cento em contratos acima de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);

b) dois por cento em contratos acima de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais);

c) três por cento em contratos acima de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais);

d) quatro por cento em contratos acima de R\$ 250.000.000,00 (duzentos e cinquenta milhões de reais); e

e) cinco por cento em contratos acima de R\$ 1.000.000.000,00 (um bilhão de reais).

Art. 18. **Do resultado da soma dos fatores do art. 17 serão subtraídos os valores correspondentes aos seguintes percentuais** do faturamento bruto da pessoa jurídica do último exercício anterior ao da instauração do PAR, excluídos os tributos:

I - um por cento no caso de não consumação da infração;

II - um e meio por cento no caso de comprovação de ressarcimento pela pessoa jurídica dos danos a que tenha dado causa;

III - um por cento a um e meio por cento para o grau de colaboração da pessoa jurídica com a investigação ou a apuração do ato lesivo, independentemente do acordo de leniência;

IV - dois por cento no caso de comunicação espontânea pela pessoa jurídica antes da instauração do PAR acerca da ocorrência do ato lesivo; e

V - um por cento a quatro por cento para comprovação de a pessoa jurídica possuir e aplicar um programa de integridade, conforme os parâmetros estabelecidos no Capítulo IV.

Art. 19. **Na ausência de todos os fatores previstos nos art. 17 e art. 18 ou de resultado das operações de soma e subtração ser igual ou menor a zero, o valor da multa corresponderá**, conforme o caso, a:

I - **um décimo por cento** do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do PAR, excluídos os tributos; ou

II - R\$ 6.000,00 (seis mil reais), na hipótese do art. 22.

Art. 20. **A existência e quantificação dos fatores previstos nos art. 17 e art. 18, deverá ser apurada no PAR e evidenciada no relatório final da comissão**, o qual também conterá a **estimativa, sempre que possível, dos valores da vantagem auferida e da pretendida**.

§ 1º **Em qualquer hipótese, o valor final da multa terá como limite :**

I - **mínimo, o maior valor entre o da vantagem auferida e o previsto no art. 19; e**

II - **máximo, o menor valor entre:**

a) **vinete por cento** do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do PAR, excluídos os tributos; **ou**

b) três vezes o valor da vantagem pretendida ou auferida .

§ 2º O valor da vantagem auferida ou pretendida equivale aos ganhos obtidos ou pretendidos pela pessoa jurídica que não ocorreriam sem a prática do ato lesivo, somado, quando for o caso, ao valor correspondente a qualquer vantagem indevida prometida ou dada a agente público ou a terceiros a ele relacionados.

§ 3º Para fins do cálculo do valor de que trata o § 2º, serão deduzidos custos e despesas legítimos comprovadamente executados ou que seriam devidos ou despendidos caso o ato lesivo não tivesse ocorrido.

Art. 21. **Ato do Ministro de Estado Chefe da Controladoria-Geral da União fixará metodologia para a apuração do faturamento bruto e dos tributos a serem excluídos** para fins de cálculo da multa a que se refere o [art. 6º da Lei nº 12.846, de 2013](#).
Parágrafo único. Os valores de que trata o **caput** poderão ser apurados, entre outras formas, por meio de:

I - **compartilhamento de informações tributárias**, na forma do [inciso II do § 1º do art. 198 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966](#); e

II - registros contábeis produzidos ou publicados pela pessoa jurídica acusada, no país ou no estrangeiro.

Art. 22. **Caso não seja possível utilizar o critério do valor do faturamento bruto da pessoa jurídica no ano anterior ao da instauração ao PAR**, os percentuais dos fatores indicados nos art. 17 e art. 18 incidirão:

I - sobre o valor do faturamento bruto da pessoa jurídica, excluídos os tributos, no ano em que ocorreu o ato lesivo, no caso de a pessoa jurídica não ter tido faturamento no ano anterior ao da instauração ao PAR;

II - sobre o montante total de recursos recebidos pela pessoa jurídica sem fins lucrativos no ano em que ocorreu o ato lesivo; ou

III - nas demais hipóteses, sobre o faturamento anual estimável da pessoa jurídica, levando em consideração quaisquer informações sobre a sua situação econômica ou o estado de seus negócios, tais como patrimônio, capital social, número de empregados, contratos, dentre outras.

Parágrafo único. Nas hipóteses previstas no **caput**, **o valor da multa será limitado entre R\$ 6.000,00 (seis mil reais) e R\$ 60.000.000,00** (sessenta milhões de reais).

165. Nos termos do art. 20 do Decreto, a CPAR fixou a base de cálculo no valor do faturamento bruto da companhia no último exercício anterior (2018) ao da instauração do PAR (2019), excluídos os tributos; analisou a existência e quantificação dos fatores agravantes e atenuantes dos arts. 17 e 18 do Decreto; e fixou os limites mínimo e máximo do valor final da multa em, respectivamente, 0,1% (um décimo por cento) e 20% (vinte por cento) sobre a base de cálculo, bem como atestou a inviabilidade de estimação de eventual valor auferido ou pretendido pela companhia pela prática do ato lesivo.

166. **Em primeiro lugar, é correta a conclusão da CPAR e da COREP pela fixação da base de cálculo em R\$ 45.747.320.645,15** (quarenta e cinco bilhões, setecentos e quarenta e sete milhões, trezentos e vinte mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e quinze centavos), valor **referente à receita operacional bruta consolidada da empresa no ano de 2018, com exclusão dos tributos sobre ela incidentes**.

167. Conforme exposto pela COREP nos itens 5.81-5.83, o Relatório Final da CPAR (à parte do erro material contido no item 51) definiu adequadamente a base de cálculo por meio de informação compartilhada pela Receita Federal do Brasil (RFB) por meio da Nota nº 9/2020-RFB/Copes/Diaes, de acordo com o previsto no art. 21, *caput*, e Parágrafo único, inciso I, do Decreto, e nos arts. 1º e 3º da Instrução Normativa CGU nº 1/2015, e do art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/1977.

168. Segundo tais normativos, o faturamento bruto corresponde à **receita bruta**, informada pela RFB, no ano-calendário de 2018, em R\$ **59.574.756.414,57** (cinquenta e nove bilhões, quinhentos e setenta e quatro milhões, setecentos e cinquenta e seis mil, quatrocentos e catorze reais e cinquenta e sete centavos). Já os tributos a serem excluídos são aqueles incidentes sobre essa rubrica, quais sejam: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), as Contribuições para o Programa de Integração Social e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/Pasep), o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual, Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), e o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS). Segundo informado pela RFB, os **tributos incidentes** compuseram o montante de **R\$ 13.827.435.769,42** (treze bilhões, oitocentos e vinte e sete milhões, quatrocentos e trinta e cinco mil, setecentos e sessenta nove reais e quarenta e dois centavos). Pela subtração dos tributos da receita bruta, foi obtido o citado valor de **R\$ 45.747.320.645,15**.

169. Como se vê, não procede o valor apresentado pela empresa em defesa em um de seus pedidos subsidiários (R\$ 37.892.772.000,00 - trinta e sete bilhões, oitocentos e noventa e dois milhões, setecentos e setenta e dois mil reais), porquanto este corresponde à *receita operacional líquida*, rubrica não adotada pelos normativos aplicáveis ao cálculo da multa.

170. No art. 12 do Decreto-lei nº 1.598/1977, e conforme o padrão de estrutura de Demonstração do Resultado do Exercício apresentado no Manual Prático de Cálculo de Multa de PAR (Corregedoria-Geral da União/CGU, Brasília, maio de 2020, pg. 12), a receita líquida consiste na receita bruta diminuída *não somente dos tributos sobre elas incidentes*, mas também das devoluções e vendas canceladas e dos abatimentos, o que resulta em um valor inferior ao previsto em lei e normativos

aplicáveis ao cálculo da multa.

171. **Em segundo lugar**, passa-se à análise dos **fatores agravantes e atenuantes** previstos nos arts. 17 e 18 do Decreto nº 8.420/2015, na ordem em que apreciados pelo Relatório Final da CPAR e pela Nota Técnica da COREP, a começar pelos **agravantes**.

172. Na agravante de **tolerância ou ciência de pessoas do corpo diretivo ou gerencial da pessoa jurídica (art. 17, inciso II)**, acolhe-se a análise da CPAR pela aplicação do percentual mínimo de **1%** (um por cento), do total de 2% (dois por cento).

173. Deve ser considerada a prova (comunicação eletrônica) de que Gerente Institucional Federal da Diretoria de Relações Institucionais e Corporativas, em conduta a demonstrar ciência da ação de distribuição direcionada de ingressos impulsionada por sua própria Diretoria, solicitou sigilo absoluto em relação às listas com *nomes dos cargos* dos convidados. O afastamento da agravante, portanto, não se sustenta a alegação de que o objetivo exclusivo do pedido foi a preservação de informações *pessoais* dos agentes públicos, tampouco – como já exposto no tópico da responsabilidade objetiva da empresa – que se tratou de ação de distribuição de ingressos estritamente institucional.

174. Ademais, considerando que o Decreto nº 8.420/2015 não conceituou “corpo diretivo ou gerencial”, mostra-se razoável entender, com o Manual Prático de Cálculo de Multa, que o corpo gerencial é formado por empregados de alta hierarquia “subordinados diretamente à Diretoria, que exercem funções diretivas específicas dentro da organização” (pg. 19), como se revela no caso do Gerente Institucional Federal da Diretoria de RI.

175. Por outro lado, também tem razão a CPAR ao reduzir o percentual de 2% para 1%, considerando a necessidade de se escalonar a gravidade da ciência e/ou tolerância de acordo com o nível de responsabilidade do gerente, como recomendado na Tabela 2 do Anexo do Manual Prático de Cálculo de Multa da CRG/CGU.

176. Na agravante de **contratos mantidos ou pretendidos com o órgão ou entidade lesado** (art. 17, inciso VI), procede a conclusão da CPAR e da COREP pela aplicação do percentual de **3%** (três por cento), do total de 5% (cinco por cento), relativo ao patamar de contratos somados no valor total superior a R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) e inferior a R\$ 250.000.000,00 (duzentos e cinquenta milhões de reais), previsto na alínea “c”.

177. Como anteriormente registrado, restou considerado, neste fator, os contratos mantidos pela Telefônica com os seguintes **órgãos públicos federais lesados**, assim considerados aqueles integrados pelos servidores que receberam ingressos na ação da empresa: **Eletronorte, Caixa Econômica Federal (CEF), Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL), Comando do Exército Brasileiro, Departamento de Polícia Federal (DPF), Superintendência da Zona Franca de Manaus (SUFRAMA) e Presidência da República (PR)**. Após apuração no processo nº 00190.106168/2019-56, obteve-se o montante de R\$ 249.370.652,72 (duzentos e quarenta e nove milhões, trezentos e setenta mil, seiscentos e cinquenta e dois reais e setenta e dois centavos) em contratos.

178. A COREP ressaltou, nesse ponto, a orientação do Manual quanto à “[...] **situação peculiar da CGU, que tem competência para apurações que envolvam lesão a um ou mais órgãos ou entidades, situação em que o valor dos contratos será somado.**” (pg. 22)

179. Não tem razão a defesa em pleitear o afastamento da agravante de contratos mantidos com os órgãos mencionados porque, em seu entender, “[...] *a distribuição de menos de uma dezena de ingresso a jogos de futebol, em nada se relaciona com eventual dano aos órgãos e entidades da administração pública [...]*”.

180. Vê-se que os requisitos da agravante foram rigorosamente observados no caso dos autos: a) contratos mantidos ou pretendidos (pela apresentação de proposta em pregão, por exemplo) na data da prática do ato lesivo; e b) contratação *com o(s) órgão(s) ou entidade(s) lesado(s)*.

181. Conforme exposto na Nota Técnica, “[...] *o legislador não exigiu da Administração Pública que fizesse, para fins da agravante, a correlação entre o ato lesivo e os contratos por ele atingidos; ao contrário, apenas fez um recorte temporal, no sentido de serem levados em consideração, para cálculo da alíquota da multa, os contratos existentes ou pretendidos (como referido acima) na data da prática do ato lesivo, sejam aqueles correlatos ou não ao ato lesivo em questão.*”

182. De fato, o art. 17, inciso VI, do Decreto, e o art. 7º, inciso IX, da Lei nº 12.846/2013, não exigem para a majoração que os atos lesivos sejam de natureza contratual. Aliás, referida interpretação não se coaduna com a própria hipótese legal de se majorar por contratos *pretendidos*, pois não há efetiva lesão contratual em instrumento que sequer foi aperfeiçoado pelas partes.

183. Vale a transcrição da seguinte análise da *ratio* do critério:

“[...] também se avalia os vínculos existentes entre a pessoa jurídica e o Poder Público, até para mensurar o nível de exposição ao qual o interesse coletivo ficou submetido.

Obviamente, quanto maiores os valores envolvidos nos contratos públicos, pode-se raciocinar que a pessoa jurídica que praticou alguma das condutas proibidas do artigo 5º tornou ainda mais grave o seu ato. Esse foi o raciocínio adotado no Decreto n.º 8.420/2015, em especial, no artigo 17, VI: [...] Importante referir que não se pode utilizar essa modalidade de punição para indiretamente inviabilizar a continuidade da empresa, causando a sua dissolução, uma hipótese que somente ocorrerá depois de processo judicial, nunca dentro do teto punitivo do processo administrativo. [...]” (ZIMMER, Aloísio. Lei anticorrupção: Lei 12.846/2013 [livro eletrônico]. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. Pos. 3764)

184. A razoável ressalva do autor no tocante à continuidade da atividade empresarial pode ser considerada, por exemplo, em hipóteses em que o volume de contratos mantidos ou pretendidos com os órgãos lesados possui participação desproporcional no faturamento bruto da empresa, o que não se verifica no caso da acusada neste PAR.

185. Prosseguindo para as **atenuantes**, passa-se à análise da **atenuante de não consumação da infração** (art. 18, inciso I), não aplicada pela recomendação da CPAR, acolhida pela COREP, contudo requerida pela empresa em sua manifestação ao Relatório Final.

186. Nesse ponto, **divergindo da interpretação dada pela CPAR e pela COREP ao art. 18, inciso I, sugere-se o acolhimento do entendimento adotado no Manual Prático de Cálculo de Multa da CGU:**

“O decreto incorreu em atecnia legislativa ao utilizar o termo ‘não consumação’, quando efetivamente pretendia falar do alcance ou não da finalidade pretendida pela conduta. Interpretação distinta do dispositivo levaria ao esvaziamento do seu conteúdo e consequente inaplicabilidade da norma ou, ainda, tentativa de criação do instituto da ‘tentativa’, quando a lei não dispôs sobre essa possibilidade.

Exemplo típico é a situação da empresa fraudada licitação, porém não obtém o contrato decorrente do certame.

Outro exemplo, seria o caso de pagamento de propina a agente público, para emissão de certidão que ensejaria finalização de processo de licenciamento ambiental. O ato lesivo se consumou no momento do pagamento da propina, atraindo, assim, a incidência da LAC. Porém, ato contínuo ao recebimento da propina, o agente público foi redistribuído e passou a não ter ingerência sobre os processos de licenciamento, de modo que, àquela finalidade pretendida pelo ente privado não se concretizou. Desta forma, há um ato lesivo consumado, não se verificando, porém, o atingimento do fim almejado pelo ente privado e, ao menos em tese, caberia a redução da multa prevista neste inciso.

Logo, para correta inteligência deste dispositivo, deve-se ter uma atenção redobrada com os verbos da tipificação dos atos lesivos.” (obra citada, pgs. 23-24)

187. Em sentido semelhante, foram os comentários de Gilson Dipp e Manoel Volkmer (Comentários sobre a Lei Anticorrupção [livro eletrônico]. São Paulo: Saraiva, 2016, Pos. 874-905) e Aluísio Zimmer (obra citada, Pos. 2930-2959).

188. De fato, caso adotado o entendimento de que a atenuante prevista no art. 7º, inciso III, da Lei nº 12.846/2013, e no art. 18, inciso I, do Decreto nº 8.420/2015, refere-se à estrita definição do art. 14, inciso I, do Código Penal (“*Art. 14 - Diz-se o crime [...] I - consumado, quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal*”), a também chamada de *consumação formal* (PRADO, Luis Régis. Curso de Direito Penal Brasileiro, Volume 1: parte geral, 2010, pg. 418), a atenuante se revelará inócua, já que a Lei nº 12.846/2013 condiciona a aplicação da pena de multa à consumação, nesses termos, de infração prevista no art. 5º.

189. Mostra-se razoável entender que os dispositivos se referem à consumação *material* ou *exaurimento*, que ocorre quando, além do resultado consumativo previsto no tipo, o autor alcança outros resultados lesivos em seu curso de ação (obra citada, pg. 418).

190. Cabe observar, de maneira análoga, que o Código Penal autoriza a dosimetria da pena de *crimes formais* (isto é, consumados pela mera prática da conduta descrita no tipo, independente de outras consequências lesivas) por meio do uso da circunstância judicial desfavorável das “*consequências do crime*” (art. 59, *caput*, do CP) ou, em determinados casos, de causas de aumento de pena de crimes específicos (como ocorre na causa de aumento do crime de corrupção passiva, prevista no art. 317, §1º, do CP).

191. No caso dos autos, portanto, a atenuante se mostra aplicável, na medida em que não foi objeto da apuração dos autos se a infração formal do art. 5º, inciso I, foi *exaurida* pela prova de atos de ofício (contrapartidas) dos agentes públicos que receberam as vantagens indevidas - isto é, pela prova de eventual “vantagem auferida ou pretendida”, a qual, como já dito, não foi passível de estimação pela CPAR.

192. Aqui, vale esclarecer que o “*contra-argumento 4*” do Relatório Final, ao fazer referência a condutas de agentes públicos apontadas nos itens 12 e 13 do Termo de Indiciação, embora se refira a situação de “*contrapartida inequívoca*”, não veio acompanhado de análise de materialidade específica de tais condutas para que estas venham a ser configuradas como exaurimento da ação lesiva contra a

Administração Pública federal. Nesse caso, caso verifiquem justa causa, caberão aos órgãos correicionais e penais competentes aprofundar as investigações em relação aos agentes públicos mencionados.

193. **Por isso, diferente do opinado pela CPAR e pela COREP, sugere-se a aplicação da atenuante do art. 18, inciso I, no percentual de 1% (um por cento).**

194. Por outro lado, na **atenuante de ressarcimento ao erário (art. 18, inciso II), acolhem-se as razões da CPAR e a COREP para afastar sua aplicação.**

195. Em linha com o requerido pela defesa, o Sr. Corregedor-Geral da União, por meio do DESPACHO CRG, decidiu por aplicar a atenuante sob o fundamento de que *“não há razão lógica para sustentar que um ilícito que tenha gerado dano, mesmo com seu ressarcimento, que não precisa ser espontâneo, possa trazer uma penalidade menor do que aquela conduta sem dano, quantificado ou ainda, quantificável.”* Dessa forma, *“A gravidade da conduta e do resultado devem influenciar diretamente no quantum da pena a ser aplicada.”*

196. De início, se adotado o concluído no inciso anterior, pela aplicação da atenuante de não consumação, vale observar que a ausência de resultado danoso quantificado ou quantificável foi considerada na dosimetria.

197. Dessa forma, não se trata do caso de fazer com que a acusada seja *“prejudicada por não haver dano a ser ressarcido”* (item 141 da manifestação da defesa), uma vez que, se houvesse prova de dano, este seria considerado para afastar a atenuante do inciso anterior.

198. Além disso, como argumentou a COREP, as várias infrações de natureza formal previstas no art. 5º dão mostras de que a ocorrência de dano ao erário, ainda que importante, não é elemento central para medição da “gravidade da infração” e do “grau de lesão” (art. 7º, incisos I e IV). A dosimetria deve considerar, ainda, diversos elementos que não possuem expressão econômica e/ou não causam um prejuízo patrimonial/financeiro direto para a Administração, tais como o efeito negativo produzido pela infração e o valor dos contratos mantidos com o ente público (incisos V e IX).

199. Nesse sentido, o risco de se premiar aquele que causou ato lesivo de maior reprovação também existe se adotada a tese de atenuação de toda conduta que não tenha causado dano mensurável. É o que se pode imaginar, por exemplo, ao comparar uma situação hipotética de empresa que entrega elevados montantes de vantagens indevidas em espécie a servidores públicos, sem prova de danos ao erário decorrentes da entrega, com outra situação em que determinada empresa impede a prática de atos oficiais em procedimento licitatório e, por isso, causa danos de valor relativamente pequeno ou mediano. Em casos como esses, não há como afirmar que a acusada causadora de dano praticou conduta mais grave.

200. Vale ressaltar que o Manual Prático de Cálculo de Multa conclui com essa diretriz:

“Cabe pontuar que, para obter a redução prevista neste inciso, o ente privado deverá ter promovido o ressarcimento da integralidade do denominado dano conhecido ou incontroverso. Nos termos da IN CGU nº 2/2018, dano incontroverso ‘é aquele atribuível à empresa colaboradora no âmbito da contratação ou execução contratual referente aos contratos que compõem o escopo do acordo e a respeito do qual haja admissão de autoria e materialidade por parte da empresa colaboradora ou decisão final irrecorrível do Tribunal de Contas da União’.

Uma última observação sobre esse parâmetro consiste em que nem todos os casos previstos na Lei nº 12.846/2013 resultarão em dano financeiro. É o caso, por exemplo, da oferta de propina ao auditor do trabalho que não a aceitou e lançou o auto de infração. **Trata-se de uma conduta prevista na lei, mas que não gerou dano financeiro ao órgão público, não se aplicando nesses casos, a hipótese de redução prevista no inciso II, do art. 18.”** (pg. 24, com nossos grifos)

201. Por isso, mostra-se razoável concluir, com a CPAR e a COREP, que o art. 18, inciso II, consiste em circunstância atenuante não incidente no caso dos autos.

202. Na **atenuante de colaboração** da pessoa jurídica com a investigação ou a apuração do ato lesivo (art. 18, inciso III), diferente do sugerido pela CPAR e pela Corregedoria-Geral da União, mostra-se procedente o pedido da defesa para aplicação da **alíquota de 1,5%** (um e meio por cento).

203. A COREP fez referência aos itens 102 e 49 da manifestação da empresa ao Relatório Final, nas quais a acusada, em sua argumentação quanto à comunicação eletrônica em que Gerente da Diretoria de RI solicita sigilo quanto às listas de agentes públicos convidados, afirma que não possuía ou possui *“certeza [da companhia] quanto a precisão dos registros internos que indicam potenciais destinatários de ingressos”*, considerando que os *“controles resumem-se a uma lista eletrônica em formato Excel, e não é possível confirmar se a mencionada lista era uma versão final ou mesmo se os convites chegaram a ser efetivamente entregues aos constantes daquela lista, em linha do que foi informado em 28 de fevereiro de 2020 pela VIVO à CGU no âmbito das informações solicitadas em conexão a este PAR e aos PADs de determinados servidores públicos.”* Segundo defendeu, essa imprecisão dos registros pode ter motivado a iniciativa de sigilo.

204. Entende-se que, em respeito aos direitos de defesa, não se pode penalizar a acusada pela mera improcedência do argumento. Assim, o fato de o argumento de defesa não ter sido acolhido para afastar a valoração dada pela CPAR à referida comunicação eletrônica, como pretendia a empresa, não implica, por si só, em redução do percentual aplicável à colaboração.

205. A fim de repercutir no percentual da atenuante, o grau de colaboração da empresa não deve ser aferido tão somente com base em declarações de defesa, mas sobretudo com base na prova dos autos,

206. No caso analisado, não houve indicação de evidência material da falta de autenticidade das listas de agentes públicos entregues pela companhia ou de uma eventual má-fé no ato de entrega, até porque eventual dúvida quanto aos agentes públicos listados que efetivamente receberam os convites pode significar, sem prova desfavorável, que aquela relação de agentes refletia o melhor (ainda que não exato) conhecimento da companhia, na linha de suas últimas manifestações.

207. Ademais, para a COREP, a afirmação quanto à possível imprecisão dos registros colocou em xeque toda a colaboração da acusada. Para o Sr. Corregedor-Geral da União, significou que a empresa, embora tenha inicialmente apresentado à CGU a listagem de servidores públicos federais que teriam recebido indevidamente as vantagens, retratou-se por essa informação.

208. Entretanto, verifica-se que a declaração prestada não incidiu, a rigor, sobre toda a colaboração da acusada, até porque não se referiu exatamente sobre a lista de agentes públicos federais apresentada à CGU na investigação prévia ao PAR - mas sim à relação mais ampla posteriormente apresentada aos autos *"em formato Excel"*.

209. Além disso, o Sr. Corregedor-Geral salientou que *"nem mesmo diligência junto à empresa Netza, responsável pela compra dos ingressos em nome da empresa acusada, entrega dos mesmos e receptivo, foi feito. Sendo que, a própria Corregedoria foi buscar tais informações para embasar eventual elucidação dos fatos."*

210. Compulsando os autos no tocante à empresa Netza, é possível observar provas colhidas quanto à contratação de serviços de agenciamento de campanhas, organização e planejamento de feiras, eventos e congêneres, incluídos no pacote de hospitalidade entregue aos agentes públicos, conforme referidas nos itens 17 e 18 do Termo de Indiciação e no item 5.10.2 da Nota Técnica da COREP. Entretanto, não se localizam evidências de que a empresa a empresa fora chamada a esclarecer e/ou apresentar documentos relativos à prestadora de serviços e, eventualmente, tenha incorrido em omissão, de modo a justificar a redução do percentual de colaboração.

211. Nesse sentido, o Manual de Cálculo de Multa no PAR sugeriu a incidência da atenuante de 1,5% no caso em que a pessoa jurídica tenha colaborado com as investigações do processo por meio de *"Entrega integral da documentação e informações solicitadas pela comissão ou, ainda, abrir mão do exercício de faculdades processuais, tais como a dispensa de produção de provas, apresentação de alegações finais e oferecimento de recurso."* (pg. 36)

212. Vale esclarecer que a atribuição do percentual máximo na atenuante não significa que todos os documentos utilizados como prova pela Comissão para formação de sua convicção tenham sido obtidos por colaboração da empresa. O que se exige, segundo o critério adequadamente apontado pelo Manual, é que todas as solicitações e pedidos de esclarecimentos da CPAR tenham sido atendidos a contento.

213. Portanto, não tendo sido colhida prova contrária à colaboração prestada pela companhia em resposta às solicitações do órgão apurador, entende-se que cabe a aplicação do percentual de 1,5%.

214. Por outro lado, na **atenuante de comunicação espontânea** acerca da ocorrência do ato lesivo antes da instauração do PAR (art. 18, inciso IV), não procedem as razões da defesa, mostrando-se adequadas as conclusões da CPAR e da COREP.

215. Segundo a defesa, na resposta ao primeiro ofício da CGU na investigação preliminar que antecedeu este PAR, a companhia revelou *"os nomes de agentes públicos do poder executivo federal que teriam, segundo registros existentes na Companhia, recebido convites"*.

216. Entretanto, como já fartamente exposto pela CPAR, pela COREP e por tópico anterior deste parecer, a acusação e a conclusão pela responsabilização da empresa por ato lesivo não se deu pela simples entrega de convites aos agentes públicos federais apontados na lista entregue, mas pela entrega direcionada de ingressos e serviços de hospitalidade a agentes públicos federais que já haviam atendido ou poderiam atender a interesses da empresa.

217. Assim, sem prejuízo do exposto acima quanto à atenuante de colaboração, não cabe a dedução da alíquota sob análise porquanto o ato lesivo de que a empresa foi acusada não foi revelado pela comunicação espontânea da empresa em investigação preliminar.

218. Por fim, passa-se à **atenuante quanto à comprovação de possuir e aplicar um**

programa de integridade (art. 18, inciso V), conforme parâmetros dos arts. 41 e 42 do Decreto.

219. Segundo o art. 7º, inciso VIII, da Lei nº 12.846/2013, devem ser levados em consideração na dosimetria *“a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica”*.

220. Nesse sentido, ao definir o programa de *compliance*, o art. 41 do Decreto detalhou que este envolve a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, *“políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira.”*

221. Para esse fim, o art. 42 estabeleceu, em seus incisos, 16 (dezesesseis) parâmetros para avaliação, pela Comissão de PAR, da existência e aplicação do programa, quais sejam:

Art. 42. Para fins do disposto no § 4º do art. 5º, o programa de integridade será avaliado, quanto a sua existência e aplicação, de acordo com os seguintes parâmetros:

I - comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, incluídos os conselhos, evidenciado pelo apoio visível e inequívoco ao programa;

II - padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente de cargo ou função exercidos;

III - padrões de conduta, código de ética e políticas de integridade estendidas, quando necessário, a terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;

IV - treinamentos periódicos sobre o programa de integridade;

V - análise periódica de riscos para realizar adaptações necessárias ao programa de integridade;

VI - registros contábeis que reflitam de forma completa e precisa as transações da pessoa jurídica;

VII - controles internos que assegurem a pronta elaboração e confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiros da pessoa jurídica;

VIII - procedimentos específicos para prevenir fraudes e ilícitos no âmbito de processos licitatórios, na execução de contratos administrativos ou em qualquer interação com o setor público, ainda que intermediada por terceiros, tal como pagamento de tributos, sujeição a fiscalizações, ou obtenção de autorizações, licenças, permissões e certidões;

IX - independência, estrutura e autoridade da instância interna responsável pela aplicação do programa de integridade e fiscalização de seu cumprimento;

X - canais de denúncia de irregularidades, abertos e amplamente divulgados a funcionários e terceiros, e de mecanismos destinados à proteção de denunciante de boa-fé;

XI - medidas disciplinares em caso de violação do programa de integridade;

XII - procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados;

XIII - diligências apropriadas para contratação e, conforme o caso, supervisão, de terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;

XIV - verificação, durante os processos de fusões, aquisições e reestruturações societárias, do cometimento de irregularidades ou ilícitos ou da existência de vulnerabilidades nas pessoas jurídicas envolvidas;

XV - monitoramento contínuo do programa de integridade visando seu aperfeiçoamento na prevenção, detecção e combate à ocorrência dos atos lesivos previstos no [art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013](#); e

XVI - transparência da pessoa jurídica quanto a doações para candidatos e partidos políticos.

§ 1º Na avaliação dos parâmetros de que trata este artigo, serão considerados o porte e especificidades da pessoa jurídica, tais como:

I - a quantidade de funcionários, empregados e colaboradores;

II - a complexidade da hierarquia interna e a quantidade de departamentos, diretorias ou setores;

III - a utilização de agentes intermediários como consultores ou representantes comerciais;

IV - o setor do mercado em que atua;

V - os países em que atua, direta ou indiretamente;

VI - o grau de interação com o setor público e a importância de autorizações, licenças e permissões governamentais em suas operações;

VII - a quantidade e a localização das pessoas jurídicas que integram o grupo econômico; e

VIII - o fato de ser qualificada como microempresa ou empresa de pequeno porte.

§ 2º **A efetividade do programa de integridade em relação ao ato lesivo objeto de apuração será considerada para fins da avaliação** de que trata o **caput**. [...]

§ 4º Caberá ao Ministro de Estado Chefe da Controladoria-Geral da União expedir orientações, normas e procedimentos complementares referentes à avaliação do programa de integridade de que trata este Capítulo. [...]

222. Ainda, nos termos do art. 42, §4º, acima, e do art. 19 da IN CGU nº 13/2019, a metodologia

de análise do programa de integridade, os instrumentos necessários para sua aplicação, os modelos de Relatórios de Perfil e de Relatório de Conformidade foram disciplinados pela **Portaria CGU nº 909, de 07 de abril de 2015**, e pelo **Manual Prático de Avaliação de Programa de Integridade em PAR** (Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. Brasília, setembro/2018), que dividiu a avaliação do programa a cargo da Comissão de PAR em *três blocos: Cultura Organizacional de Integridade (COI); Mecanismos, políticas e procedimentos de integridade (MPI); e Atuação da pessoa jurídica em relação ao ato lesivo (APJ)*.

223. Cabe destacar o teor do art. 5º da referida Portaria CGU nº 909/2015:

Art. 5º A avaliação do programa de integridade, para a definição do percentual de redução que trata o inciso V do art. 18 do Decreto nº 8.420, de 2015, deverá **levar em consideração as informações prestadas, e sua comprovação, nos relatórios de perfil e de conformidade do programa.**

§ 1º A definição do percentual de redução **considerará o grau de adequação do programa de integridade ao perfil da empresa e de sua efetividade.**

§ 2º O programa de integridade meramente formal e que se mostre absolutamente ineficaz para mitigar o risco de ocorrência de atos lesivos da Lei nº 12.846, de 2013, não será considerado para fins de aplicação do percentual de redução de que trata o caput.

§ 3º A concessão do percentual máximo de redução fica condicionada ao **atendimento pleno dos incisos do caput do art. 4º.**

§ 4º Caso o programa de integridade avaliado tenha sido criado após a ocorrência do ato lesivo objeto da apuração, o inciso III do art. 4º será considerado automaticamente não atendido.

§ 5º A autoridade responsável **poderá realizar entrevistas e solicitar novos documentos para fins da avaliação de que trata o caput deste artigo.**

224. Pelo que se observa, os parâmetros de avaliação do programa de integridade dependem de análise eminentemente documental e técnica – considerando, inclusive, a necessidade de se comprovar a efetividade do programa no dia-a-dia da empresa.

225. Nesse sentido, a CPAR realizou avaliação de mérito do programa de integridade no Relatório Final e na Planilha anexa (1413991 e 1413451) e a COREP, no tópico 4.4 da Nota Técnica nº 731/2020 (1459596), analisou, um a um, os argumentos da empresa trazidos no SEI nº 1431172, doc. 101 (anexos docs. 1 a 100) quanto ao Relatório Final da CPAR.

226. A COREP deferiu parcialmente os pedidos da empresa e concluiu pela reavaliação do Programa de Integridade analisado pela Comissão de PAR da alíquota de **1,86%** (um inteiro e oitenta seis centésimos por cento) **para 2,04%** (dois inteiros e quatro centésimos por cento) a partir da revisão dos seguintes itens da Planilha de Avaliação da Comissão de PAR (1413451), após fazer o devido cotejo entre os parâmetros de avaliação e os documentos apresentados pela empresa (1431172, docs. 100 a 101): manifestação de apoio da alta gestão ao público (item 2.6.1, “f”, da Planilha); acessibilidade dos materiais relativos ao programa de *compliance* a colaboradores sem acesso a computador (item 4.4, “b”); monitoramento do programa de *compliance* (item 8.5); processo de *due diligence* de terceiros (item 11.1, “c”); e exemplo de contrato com terceiros contendo cláusula anticorrupção (item 11.7).

227. Vale mencionar a análise da COREP quanto aos itens 8.4, “a” e “c”, da Planilha, relativos a temas correlatos aos fatos tratados no tópico da responsabilidade da empresa, nos quais se entendeu que a empresa não demonstrou a aplicação da política de brindes, presentes e hospitalidades, e da política de interação com agentes públicos nos últimos 12 meses:

“[...] Comprovação de aplicação da política de brindes, presentes e hospitalidades nos últimos 12 meses (8.4, “a”)

5.153. Uma vez identificada, pela comissão, a ausência de comprovação da aplicação do “Formulário de Inscrição Especial: Presentes - Refeições - Eventos”, a Telefônica apresentou dois formulários preenchidos, aplicados dentro do período especificado (2018/2019) - Anexos 31 e 32.

5.154. Não obstante a apresentação dos formulários, entende-se não ter sido suprido o requisito. Isto porque os documentos apresentados demonstram, tão somente, que houve o registro de situação supostamente enquadrada na política, não havendo, contudo, demonstração do tratamento dado à questão. Entende-se, assim, que o controle sobre a política de brindes, presentes e hospitalidades não pode ser somente formal, no sentido de haver uma plataforma, um sistema para registro; se não houver um mínimo tratamento acerca da informação/proposta registrada, o tema parece cair no vazio. Reputa-se, assim, que a empresa não se desincumbiu do encargo de comprovar a **aplicação** da política, opina-se pela manutenção da avaliação feita pela comissão de PAR.

Comprovação de aplicação da política de interação com agentes públicos nos últimos 12 meses (8.4, “c”)

5.155. A comissão indicou não ter identificado documentação/informação que pudesse comprovar o item. Na sua manifestação ao Relatório Final, a defesa apresentou amostras de formulários preenchidos na ferramenta interna que faz a gestão de informações sobre reuniões e encontros com autoridades públicas (Anexos 33 a 36).

5.156. Mencione-se que, dos quatro documentos encaminhados (telas do sistema respectivo), apenas o conteúdo do Anexo 36, que se refere a uma reunião realizada em

18/09/2019, se enquadra no período considerado para análise (últimos 12 meses, contados da apresentação do Relatório de Perfil e Conformidade, no caso, ocorrida em outubro de 2019).

5.157. Além da baixa representatividade numérica, considerando-se a importância do tema e a sabida elevada interação da empresa com órgãos e entidades públicas, de todas as esferas de Governo, há o fato de que o que se comprovou foi que há um registro mínimo acerca das reuniões; não é possível, contudo, inferir qualquer tipo de tratamento sobre o registro, não se podendo, salvo melhor juízo, falar em comprovação da **aplicação** da política. Assim, não obstante a indicação de documentos (apenas um dentro do período especificado), opina-se pela não pontuação deste item. [...]"

228. **Por fim, faz-se uma ressalva quanto à pontuação do item 14.1 da Planilha de Avaliação ("Consumação da infração"), tratada no item 5.213 da Nota Técnica nº 731/2020, tendo em vista que a CPAR e a COREP a afastaram com fundamento na análise da atenuante de não consumação da infração (art. 18, inciso I, do Decreto).**

229. Tendo em vista que este parecer adotou tese jurídica divergente, entendendo pela aplicação da atenuante de não consumação, nos termos já expostos, mostra-se coerente revisar, igualmente, esse item da avaliação do programa de integridade.

230. A esse respeito, inclusive quanto à menor monta de percentual atribuído ao item 14.1, o Manual Prático de Avaliação assim expôs: *"Essas três perguntas [itens 14.1 a 14.3 da Planilha] já estão inseridas no próprio Decreto n. 8.420/2015, nos incisos I, II e III do artigo 18, e elas já irão contribuir para a redução da multa. Por essa razão, elas serão verificadas pela própria Comissão em momento anterior à avaliação do Programa de Integridade. De todo modo, por elas demonstrarem uma efetiva atuação do programa, elas foram repetidas na planilha, com um peso muito pequeno, pois já há um benefício estabelecido pelo próprio Decreto."* (pg. 56)

231. **Em face disso, e considerando a plausibilidade da avaliação dos órgãos apuradores em face da prova dos autos, não se vê óbice jurídico para que a autoridade julgadora acolha a minuciosa análise da COREP no tópico 4.4 da Nota Técnica nº 731/2020 (1459596), com a ressalva exposta acima em relação item 14.1 da Planilha de Avaliação da CPAR.**

232. Assim, nos termos do item 14.1 da Planilha de Avaliação do bloco de avaliação APJ (1413451, pg. 176), **sugere-se acréscimo da pontuação de 0,06** (seis centésimos), resultante da multiplicação de 0,03 (três centésimos) pelo peso 2 (dois).

233. Portanto, aplicando-se a fórmula final da Planilha de Avaliação, que relaciona os três blocos da avaliação [(COI x MPI) + APJ], e acolhendo-se parcialmente a pontuação atribuída pela COREP (com a única ressalva do item 14.1 do bloco APJ), cabe aumentar a pontuação do bloco APJ de 0,15 (quinze centésimos) para **0,21** (vinte e um centésimos), modificando-se o resultado final do fator **atenuante do programa de integridade** de 2,04% (dois inteiros e quatro centésimos por cento) para **2,10%** (dois inteiros e um décimo por cento).

234. Dito isso, nos termos dos arts. 17 e 18 do Decreto nº 8.420/2015, subtraindo-se o total de percentuais atenuantes (**4,6%** - quatro inteiros e seis décimos por cento) do resultado da soma das agravantes (**4%** - quatro por cento), obtém-se a **alíquota final de - 0,6** (seis décimos por cento **negativos**).

235. **Em terceiro lugar**, acolhem-se as conclusões da CPAR e da COREP para fixação do **limites mínimo de R\$ 45.747.320,64** (quarenta e cinco milhões, setecentos e quarenta e sete mil, trezentos e vinte reais e sessenta e quatro centavos), **resultante do percentual de 0,1% incidente sobre o faturamento bruto do ano de 2018, excluídos os tributos, fixado em e o limite máximo de R\$ 9.149.464.129,03** (nove bilhões, cento e quarenta e nove milhões, quatrocentos e sessenta e quatro mil, cento e vinte e nove reais e três centavos), **resultante do percentual de 20%** incidente sobre a mesma base.

236. Nesse caso, aplica-se o art. 6º, inciso I, e §4º, da Lei nº 12.846/2013 c/c o art. 19, inciso I, o art. 20, §1º, inciso I (**mínimo de 0,1%**) e inciso II, alínea "a" (**máximo de 20%**), do Decreto nº 8.420/2015, tendo em vista que foi possível calcular o faturamento bruto da empresa em 2018 e que, por outro lado, não foi possível a *"estimação da vantagem auferida ou pretendida pela pessoa jurídica no caso concreto"*, conforme informado no item 50 do Relatório Final, confirmado pelos itens 5.63 a 5.69 da Nota Técnica da COREP.

237. Nos termos previstos na parte final do *caput* do art. 20 do Decreto, o Relatório Final "[...] conterà a estimativa, *sempre que possível*, dos valores da vantagem auferida e da pretendida", já que estes, quando estimados, impactam o cálculo dos patamares mínimo e máximo da multa, nos termos do art. 20, §1º, sendo o limite máximo correspondente a *"três vezes o valor da vantagem pretendida ou auferida"* (art. 20, §1º, II, "b") caso este montante seja menor que o percentual de 20% incidente sobre o faturamento, excluídos dos tributos (art. 20, §1º, II, "a").

238. No caso presente, embora a base de cálculo da citada alínea "b" seja inferior que a sua alternativa na alínea "a", não se mostra possível sua aplicação em razão da inviabilidade de estimação

do valor da vantagem pretendida ou auferida, motivada pela CPAR e pela COREP.

239. Além disso, como expôs a Coordenação-Geral, o valor apresentado pela defesa como suposto valor da vantagem pretendida ou auferida (R\$ 483.516,95, equivalente à soma de gastos com os ingressos distribuídos aos agentes públicos na Copa do Mundo 2014) consiste, em verdade, no *“custo (ou parte dele) para a prática do ato lesivo.”* Ademais, mostra-se razoável a justificativa de impossibilidade de estimação ao se considerar o próprio caráter formal do ato lesivo do art. 5º, inciso I, que não se vincula a contrapartidas específicas e *“insere-se no contexto do que aqui se tem chamado ‘relacionamento’, que se refere à recompensa por atos já feitos em favor da empresa ou como ‘manutenção’ da via pavimentada para este fim.”* (item 5.68)

240. Assim sendo, com base nos art. 19, inciso I, c/c art. 20, §1º, inciso I, do Decreto nº 8.420/2015, e considerando que a operação entre as agravantes e atenuantes resultou em **alíquota final de valor inferior a zero (- 0,6%)**, a sanção pecuniária deve corresponder a **0,1%** (um décimo por cento) **incidente sobre o faturamento bruto da pessoa jurídica do ano de 2018, excluídos os tributos (fixado em R\$ 45.747.320.645,15** - quarenta e cinco bilhões, setecentos e quarenta e sete milhões, trezentos e vinte mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e quinze centavos), o que corresponde à **multa no valor de R\$ 45.747.320,64** (quarenta e cinco milhões, setecentos e quarenta e sete mil, trezentos e vinte reais e sessenta e quatro centavos).

C.4) PUBLICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA DA DECISÃO CONDENATÓRIA. CRITÉRIOS LEGAIS E REGULAMENTARES

241. Em sua manifestação ao Relatório Final, a acusada requereu, *“A desconsideração completa da publicação extraordinária e, subsidiariamente, aplicação proporcional desta publicação, ou seja, se restringindo a no máximo um veículo de comunicação”*, por entender excessiva a divulgação cumulativa em meio de comunicação de grande circulação, em edital fixado no estabelecimento e no sítio eletrônico da empresa.

242. Nos termos das manifestações da CPAR e da COREP, recomenda-se o indeferimento do pedido, uma vez que a viabilidade jurídica da aplicação cumulativa das penas de multa e de publicação extraordinária da condenação é clara no art. 6º da Lei nº 12.846/2013 e nos arts. 15 e 24 do Decreto nº 8.420/2015.

243. Cabe observar que a única hipótese legal expressa de isenção da penalidade de publicação extraordinária é a celebração de acordo de leniência, conforme art. 6º, §2º, da Lei, e art. 40, inciso I, do Decreto.

244. Ademais, as normas que definem os critérios para a publicação extraordinária também asseguram a regularidade da cumulação dos meios de divulgação da decisão (meio de comunicação de grande circulação, edital e sítio eletrônico). Transcrevem-se os dispositivos:

Lei nº 12.846/2013

CAPÍTULO III

DA RESPONSABILIZAÇÃO ADMINISTRATIVA

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.

§ 6º (VETADO).

Decreto nº 8.420/2015

Art. 15. As pessoas jurídicas estão sujeitas às seguintes sanções administrativas, nos termos do art. 6º da Lei nº 12.846, de 2013:

I - multa; e

II - **publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora**.

Art. 24. A pessoa jurídica sancionada administrativamente pela prática de atos lesivos contra a administração pública, nos termos da [Lei nº 12.846, de 2013](#), publicará a decisão administrativa sancionadora na forma de extrato de sentença, **cumulativamente**:

I - **em meio 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;

II - **em edital** afixado no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, em localidade que permita a visibilidade pelo público, pelo prazo mínimo de trinta dias; e

III - **em seu sítio eletrônico**, pelo prazo de trinta dias e em destaque na página principal do referido sítio.

Parágrafo único. A publicação a que se refere o **caput** será feita a expensas da pessoa jurídica sancionada.

245. Vale salientar que tanto a penalidade de multa quanto a de publicação extraordinária da decisão foram fundamentadas pela CPAR e pela COREP em consonância com as peculiaridades do caso concreto e com a gravidade e natureza das infrações, conforme itens 52-54 do Relatório Final e 5.59, 5.70-5.72 da Nota Técnica da COREP:

"[...] 52. Por sua vez, a publicação extraordinária da decisão administrativa tem previsão normativa no inciso II do art. 6º, da Lei nº 12.846/2013; c/c o art. 24 do Decreto nº 8.420/2015.

53. As peculiaridades do caso concreto, exaustivamente tratadas no presente expediente, apontam para a incidência da publicação extraordinária no prazo mínimo estipulado pela legislação.

54. Portanto, a Telefônica deve promover publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora, na forma de extrato de sentença, a suas expensas, cumulativamente:

- em meio 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;

- em edital afixado no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, em localidade que permita a visibilidade pelo público, pelo prazo de 30 dias; e

- em seu sítio eletrônico, em destaque na página principal do referido sítio, pelo prazo de 30 dias. [...]"

"5.59. Mais adiante serão tratados os pontos específicos, mas, de antemão, é preciso registrar que a cominação das sanções, no âmbito do PAR, é uma atividade vinculada, ou seja, materializado o ato lesivo, a comissão de PAR não pode se furtar à indicação da sanção cabível. As sanções, como não poderia deixar de ser, estão previstas de modo taxativo na lei, assim como, no caso da multa, os critérios para seu cálculo estão fixados na lei e regulamentados no Decreto. Assim, a razoabilidade na fixação da multa é dada pela própria legislação, não havendo margem para atuação da comissão neste tocante. Sobre o tema, leia-se o seguinte trecho da Exposição de Motivos da LAC (n. 000112009-CGU/MJ/AGU):

'17. Tanto no referente às sanções administrativas quanto às civis, o anteprojeto estabelece sanções pecuniárias e não-pecuniárias. Em ambos os casos, busca-se não só reprimir o ato ilícito praticado, como também evitar a sua reiteração, seja por meio do **caráter pedagógico do valor da multa e da publicação da decisão condenatória** em meios de comunicação de grande circulação, seja por meio da proibição de receber incentivos governamentais e de contratar com o Poder Público. [...]' (grifou-se)

[...] 5.70. A empresa insurge-se, ainda, quanto ao fato de ter sido sugerida a sanção de publicação extraordinária da condenação, a qual, ademais, teria sido feita de modo muito ampla, por diversos meios de comunicação. Esta sanção está prevista no inciso II e § 5º do art. 6º da LAC, e a forma de seu cumprimento claramente expressa pelo art. 24 do Decreto nº 8.420/2015: [...]

5.71. Percebe-se que, assim, uma vez sugerida a sanção, não há margem para escolher como será a divulgação, pois que esta já está disciplinada no art. 24, que aponta a cumulatividade dos meios de publicação.

5.72. A empresa alega, ainda, desproporcionalidade pelo fato de sua conduta não ter gerado nenhum dano comprovado ao erário. Como já mencionado nesta nota, o escopo e o espírito da LAC são muito maiores; a quase totalidade dos enquadramentos sequer considera o dano como um elemento. Pode-se dizer, até, que a maior intenção da LAC é que as empresas reforcem o seu *compliance* para evitar, ao máximo, a ocorrência do ato lesivo e, assim, construir relações público-privadas cada vez mais revestidas de lisura e igualdade de condições com os demais atores. O legislador entendeu que, neste cenário, esta sanção, dita de natureza 'reputacional' seria de grande valia. [...]" (nossos grifos)

246. **Dessa forma, nos termos propostos pela CPAR e pela COREP, com base no art. 6º da Lei nº 12.846/2013 e nos arts. 15 e 24 do Decreto nº 8.420/2015, recomenda-se a aplicação da penalidade de publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora da pessoa jurídica Telefônica Brasil S.A., na forma de extrato de sentença, a**

suas expensas, cumulativamente:

- em meio 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;

- em edital afixado no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, em localidade que permita a visibilidade pelo público, pelo prazo de 30 (trinta) dias; e

- em seu sítio eletrônico, em destaque na página principal do referido sítio, pelo prazo de 30 (trinta) dias.

III - CONCLUSÃO

247. Por todo o exposto, tendo em vista as atribuições da Controladoria-Geral da União previstas nos arts. 51 e 52 da Lei nº 13.844/2019, no art. 8º, §2º, da Lei nº 12.836/2013, e nos arts. 4º e 13 do Decreto nº 8.420/2015, e **acolhendo-se parcialmente o Relatório Final da Comissão de PAR, a Nota Técnica nº 731/2020/COREP/CRG e o Despacho CRG, recomenda-se** a aplicação à pessoa jurídica **Telefônica Brasil S/A** da **pena de multa no valor de R\$ 45.747.320,64 (quarenta e cinco milhões, setecentos e quarenta e sete mil, trezentos e vinte reais e sessenta e quatro centavos)**, correspondente a **0,1%** (um décimo por cento) do valor do **faturamento bruto da empresa do exercício de 2018, excluídos os tributos**, e da **pena de publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora**, com fundamento no art. 6º, incisos I e II, da Lei nº 12.846/2013, c/c os arts. 15, incisos I e II, 17 e 18, do Decreto nº 8.420/2015, em razão do reconhecimento de sua **responsabilidade objetiva** pela prática de **ato lesivo à Administração Pública federal previsto no art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013, configurado pela entrega direcionada de ingressos e serviços de hospitalidade da Copa do Mundo 2014 a agentes públicos que, segundo avaliações da empresa, atenderam ou estavam em posição de atender a interesses da companhia.**

248. Como proposto item 55 do Relatório Final, nos termos do art. 15 da Lei nº 12.846/2013, do art. 9º, §§4º e 5º, do Decreto nº 8.420/2015, e do art. 21, parágrafo único, inciso VI, "b", 4, **sugere-se o envio de comunicação ao Ministério Público e à Advocacia-Geral da União.**

249. Por fim, em face do opinado nos itens 132-140, apresentam-se ao Sr. Coordenador-Geral as **considerações dos itens 141-147 deste Parecer** para que, caso entenda pertinente, e nos termos em que as acolher, submeta ao juízo de mérito da autoridade julgadora e, se for o caso, à análise técnica prévia da CRG/CGU - resguardando-se, antes do julgamento, o caráter restrito do inteiro teor deste parecer na condição de documento preparatório.

250. Sugere-se também a submissão do mencionado no **item 192, parte final**, à análise da CRG.

É o parecer.

À consideração superior.

Brasília, 21 de setembro de 2020.

THIAGO SIMÕES LACERDA
Advogado da União

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190106166201967 e da chave de acesso 45a6d429

Documento assinado eletronicamente por THIAGO SIMOES LACERDA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 465116621 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): THIAGO SIMOES LACERDA. Data e Hora: 21-09-2020 22:17. Número de Série: 13813132. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO À CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO
COORDENAÇÃO-GERAL DE MATÉRIA DE CONTROLE E SANÇÃO

DESPACHO n. 00817/2020/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.106166/2019-67

INTERESSADOS: Telefonica Brasil S/A E OUTROS

ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESA (PAR)

1. Aprovo, por seus fundamentos fáticos e jurídicos, o alentado **PARECER n. 00217/2020/CONJUR-CGU/CGU/AGU**, da lavra do Advogado da União, THIAGO SIMÕES LACERDA, o qual analisou o Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) instaurado em face de Telefônica Brasil S/A para apuração de responsabilidades administrativas pelo fato de que a empresa "[...], em campanhas relativas à Copa das Confederações de 2013 e à Copa do Mundo de 2014, [...] forneceu ingressos a representantes/funcionários governamentais, diretamente envolvidos ou em posição de influenciar ações legislativas, questões regulatórias e negócios envolvendo a própria empresa."

2. Estou de acordo com a excelente análise feita pelo parecerista em relação ao enquadramento do fato no tipo previsto no art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013 e na dosimetria da pena efetuada após minuciosa análise das agravantes e atenuantes, culminando nas penas de multa correspondente a 0,1% (um décimo por cento) do valor do faturamento bruto da empresa e publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora.

3. Assim, concordo em acolher parcialmente o Relatório Final da Comissão de PAR, a Nota Técnica nº 731/2020/COREP/CRG e o Despacho CRG, recomendando a aplicação à pessoa jurídica Telefônica Brasil S/A a pena de multa no valor de R\$ 45.747.320,64 (quarenta e cinco milhões, setecentos e quarenta e sete mil, trezentos e vinte reais e sessenta e quatro centavos), correspondente a 0,1% (um décimo por cento) do valor do faturamento bruto da empresa do exercício de 2018, excluídos os tributos, e da pena de publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora, com fundamento no art. 6º, incisos I e II, da Lei nº 12.846/2013, c/c os arts. 15, incisos I e II, 17 e 18, do Decreto nº 8.420/2015, em razão do reconhecimento de sua responsabilidade objetiva pela prática de ato lesivo à Administração Pública federal previsto no art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013, configurado pela entrega direcionada de ingressos e serviços de hospitalidade da Copa do Mundo 2014 a agentes públicos que, segundo avaliações da empresa, atenderam ou estavam em posição de atender a interesses da companhia.

À Consideração Superior.

Brasília, 13 de outubro de 2020.

VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA
PROCURADOR FEDERAL
COORDENADOR-GERAL DE MATÉRIA DE CONTROLE E SANÇÃO
CONJUR/CGU

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190106166201967 e da chave de acesso 45a6d429

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 514612635 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA. Data e Hora: 13-10-2020 20:02. Número de Série: 17223246. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO À CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO
GABINETE

DESPACHO n. 00820/2020/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.106166/2019-67

INTERESSADOS: Telefonica Brasil S/A E OUTROS

ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESA (PAR)

1. Concordo com os fundamentos, e, portanto, APROVO, nos termos do DESPACHO n. 817/2020/CONJUR-CGU/CGU/AGU, o PARECER n. 217/2020/CONJUR-CGU/CGU/AGU.
2. Dois pontos da questão, entretanto, merecem comentários adicionais. O primeiro, que trata do concurso dos atos lesivos e do efeito de *non bis in idem*, a título de mero complemento. O segundo, a título de não-aprovação parcial, está na parte da dosimetria, especificamente para conferir aplicabilidade, ao cálculo da pena de multa, do fator atenuante ressarcimento de danos (art. 18, II do Decreto 8.420/2015) a atos lesivos que não causaram danos ou dos quais não se tem indícios de danos resultantes.

DO CONCURSO DOS ATOS LESIVOS E DO EFEITO DE NON BIS IN IDEM

3. No item 56 da petição de 10 de agosto de 2020, a Acusada requer o “*reconhecimento, no julgamento, de que qualquer penalidade aplicada à Companhia corresponderia à totalidade das sanções a que a Companhia estaria sujeita à vista de toda a ação de distribuição de ingressos para a Copa de 2014 a agentes públicos, uma vez que tal ação é, do ponto de vista jurídico, una e indivisível, equiparando-se portanto ao instituto jurídico de concurso formal.*”
4. A discussão deste pedido decorre de um dos tópicos mais comuns do direito administrativo sancionador: a aplicação princípio-analógica de certos institutos do direito penal a processos administrativos punitivos. Para reconhecer este fenômeno não é necessário tomar partido nos embates doutrinários que discutem se se trata de transposição direta do direito penal para o direito administrativo sancionador (posição de NIETO GARCIA, Alejandro. Derecho administrativo sancionador. Madrid: Tecnos, 2012), ou, se, na verdade, ambos os regimes, por aplicarem punições e restrições de direitos a particulares, possuem princípios não-idênticos, mas apenas semelhantes por derivarem de uma principiologia constitucional protetiva das liberdades particulares (posição de MEDINA, Fábio Osório. Direito Administrativo Sancionador; e de MELLO, Rafael Munhoz de. Princípios Constitucionais de Direito Administrativo Sancionador. As sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988). Deixando de lado o fundamento da aplicação, importa por hora discutir quais princípios aplicar, e em que amplitude.
5. Assim, há 20 anos já se registrava na doutrina “*não constituir matéria estranha ao campo das punições administrativas a incidência, via construção jurisprudencial, de modelos do direito criminal*” (Sanções Administrativas e Princípios de Direito Penal. NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. R. Dir. Adm., Rio de Janeiro, 219: 127-151, jan./mar. 2000. <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/47499/45245>). O autor elencou os princípios tais como Legalidade; Tipicidade (“*não ser permitida a utilização, pelo administrador, da analogia, a fim de aplicar penas ao particular*”; “*invalidade de certas cláusulas abertas que pretendem qualificar como sancionável infração normativa de qualquer espécie*”); Insignificância (“*punição de conduta que, na prática, seja inidônea para lesar bem jurídico de interesse coletivo*”); Proporcionalidade; Culpabilidade (salvo previsão em leis especiais de responsabilidade objetiva quando a cura do bem comum o reclamar, situação verificável na aplicação de sanções às pessoas jurídicas por fatos de seus prepostos). E, no que interessa a este caso, apontou também os princípios do “*Non bis in idem*” (Súmula 19 do STF é categórica: “*É inadmissível segunda punição de servidor público, baseada no mesmo processo em que se fundou a primeira*”) e da “**continuidade delitiva administrativa**”.
6. Acerca deste último ponto, o artigo faz referência a entendimento reiterado do STJ, já

naquela época, de que **“há continuidade infracional quando diversos ilícitos de mesma natureza são apurados durante mesma ação fiscal, devendo tal medida ensejar a aplicação de multa singular”**:

ADMINISTRATIVO - SUNAB - SANÇÃO ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO AO TABELAMENTO DE PREÇO - NATUREZA CONTINUADA.

1. A jurisprudência desta Corte, em reiterados precedentes, tem entendido que há infração continuada quando a Administração Pública, exercendo o poder de polícia, constata, em uma mesma oportunidade, a ocorrência de infrações múltiplas da mesma espécie. A caracterização da continuidade delitiva administrativa se dá em uma única autuação (múltiplos precedentes)

STJ, (2ª Turma). Resp nº 616412/MA. Rel. Eliana Calmon.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 53 DO CPC. PODER DE POLÍCIA. SUNAB. OFERECIMENTO DE SERVIÇOS POR PREÇOS SUPERIORES AO TABELADO. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA CONTINUADA. APLICAÇÃO DE MULTA SINGULAR.

2. No mais, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que há continuidade infracional quando diversos ilícitos de mesma natureza são apurados durante mesma ação fiscal, devendo tal medida ensejar a aplicação de multa singular. Precedentes.

3. Ao contrário do afirmado pela parte recorrente, essa jurisprudência aplica-se com perfeição ao presente caso, uma vez que a instância ordinária constatou que, em uma única ação fiscal, a empresa recorrida havia oferecido serviços por preços superiores ao tabelado a diversos associados (fls. 305/306), o que é suficiente para caracterizar a continuidade delitiva administrativa. Rever tal conclusão requer revisitação do conjunto fático-probatório, o que esbarraria na Súmula n. 7 desta Corte Superior.

STJ, (2ª Turma). AgRg no Edcl no Resp nº 68479/PE. Rel. Mauro Campbell Marques.

7. Continuidade delitiva (penal) ou infracional (administrativa) nada é mais do que uma espécie do gênero **Concurso** de ilícitos. Trata-se, portanto, de uma técnica idêntica (“agrupar” no mesmo processo vários atos ou resultados ilícitos), baseada em fontes do direito distintas (no próprio Código, para o direito penal, e na jurisprudência, para o direito administrativo), e com propósitos semelhantes: atender a ditames de política criminal (pública, no caso de infrações administrativas) por meio de considerações de praticidade e economia processual (tratar vários fatos semelhantes no mesmo processo), bem como de equidade (impedir penas finais exorbitantes, caso se aplicasse não uma pena total a todo o conjunto de ilícitos, e sim a mera soma das penas a cada fato isolado).
8. O direito penal está muito mais bem aparelhado para tratar destas questões de concurso de ilícitos do que o direito administrativo, não só pela previsão específica e minuciosa de regras de concurso no Código Penal, mas também pela jurisprudência e doutrina que já lidam há mais tempo com o tema. Assim, do direito penal transpomos uma diferença preliminar: há concursos de ilícitos que importam em **“cúmulo jurídico”** das penas (uma pena só aplicada ao conjunto de ilícitos, nos casos de concurso formal e continuidade delitiva) e há concursos de ilícitos que merecem **“cúmulo material”** de penas (soma das penas individuais de cada ilícito do concurso).
9. **O que vai diferenciar as situações ensejadoras de cúmulo material das situações que justificam cúmulo jurídico de penas são as circunstâncias do mundo dos fatos que permitem algum juízo de agrupamento dos diversos ilícitos para fins de dosimetria unificada.** No caso do concurso formal, estes requisitos são a **prática de um só ato** (com mais de um resultado criminoso), com **unidade de desígnios ou de propósitos** (CP, art. 70). No caso do crime continuado, os requisitos são que os crimes sejam **“da mesma espécie”** (não necessariamente do mesmo tipo, mas que violem bens jurídicos ou contenham elementares semelhantes) e que se configure uma percepção de que os ilícitos subsequentes são como uma continuação do primeiro, **“pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes”** (art. 71).
10. Apesar da citada jurisprudência do STJ, a possibilidade de concurso de ilícitos administrativos e consequente cumulação de sanções não é uma unanimidade no direito administrativo. Em termos de direito positivo, aliás, várias normas expressamente a vedam (Art. 266 do Código de Trânsito; art. 72, § 1º, da Lei nº 9.605/98, que trata de ilícitos ambientais; art. 56, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor). A doutrina administrativista mais antiga afirmava que, inexistindo previsão legal específica de regras de concurso, prevaleceria a acumulação material de penas:
 - o *Em síntese, na hipótese de concurso de infrações, a legislação pode discriminar o modo de aplicação da sanção (acumulação ou absorção), prevalecendo, no silêncio da lei, a acumulação material. Isto porque, sendo diversas as agressões no ordenamento jurídico, une as infrações elo de repulsa, previsto nele próprio (OLIVEIRA, Régis Fernandes. *Infrações e sanções administrativas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985, p. 82);*

- o *Na hipótese de concurso de crimes, o legislador escolheu critérios específicos, próprios desse ramo de Direito. Logo, não se justifica a analogia das normas do Direito Penal no tema concurso real de infrações administrativas. A forma de sancionar é instituída pelo legislador, segundo critérios de discricionariedade. Compete-lhe elaborar ou não regras a respeito da concorrência de infrações administrativas. No silêncio, o cúmulo material é de rigor (VITTA, Herald Garcia. A sanção no direito administrativo. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 129/130).*
11. A doutrina atual, apesar de apontar o “*difícil problema de identificar critérios seguros que permitam o reconhecimento da continuidade de infrações*”, considerando o “*vazio normativo reinante*” (OSÓRIO, Fábio Medina. Direito administrativo sancionador. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 348.), reconhece essa possibilidade, na linha da citada jurisprudência do STJ. Por meio da analogia *in bonam partem* de alguns institutos previstos no Código Penal, seria possível a aplicação ao direito administrativo sancionador de excludentes de tipicidade, ilicitude ou culpabilidade, erro de tipo, erro de proibição, erro de fato, erro de direito etc. Ademais, o doutrinador defende até mesmo a aplicação analógica de institutos como o concurso formal ou material de crimes e a continuidade delitiva (OSÓRIO, Fábio Medina. Teoria da improbidade administrativa: má gestão pública, corrupção, ineficiência. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 240).
 12. A Lei 12.846 não traz nenhuma regra a respeito de concurso de atos lesivos. Porém, o Decreto 8.420/2015, que contém a forma de cálculo do valor da multa, trouxe como um de seus fatores justamente a “**continuidade dos atos lesivos**” (art. 17, I). A partir deste dispositivo podemos deduzir que o regime sancionador anticorrupção da Lei 12.846, tal como positivado na legislação legal e infralegal combinada, prevê expressamente a técnica de cumulação de penas para o caso de concurso de certos atos, com uma causa de aumento.
 13. Em decorrência, também é lícito deduzir que, se este regime sancionador adotou a cumulação de penas para o caso de ato lesivo continuado, ficção que aglutina sob a mesma consequência fatos distintos ocorridos ao longo do tempo, com mais certeza ainda podemos afirmar que tratamento semelhante se dá ao concurso formal de atos lesivos, desde que cumpridos os requisitos derivados por analogia dos institutos correspondentes do direito penal: ato único, vários resultados, com unidade de propósitos. Como bem afirmou o Parecer em exame:

128. Nesse sentido, deve-se reconhecer que se trata, de fato, de uma conduta única que ensejou infrações idênticas de “prometer, oferecer ou dar” vantagens indevidas (art. 5º, inciso I) a agentes públicos distintos, impulsionada por orientação única, em moldes similares ao previsto no concurso formal do art. 70 do CP.

14. Por isso que é necessário reconhecer a correção do entendimento da acusada, de que o presente julgamento se dá em relação a ato lesivo único, que, muito embora afete outros entes da federação e não apenas a União, é julgado em sua totalidade neste PAR. Nesse sentido, certamente configurar-se-ia *bis in idem* caso outro ente federativo iniciasse outro PAR por estes mesmos fatos. Obviamente, o Ministro de Estado da CGU não tem poderes para impedir a abertura de PARs pelos Entes da Federação que se sentirem lesados, cabendo a estes (ou ao Judiciário, se chamado) ponderarem sobre o acerto ou não da tese aqui sustentada.

DA APLICABILIDADE DO FATOR ATENUANTE DE RESSARCIMENTO A ATOS LESIVOS QUE NÃO CAUSARAM DANO

15. A área técnica da Corregedoria-Geral da União entendeu, na Nota Técnica Nº 731/2020/COREP (SEI 1459596), não ser aplicável a atenuante neste caso, na linha do Manual Prático de Cálculo de Multa, adicionando os seguintes fundamentos:
 - o 5.107 - “*Os fatores apontados nos artigos 17 e 18 do Decreto nº 8.420/2015 (...) sua incidência não é obrigatória e varia, exatamente, de acordo com a situação concreta, de modo que nem todas, sejam as agravantes, sejam as atenuantes, estarão sempre presentes.*”
 - o 5.108 - “*Infere-se que, se a intenção fosse permitir que as pessoas jurídicas “pontuassem” em qualquer situação atenuante (pela incidência em si ou pela impossibilidade de incidir) o mais lógico seria uma pontuação igualitária entre atenuantes e agravantes, de modo que estas pudessem ser anuladas por aquelas, mas não é o caso, pois o total de agravantes soma 20%, enquanto o das atenuantes soma 10%.*”
 - o 5.109 - “*Não necessariamente, haverá uma situação melhor para o infrator que cometeu o dano e ressarciu, em comparação com aquele que não o cometeu (ou não restou evidenciado no processo) e não logrou “pontuar” nesta atenuante. Veja-se que, tanto a*

sanção pecuniária de multa, quanto a obrigação de reparar o dano repercutem sobre o mesmo aspecto da pessoa jurídica processada, qual seja, o econômico/patrimonial, pois que ensejam o dever de despendere valores para, de alguma maneira, compensar o erário (numa via, pela recomposição dos cofres em si e, noutra, pelo pagamento de valor compensatório)."

- o 5.110 - *"Admitida a teoria de incidência da atenuante apenas pela impossibilidade fática de concretizar a situação descrita na norma, qualquer pessoa jurídica que pratique ato lesivo que não admite tentativa deveria ter em seu proveito a atenuante prevista no inciso I do art. 18 (não consumação da infração)."*
 - o 5.111 - *"Parece, ainda, incabível a aplicação da tese no âmbito de um diploma legal que, efetivamente, coloca o dano em um plano de segunda relevância, quando analisados os enquadramentos do art. 5º. A rigor, o único ato lesivo que traz o dano como elemento da conduta descrita é aquele previsto na alínea "f" do inciso IV do art. 5º; até mesmo no caso da alínea "g", em que pese possa se presumir que, no caso concreto ocorrerá dano, vê-se que a conduta se perfecciona com a manipulação ou fraude. Soa, portanto, no mínimo estranho que o legislador infralegal tenha instituído uma atenuante que se aplicará, potencialmente, a todos os casos (pelo ressarcimento ou pela impossibilidade de incidência) ao mesmo tempo em que, na quase totalidade das situações, simplesmente desconsidera a (não) ocorrência de dano para reprovar as variadas condutas das pessoas jurídicas, expostas na tipificação dos atos lesivos."*
16. O Corregedor-Geral da União, por outro lado, discordou deste entendimento, no Despacho CRG 1530721, armando-se dos seguintes argumentos:
- o *Quanto ao item ressarcimento ao erário, entendo que, não ocorrendo dano o valor a ser considerado deve ser o máximo. Em que pese, a meritosa alegação da DIREP, não ha razão lógica para sustentar que um ilícito que tenha gerado dano, mesmo com seu ressarcimento, que não precisa ser espontâneo, possa trazer uma penalidade menor do que aquela conduta sem dano, quantificado ou ainda, quantificável.*
 - o *Em outras áreas do direito, o quantum da pena, varia de acordo com o dano causado ou nao, v.g., o caso da tentativa cruenta, com uma redução menor em relação a tentativa branca.*
 - o *Outra não é a saída do legislador penal quando descreve a penalidade dos crimes materiais daqueles de perigo. A gravidade da conduta e do resultado devem influenciar diretamente no quantum da pena a ser aplicada.*
17. Alinho-me à interpretação do Sr. Corregedor-Geral da União. O argumento por ele esposado, de natureza mista, valorativa e consequencialista, não foi contraditado com sucesso pelos demais pontos de vista. Ignorar a aplicação desse fator atenuante para casos dos quais não resultou dano tem o efeito de, concretamente, **tratar de forma mais benéfica o ato mais grave** de uma empresa que tenha causado dano, mas o tenha ressarcido, inclusive de forma não-voluntária, como bem ressaltado no respectivo Despacho.
18. A NT 731/2020 contra-argumentou este argumento específico, mas, em minha opinião, sem sucesso. O contra-argumento do item 5.109 da NT 731/2020, de que *"não necessariamente, haverá uma situação melhor para o infrator que cometeu o dano e ressarcio, porque ele terá o custo do ressarcimento"*, é um caso de falácia *"dicto simpliciter"*. A observação geral sobre a injustiça da não-aplicação do fator atenuante é tratada como universalmente verdadeira, independentemente das circunstâncias ou dos indivíduos envolvidos. Em alguns casos pode ser de fato que a situação do infrator que tenha que ressarcir seja pior, pelo valor do dano, mas isso não invalida a percepção de injustiça do tratamento mais grave ao autor do fato menos danoso.
19. Há, ainda, um conjunto de contra-argumentos a esta tese, que se baseia na suposta "natureza de circunstância" dos fatores elencados nos arts. 17 e 18 do Decreto 8.420/2015, que resumidamente afirmam:
- o 5.107 - *"Os fatores apontados nos artigos 17 e 18 do Decreto nº 8.420/2015 (...) sua incidência não é obrigatória e varia, exatamente, de acordo com a situação concreta, de modo que nem todas, sejam as agravantes, sejam as atenuantes, estarão sempre presentes."*
 - o 5.108 - *"Infere-se que, se a intenção fosse permitir que as pessoas jurídicas "pontuassem" em qualquer situação atenuante (pela incidência em si ou pela impossibilidade de incidir) o mais lógico seria uma pontuação igualitária entre atenuantes e agravantes, de modo que estas pudessem ser anuladas por aquelas, mas não é o caso, pois o total de agravantes soma 20%, enquanto o das atenuantes soma 10%."*
 - o 5.111 - *"Soa, portanto, no mínimo estranho que o legislador infralegal tenha instituído uma atenuante que se aplicará, potencialmente, a todos os casos (pelo ressarcimento ou pela impossibilidade de incidência) ao mesmo tempo em que, na quase totalidade das*

situações, simplesmente desconsidera a (não) ocorrência de dano para reprovar as variadas condutas das pessoas jurídicas, expostas na tipificação dos atos lesivos.”

20. Respondemos estes contra-argumentos da “natureza de circunstância” da seguinte maneira:
- É válido aplicar ao direito sancionador certos princípios do direito penal em casos de lacunas, mas isto não significa que todos os institutos do direito penal sejam automaticamente transpostos a esta esfera de responsabilização. O cálculo da multa da Lei 12.846/2013 se submete a regras próprias, presentes tanto na lei em si quanto no Decreto 8.420/2015, de forma que não há necessariamente semelhanças com o processo de dosimetria do direito penal. Mesmo que ambos decorram do princípio constitucional de individualização da pena (art. 5º, XLVI), guardam entre si autonomia.
 - Dessa forma, não é correto identificar os fatores dos arts. 17 e 18 do Decreto 8.420 com nenhuma fase da dosimetria da pena criminal. Nem a Lei nem o Decreto os chamam de “circunstâncias”. No direito penal, as circunstâncias legais agem (atenuam e agravam) sobre uma pena-base definida pelo juiz a partir dos limites de pena previsto em cada tipo penal. No sistema da Lei 12.846, os fatores dos arts. 17 e 18 já contém em si percentuais de faturamento bruto. Em certo sentido, eles não agravam nem atenuam uma pena anterior. Antes, cada um já é em si uma fração da pena, somando-se e subtraindo-se.
 - Dessa forma, diferentemente do direito penal, em que o aplicador da pena pode inclusive eleger as circunstâncias que entende preponderantes (Código Penal, art. 67), e não há um valor pré-determinado para cada circunstância, o calculador da multa da Lei 12.846 deve analisar cada fator do decreto. Não há juízo acerca de fatores preponderantes. O preenchimento de cada um deles deve ser analisado no caso concreto.
 - Também não se estranhe que cada fator agravante/atenuante tenha que ser examinado em cada caso concreto, muito embora todos os fatores não estejam previstos na descrição elementar de cada “tipo” de ato lesivo. Isso decorre da distinção elementar entre essência e acidente. Em uma analogia, esta válida, com o direito penal:

*Esses fatores que integram a descrição da conduta típica são as chamadas elementares to tipo, ou elementos **essenciais** constitutivos do delito. O tipo penal, além dos seus elementos essenciais, sem os quais a figura típica não se completa, pode ser integrado por outras circunstâncias **acidentais** que, embora não alterem a sua constituição ou existência, influem na dosagem final da pena.* (BITTENCOUR, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal, v. 1. Saraiva, 2011, p. 662)

- Por exemplo, pode-se argumentar que a “violação de dever inerente a cargo” é algo que está sempre presente no crime de corrupção passiva, mas também é uma das “circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime” (CP, art. 61, II, f). Dessa forma, nem todo ato lesivo terá o dano como elemento típico essencial, mas pode-se argumentar que o estado de indenidade é um fator acidental que, independentemente do tipo, sempre deve ser levado em conta como majorante pelo aplicador da multa da Lei 12.846 de 2013.
 - A soma dos fatores “agravantes” (20%) e a subtração dos “atenuantes” (-10%) revela justamente o oposto do inferido pelo item 5.108 da NT 731/2020. A equação de cálculo da multa descrita no Decreto se baseia em três tomadas de posição: (1) Na ocorrência de todos os fatores agravantes, e nenhum atenuante, aplica-se a pena máxima de 20% do faturamento. (2) Na ocorrência de todos os atenuantes, e nenhum agravante, a pena será a mínima. E (3) se estiverem presentes todos os agravantes (+20%) e todos os atenuantes (-10%), a pena resultante será a média (10% do faturamento).
 - Esse cenário #3 reforça a aplicabilidade do fator atenuante em discussão ao caso presente, vez que, se for este fator ignorado, uma empresa que tenha praticado um ato lesivo do qual não resultou dano faria jus a uma pena de 11% do faturamento, sendo a ela impossível atingir a pena média de 10%.
21. Há finalmente um conjunto de contra-argumentos que tratam de uma suposta “intercambialidade entre fatores” (notadamente os que tratam da consumação e do dano):
- 5.110 – *“Admitida a teoria de incidência da atenuante apenas pela impossibilidade fática de concretizar a situação descrita na norma, qualquer pessoa jurídica que pratique ato lesivo que não admite tentativa deveria ter em seu proveito a atenuante prevista no inciso I do art. 18 (não consumação da infração).”*
 - O PARECER n. 00217/2020/CONJUR-CGU/CGU/AGU, alinhando-se às conclusões da área técnica da CRG, adicionou ainda o argumento de que a *“ausência de resultado danoso quantificado ou quantificável foi considerada na dosimetria (...) pela aplicação da atenuante de não consumação”*.
22. Assim respondemos a estes contra-argumentos da “intercambialidade entre fatores”:
- A própria Lei 12.846/2013 os trata de maneira autônoma, de modo que é lícito ao Decreto e também ao calculador da multa aplicá-los de forma distinta e, se for o caso, cumulada

(entendendo-se que nos incisos IV e V abaixo o conceito de dano está contido nas expressões lesão e efeito negativo):

Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções:

III - a consumação ou não da infração;

IV - o grau de lesão ou perigo de lesão;

V - o efeito negativo produzido pela infração;

- o O fator de não-consumação é premiado com a redução de multa de 1% do faturamento, enquanto o ressarcimento do dano com a redução de 1.5%;
 - o Haverá casos sem consumação dos quais não resultarão danos, de fato. Mas também é possível a ocorrência de casos de atos lesivos consumados, mas dos quais o tipo de benefício obtido pelo ato de ofício do agente público não decorra dano à Administração (casos de corrupção imprópria, por exemplo, nos quais o particular tem direito à prestação pela qual fez pagamento de suborno, ou pagamentos de facilitação para acelerar a obtenção de um ato administrativo, em tudo o mais lícito).
23. Por estas razões, sugere-se adicionalmente aplicação da atenuante do art. 18, inciso II, no percentual de 1,5% (um e meio por cento). Assim sendo, com base nos art. 19, inciso I, c/c art. 20, §1º, inciso I, do Decreto nº 8.420/2015, e considerando que a operação entre as agravantes e atenuantes resultou em **alíquota final de valor inferior a zero (-2.1%)**, a sanção pecuniária deve corresponder a **0,1%** (um décimo por cento) **incidente sobre o faturamento bruto da pessoa jurídica do ano de 2018, excluídos os tributos (fixado em R\$ 45.747.320.645,15** - quarenta e cinco bilhões, setecentos e quarenta e sete milhões, trezentos e vinte mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e quinze centavos), o que corresponde à **multa no valor de R\$ 45.747.320,64** (quarenta e cinco milhões, setecentos e quarenta e sete mil, trezentos e vinte reais e sessenta e quatro centavos).

CONCLUSÃO

24. Registre-se que as particularidades técnicas da pena de publicação extraordinária constam da minuta de decisão abaixo.

25. Ao Protocolo, para trâmite via SEI ao Gabinete do Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União, acompanhado de minuta de decisão, e, após, ciência à CRG, e publicação.

Brasília, 14 de outubro de 2020.

FELIPE DANTAS DE ARAÚJO
Consultor Jurídico

MINUTA DE DECISÃO

DECISÃO DE DE ... DE 2020

Processo nº 00190.106166/2019-67

No exercício das atribuições a mim conferidas pelos artigos 51 e 52 da Lei nº 13.844, de 18 de junho de 2019, adoto, como fundamento deste ato, o Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização, e o Parecer nº 217/2020/CONJUR-CGU/CGU/AGU, tais como parcialmente aprovados pelos Despachos nº 817 e 820/2020/CONJUR-CGU/CGU/AGU da Consultoria Jurídica junto a esta Controladoria-Geral da União, para aplicar à empresa TELEFÔNICA BRASIL S.A. ("VIVO") a penalidade de multa, no valor de R\$ 45.747.320,64 (quarenta e cinco milhões, setecentos e quarenta e sete mil, trezentos e vinte reais e sessenta e quatro centavos), correspondente a 0,1% (um décimo por cento) do valor do faturamento bruto da empresa do exercício de 2018, excluídos os tributos, e a penalidade de publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora, com fundamento no art. 6º, incisos I e II, da Lei nº 12.846/2013, c/c os arts. 15, incisos I e II, 17 e 18, do Decreto nº 8.420/2015, por ter distribuído ingressos para Copa do Mundo de 2014 a agentes públicos, ensejando a responsabilidade objetiva da empresa pelo artigo 5º, inciso I, da Lei nº 12.846, de 2013.

Para cumprimento da publicação extraordinária desta decisão administrativa sancionadora, nos termos do art. 6º, §5º da Lei nº 12.846, de 2013 e do art. 24 do Decreto nº 8.420, de 2015, a pessoa jurídica deverá publicar, a suas expensas, o extrato desta decisão, conforme anexo, nos seguintes

meios, cumulativamente, em padrão a ser fornecido pela CGU:

i. Em uma edição de um dos quatro jornais de maior tiragem e circulação nacional, segundo o Instituto Verificador de Comunicação (IVC Brasil), quais sejam, Folha de São Paulo, Estado de São Paulo, O Globo ou Valor Econômico, à escolha da empresa, no espaço mínimo de 1/4 (um quarto) de uma página do primeiro caderno, e em fonte idêntica ou maior ao padrão das matérias do veículo. Ou, alternativamente, na página principal do portal da internet desses veículos, nos termos do item iii.

ii. Em edital afixado por 30 dias nas entradas principais de pedestres da sede da pessoa jurídica, em posição que permita a visibilidade pelo público, pelo prazo mínimo de trinta dias, em tamanho não inferior a 210 mm de largura e 297 mm de altura, em fonte "Arial" ou similar, tamanho de fonte não inferior a "32" para o título, e "20" para o restante do texto.

iii. Nos sítios eletrônicos da empresa (<www.telefonica.com.br> e <www.vivo.com.br>), acessível mediante link disponibilizado em banner fixo, contendo o título do extrato, exibido por 30 dias na página principal da empresa na internet, em local de fácil visualização e em destaque, antes do início da rolagem da barra lateral do navegador em acesso por computador, com tamanho não inferior a 300 x 250px.

À Corregedoria-Geral da União para proceder aos demais encaminhamentos decorrentes desta decisão e para acompanhamento do cumprimento das sanções.

ANEXO: EXTRATO DE DECISÃO A SER PUBLICADO

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO DECISÃO CONDENATÓRIA POR ATO LESIVO DA LEI Nº 12.846/2013

Julgamento do Processo Administrativo de Responsabilização nº 00190.106166/2019-67

Decisão do Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União, publicada no Diário Oficial da União, de [...DATA...], [...PÁGINA...], pela aplicação das penalidades de multa, no valor de R\$ 45.747.320,64, obtido pela incidência da alíquota total de 0,1%, sobre o valor do faturamento bruto da empresa do exercício de 2018, excluídos os tributos, e de publicação extraordinária da decisão administrativa em face da pessoa jurídica:

TELEFÔNICA BRASIL S.A. ("VIVO"), CNPJ 02.558.157/0001-62

por ter distribuído ingressos para Copa do Mundo de 2014 a agentes públicos, ensejando a responsabilidade objetiva da empresa pelo artigo 5º, inciso I, da Lei nº 12.846, de 2013.

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190106166201967 e da chave de acesso 45a6d429

Documento assinado eletronicamente por FELIPE DANTAS DE ARAUJO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 515186088 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): FELIPE DANTAS DE ARAUJO. Data e Hora: 14-10-2020 17:51. Número de Série: 17308126. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.
