



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

RELATÓRIO FINAL

AO CORREGEDOR-GERAL DA UNIÃO

A comissão de Processo Administrativo de Responsabilização designada pela Portaria nº 741, de 19/03/2020, publicada no DOU nº 55, de 20/03/2020, da lavra do Corregedor-Geral da União da Controladoria-Geral da União, em continuidade aos trabalhos iniciados com a publicação da Portaria nº 3.170, de 20/12/2018, publicada no DOU nº 246, de 24/12/2018, vem apresentar **RELATÓRIO FINAL**, no qual recomenda a aplicação à pessoa jurídica **MENDES JÚNIOR TRADING E ENGENHARIA SA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL (MENDES JÚNIOR)**, CNPJ nº 19.394.808/0001-29, da **pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar** com a Administração Pública, nos termos do inciso IV do artigo 87 da Lei nº 8.666/1993 (Lei de Licitações), por fraudar o caráter competitivo de procedimentos licitatórios públicos da VALEC - Engenharia, Construções e Ferrovias SA (VALEC) e dar vantagens indevidas a agentes públicos da VALEC, tendo, portanto, praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação e demonstrado não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados, incidindo nos atos lesivos tipificados nos incisos II e III do artigo 88 da Lei de Licitações, com base nas razões de fato e de direito a seguir explicitadas.

1. BREVE HISTÓRICO

1. A MENDES JÚNIOR é uma empresa brasileira, fundada em Belo Horizonte, Minas Gerais, no ano de 1953, que atua no mercado de construção pesada no Brasil e no exterior, desenvolvendo projetos nos segmentos de construção rodoviária, ferroviária, metroviária, portuária, hidroelétrica, termoelétrica, petróleo e gás, dutos, saneamento urbano, canais de irrigação e manutenção industrial.

2. Em síntese, entre 2000 e 2010, a MENDES JÚNIOR (por meio do Consórcio Mendes Jr/Sanches Tripoloni/Fidens) e a VALEC celebraram contrato, com vigência de 13/11/2010 a 18/11/2012, no valor total de R\$ 720.083.377,00, referente à implantação de subtrecho da Ferrovia de Integração Oeste-Leste (FIOL).

3. Em 04/04/2016, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), o Ministério Público Federal (MPF) e a empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa SA (CCCC) celebraram o Acordo de Leniência nº 02/2016, no qual foram apresentadas evidências de condutas anticompetitivas consistentes

em acordos de divisão de mercado entre concorrentes, para frustrar o caráter competitivo de licitações da VALEC referentes à implantação da Ferrovia Norte-Sul (FNS) e da FIOL. (SEI 1214293)

4. Com base nesse Acordo, e nas demais provas listadas no item 7 desse relatório, a CGU verificou a existência de indícios de que a MENDES JÚNIOR supostamente praticou atos ilícitos contra a VALEC no âmbito de licitações referentes à implantação da Ferrovia Norte-Sul (FNS) e da FIOL. (SEI 1214293)

5. Diante disso, em 24/12/2018, a Controladoria instaurou o presente PAR e, em 20/03/2020, lhe deu continuidade. (SEI 1013045 e 1437896)

2. RELATO

6. Inicialmente, cumpre registrar os principais atos realizados pela comissão, pela autoridade instauradora e pelas partes do processo:

- 24/12/2018: instauração da comissão (SEI 1013045);
- 21/03/2019: alteração da composição da comissão (SEI 1046695);
- 20/03/2020: designação da atual comissão para dar continuidade aos trabalhos apuratórios (SEI 1437896);
- 06/05/2020: início do funcionamento da comissão (SEI 1486159);
- 29/07/2020: indiciamento da empresa (SEI 158133);
- 06/08/2020: deferimento do pedido de ampliação do prazo para apresentar defesa escrita (SEI 1590438);
- 17/09/2020: recondução da comissão (SEI 164566);
- 28/09/2020: deferimento do pedido de ampliação do prazo para apresentar defesa escrita (SEI 1657612);
- 14/10/2020: apresentação de defesa escrita pela empresa (SEI 1681839);
- 15/10/2020: substituição de membro da comissão – Antônio Augusto Sousa Fernandes – por Daso Teixeira Coimbra, bem como designação do membro remanescente para a presidência dos trabalhos (SEI 1684260);
- 16/11/2020: abertura de prazo para especificação de provas e juntada de perícia econométrica, pela empresa (SEI 1721838);
- 26/11/2020: deferimento do pedido de produção de prova oral e concessão de prazo para a empresa comprovar a ocorrência do ataque *hacker* que teria inviabilizado o início da elaboração da perícia econométrica (SEI 1736320);
- 27/11/2020: intimação de testemunha para prestar depoimento, a pedido da defesa (SEI 1743054 e 1744076);
- 08/12/2020: desistência da perícia econométrica, pela empresa (SEI 1751892);
- 11/12/2020: depoimento de José Marcos Cardoso Costa (SEI 1755753 e 1755755);
- 14/12/2020: intimação da empresa para apresentar alegações finais (SEI 1756685 e 1757379); e

- 29/12/2020: manifestação sobre o depoimento de José Marcos Cardoso Costa, pela empresa (SEI 1780126).

3. INSTRUÇÃO

7. A comissão produziu provas de ofício e a requerimento da pessoa jurídica, a saber:

- cópia do Processo CGU nº 00190.104953/2018-93 (SEI nº 1214293);
- cópia do Histórico da Conduta do Acordo de Leniência CADE/MPF/CCCC (SEI nº 1431955);
- cópia do Histórico de Atos Lesivos do Acordo de Leniência CGU/AGU/CONSTRAN/UTC-ENGENHARIA/UTC-PARTICIPAÇÕES (SEI nº 1431908);
- cópia dos Termos de Colaboração de Rodrigo Ferreira Lopes da Silva (SEI nº 1432675);
- cópia do Termo de Depoimento de Nicomedes de Oliveira Mafra Neto (SEI nº 1432677);
- cópia do Termo de Depoimento de Rodrigo Leite Vieira (SEI nº 1432675);
- cópia do Laudo de Perícia Criminal Federal (Contábil-Financeiro) DPF nº 268/2018-INC/DITEC/PF (SEI nº 1431964);
- cópia da Informação DPF nº 987/2018.DELECOR/SR/PF/GO (SEI nº 1431966 e nº 1431972);
- cópia da petição inicial de ação indenizatória proposta pela empresa em face da VALEC (SEI 1681839, p. 49-70);
- cópia de relatório de andamento processual perante o CADE (SEI 1681839, p. 71-89);
- cópia de petição inicial de ação de cobrança proposta pela VALEC em face do consórcio MENDES JÚNIOR/SANCHES TRIPOLONI/FIDENS (SEI 1681839, p. 90-130);
- cópia do Contrato nº 58/2010, firmado pelo consórcio MENDES JÚNIOR/SANCHES TRIPOLONI/FIDENS e pela VALEC (SEI 1681839, p. 131-153);
- cópia de tabela de recebimentos referente ao Contrato nº 58/2010 (SEI 1681839, p. 154);
- cópia do relatório FIPE relacionado ao Contrato nº 58/2010 (SEI 1681839, p. 155-245); e
- depoimento de José Marcos Cardoso Costa (SEI 1755753 e 1755755).

4. INDICIAÇÃO, DEFESA E ANÁLISE

4.1. Indiciação

8. Corolário do constitucionalismo global, o atualmente denominado princípio constitucional anticorrupção orienta o direito fundamental, coletivo e transversal à luta contra a corrupção, mal que impõe custos extremamente elevados à população mundial, distorcendo economias, enfraquecendo sociedades e corroendo políticas.

9. Nascida no âmago desse direito, a Lei nº 12.846/2013, integrante dos microssistemas extrapenais anticorrupção e de tutela coletiva, reconhecendo o protagonismo da pessoa jurídica no debate sobre o fenômeno corruptivo, por ser agente multiplicador de valores econômicos, sociais e políticos, definiu institutos com efeitos práticos relevantes para desencorajar atuações negativas e fomentar atuações positivas por parte das empresas, das quais se espera desempenho ativo na árdua tarefa de prevenir e combater a corrupção, visando colaboração efetiva com o fortalecimento da democracia, da república e do Estado de direito nacionais.

10. Com fulcro nessa Lei, na Lei de Licitações e nas provas constantes dos autos, a comissão indiciou a MENDES JÚNIOR, momento em que provou que a pessoa jurídica, entre 2000 e 2010, fraudou, mediante ajustes com empresas concorrentes do mercado de construção pesada, o caráter competitivo de procedimentos licitatórios públicos da VALEC, no valor de pelo menos R\$ 9.689.193.017,22, e deu vantagens indevidas aos agentes públicos Luiz Raimundo Azevedo e José Francisco das Neves (vulgo Juquinha), ex-presidentes da VALEC - entre 2000 e 2010, na forma de pagamentos de propinas, em valor ainda não mensurado, e, entre 2006 e 2012, na forma de pagamentos de serviços advocatícios, no valor de pelo menos R\$ 411.591,37 - tendo, portanto, praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação e demonstrado não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados, incidindo nos atos lesivos tipificados nos incisos II e III do artigo 88 da Lei nº 8.666/1993 (SEI 1558352).

4.2. Defesa e Análise

11. A pessoa jurídica apresentou defesa escrita e se manifestou sobre o depoimento colhido na instrução, requerendo o afastamento de sua responsabilização.

12. A comissão realizou análise individual e detalhada de cada um dos argumentos apresentados pela empresa, na qual entendeu que não foram suficientes para afastar a responsabilização da MENDES JÚNIOR.

13. Nos tópicos a seguir são apresentados, de forma didática, cada argumento elencado pela defesa da pessoa jurídica, acompanhado do respectivo entendimento derivado da análise da comissão.

4.2.1. Análise do argumento 1

14. A empresa alegou que teria transcorrido integralmente o prazo para que a Administração Pública pudesse exercer a competência para aplicação de sanção administrativa (prescrição), uma vez que a) da data da prática dos últimos atos à da instauração do PAR transcorreram mais de 5 anos, limite imposto pela Lei nº 9.873/1999; b) o prazo não deve ser calculado a partir da

ciência dos atos, considerando que a LAC só se aplica a fatos posteriores a sua entrada em vigor; c) o prazo prescricional não deveria ser calculado a partir da pena em abstrato referente aos crimes supostamente cometidos em relação aos fatos objeto do PAR, conforme disposto na Lei nº 9.873/1999, uma vez que a empresa e seus dirigentes não figuram no polo passivo das respectivas ações penais; e d) os atos lesivos supostamente praticados estão tipificados na Lei de Licitações e não estabeleceriam sanções decorrentes do exercício do poder de polícia.

15. A sugestão de aplicação de sanção, no caso concreto, observa o disposto no caput e no parágrafo 2º da Lei nº 9.873/1999, os quais estabelecem:

Art. 1º Prescreve em cinco anos a **ação punitiva** da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, **no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.**

(...)

§ 2º **Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se-á pelo prazo previsto na lei penal.** (grifo nosso)

16. Os fatos apurados no PAR foram objeto de operações policiais e denúncias por parte do MPF, de forma que as condutas se enquadram, a princípio, nos crimes de cartel e corrupção ativa. Considerando que, nos termos do inciso II do artigo 4º da Lei nº 8.137/1990, a pena máxima do crime de cartel é de 5 anos, a Administração poderia aplicar sanção à empresa em até 12 anos a contar da cessação da permanência, com base no inciso II do artigo 109 do Código Penal. No que se refere ao crime de corrupção ativa - descrito no artigo 333 do Código Penal -, cuja pena máxima é de 12 anos, o prazo prescricional é ainda maior, autorizando a Administração a aplicar eventual sanção em até 16 anos a contar do último pagamento da vantagem indevida.

17. Segundo o MPF, o cartel foi praticado de forma continuada e experimentou três fases distintas ao longo do tempo: a fase inicial (até 2002), a fase de consolidação (de 2003 até 2007) e a fase de ampliação (2008 a 2011), quando ocorreram as últimas licitações, e, ainda, não se teria verificado a cessação de sua permanência, porquanto boa parte dos contratos e respectivos termos aditivos ainda estariam em vigor e sendo executados (trato sucessivo). Como os pagamentos efetuados pela MENDES JÚNIOR a HELI DOURADO datam de 2012, a prescrição da pretensão punitiva se dará, no mínimo, em 2024, o que afasta a alegação de que a CGU não poderia aplicar sanção administrativa à empresa.

18. Ademais, o fato de os dirigentes da empresa não figurarem no polo passivo dessas ações penais não afasta outro fato, isto, é, de que nelas se apuram os crimes de corrupção e cartel que são objeto do PAR. A identidade de objeto autoriza a utilização da pena criminal em abstrato como parâmetro para o cálculo da prescrição da pretensão punitiva no âmbito administrativo. Se o parquet não os incluiu na ação penal, tal decisão não afasta a independência do Poder Executivo que, diante de provas robustas, instaurou a presente comissão para apurar os fatos e, eventualmente, opinar pela aplicação de sanção à empresa.

19. Por fim, importante reproduzir as disposições da Lei de Licitações

que tratam dos atos lesivos objeto do PAR:

Seção II
Das Sanções Administrativas

(...)

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

(...)

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

(...)

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

(...)

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

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

20. A eventual aplicação da sanção de inidoneidade está inserida nos microsistemas extrapenais anticorrupção e de tutela coletiva, dos quais os atos lesivos da Lei de Licitações são parte. E, nesse contexto, é perfeitamente cabível aplicar, à contagem dos prazos prescricionais, as disposições contidas no *caput* e no parágrafo 2º da Lei nº 9.873/1999, em decorrência do exercício do poder sancionador, na medida em que funciona como lei geral da prescrição administrativa, no silêncio da Lei nº 8.666/1993. Mesmo que esse entendimento fosse afastado, também seria possível aplicar, por analogia, as disposições da Lei nº 9.873/1999, com fundamento no artigo 4º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB).

21. Portanto, nesse tópico, a comissão afasta as alegações da empresa pois não se esgotou o prazo para que a Administração possa apurar os fatos e, eventualmente, aplicar sanção à empresa.

4.2.2. Análise do argumento 2

22. A Mendes Júnior também alegou que a instauração do PAR viola competência específica e exclusiva para decidir sobre infração à ordem econômica, atribuída ao CADE, conforme disposto nos incisos II e III do artigo 9º e no inciso V do artigo 13 da Lei nº 12.529/2011 (Lei Antitruste). Aduziu que as condutas descritas no artigo 36 da referida Lei - em especial a da alínea 'd' do inciso I do parágrafo 3º - equivaleriam às imputações feitas à empresa pela comissão. Por fim, asseverou que a aplicação de penalidade pela CGU, mesmo que sob o fundamento de suposta fraude à licitação, representaria *bis in idem*, pois descabido cindir a conduta diante dos seus efeitos.

23. Os argumentos apresentados e discutidos pela empresa não merecem prosperar. Cartéis, conluíus e outros concertos anticompetitivos violam

múltiplos bens jurídicos simultaneamente. O CADE é competente para aplicar sanção em razão de seu mandato de proteção da livre iniciativa, mas os órgãos públicos lesados – inclusive a CGU - também têm competência para sancioná-los em razão da necessidade de proteção do patrimônio público lesado pelo conluio.

24. As tipificações das infrações à ordem econômica, previstas no artigo 36 da Lei Antitruste, são preceitos muito amplos e devem ser interpretadas sistematicamente, à luz do ordenamento jurídico. Afinal, em tese, qualquer situação em que licitante oferecesse propina a um concorrente, em qualquer um dos 5.570 municípios do Brasil, independentemente de o valor da propina ser R\$ 100,00 ou R\$ 100.000.000,00, poderia ser objeto de apuração pelo CADE, pois afastar um concorrente de uma licitação também é uma forma de “prejudicar a livre concorrência”. No entanto, a competência do CADE só se estabelece diante de uma lesão relevante ao bem jurídico da livre concorrência.

25. No presente caso, a dimensão do conluio do qual a MENDES JÚNIOR participou foi significativa, tendo em vista que envolveu as maiores empreiteiras do Brasil nas fraudes às licitações e contratos de grandes obras ferroviárias para os quais foram destinados elevados montantes de recursos do orçamento público. Mesmo nesse caso, ao CADE não compete, exclusivamente, aplicar sanção à empresa, pois são infrações que violaram múltiplos bens jurídicos: no mínimo, além da livre concorrência, vulneraram a probidade nas contratações públicas e o patrimônio público diretamente afetado. Portanto, a competência da CGU para atuar neste caso é plena e própria, conforme disposto no artigo 35 da Lei Antitruste e no artigo 51 da Lei nº 13.844/2019:

Art. 35. A repressão das infrações da ordem econômica não exclui a punição de outros ilícitos previstos em lei.

Art. 51. Constituem áreas de competência da Controladoria-Geral da União:

I - **providências necessárias à defesa do patrimônio público**, ao controle interno, à auditoria pública, à correição, **à prevenção e ao combate à corrupção**, às atividades de ouvidoria e ao incremento da transparência da gestão no âmbito da administração pública federal;

II - decisão preliminar acerca de representações ou denúncias fundamentadas recebidas e indicação das providências cabíveis;

III - **instauração de procedimentos e processos administrativos a seu cargo, com a constituição de comissões**, e requisição de instauração daqueles injustificadamente retardados pela autoridade responsável;

(...)

§ 1º À Controladoria-Geral da União, no exercício de suas competências, **cumprir dar andamento às representações ou às denúncias fundamentadas que receber, relativas a lesão ou ameaça de lesão ao patrimônio público, e velar por seu integral deslinde.**

(...).

§ 5º Os procedimentos e os processos administrativos de instauração e avocação facultados à Controladoria-Geral da União incluem aqueles de que tratam o Título V da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, o Capítulo V da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, o **Capítulo IV da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**, e outros a serem desenvolvidos ou já em curso em órgão ou entidade da administração pública federal, desde que relacionados a lesão ou a ameaça de lesão ao patrimônio público.

26. Os ilícitos praticados pela MENDES JÚNIOR correspondem aos atos

lesivos descritos nos incisos II e III do artigo 88 da Lei nº 8.666/1993, uma vez que a empresa fraudou o caráter competitivo de procedimentos licitatórios públicos da VALEC e deu vantagens indevidas a agentes públicos da VALEC, tudo para frustrar os objetivos da licitação. O enquadramento dos atos lesivos na Lei de Licitações deixa evidente que o bem jurídico vulnerado pela empresa, objeto do presente PAR, é diverso daquele sobre o qual se debruça o CADE (SEI 1681839, p. 71-89), sendo descabido alegar *bis in idem* caso o PAR resulte na aplicação de sanção à MENDES JÚNIOR.

27. Ademais, o próprio princípio do *non bis in idem* é compatível com a aplicação de duas ou mais sanções à mesma conduta:

[...] **o princípio do non bis in idem, por outro lado, não veda ao legislador a possibilidade de atribuir mais de uma sanção administrativa a uma mesma conduta.** Foi afirmado acima que a sanção que atende ao princípio da proporcionalidade é a prevista no ordenamento jurídico: o legislador, observadas as normas constitucionais, define as medidas sancionadoras adequadas e proporcionais para cada situação de fato. Se estabelece a lei formal múltiplas sanções para uma mesma conduta, são elas as sanções adequadas e proporcionais, não sendo sua aplicação ofensiva ao princípio do *non bis in idem*. (MELLO, Rafael Munhoz de. Princípios constitucionais de Direito Administrativo Sancionador: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 212, grifo nosso).

28. Portanto, nesse tópico, a comissão afasta as alegações da empresa pois a competência do CADE não exclui a da CGU nem representa *bis in idem*, de modo que é possível aplicar, eventualmente, sanção de inidoneidade à empresa.

4.2.3. Análise do argumento 3

29. A empresa pugnou pela desnecessidade da instauração do PAR, bem como pela caracterização do *bis in idem*, porque tramita perante o CADE processo no qual os mesmos fatos estariam sendo apurados, o qual poderá resultar na aplicação de penalidade idêntica à que poderá resultar do PAR – proibição de contratar e de participar de licitação (SEI 1681839, p. 71-89). Fez referência, também, a recente Acordo de Cooperação Técnica firmado entre a CGU, a Advocacia-Geral da União (AGU), o Ministério da Justiça e Segurança Pública (MJSP) e o TCU.

30. Em contraponto aos argumentos da empresa, a comissão registra que não há vedação legal ou constitucional a que, dentro de uma mesma esfera, uma pessoa seja punida com base em várias normas, mesmo que a partir de uma mesma conduta. Isso acontece até mesmo no Direito Penal, no qual esse fenômeno é conhecido como concurso formal e tem regras específicas para aplicação da pena correspondente. A jurisprudência vem sendo pacífica em admitir que um mesmo agente público seja punido, por exemplo, com base na Lei nº 8.429/1992 (Lei da Improbidade Administrativa) e na Lei nº 8.112/1990 pela mesma conduta. Por fim, a referência ao Acordo de Cooperação Técnica, recentemente assinado, apenas reforça o entendimento de que todos os órgãos nele envolvidos têm competência para, cada qual na sua esfera, apurar e sancionar empresas.

31. Portanto, nesse tópico, a comissão afasta as alegações da empresa pois a instauração do PAR é útil e necessária para os fins colimados pela Lei de Licitações, no que se refere à conduta esperada em licitações e nas relações com servidores públicos.

4.2.4. Análise do argumento 4

32. A Mendes Júnior entendeu que as demais empresas que supostamente compõem o cartel deveriam ser acusadas no mesmo PAR, "(...) para que se possa promover uma análise que individualize e particularize a atuação de cada empresa também em comparação com as demais empresas conjuntamente acusadas, e até mesmo em uma análise do próprio mercado" (SEI 1681839, pg. 17).

33. Embora a comissão reconheça a aplicação subsidiária do CPC ao PAR, não se aplica ao caso o alegado litisconsórcio passivo necessário. Não há qualquer exigência de que a decisão seja uniforme para todos os participantes do suposto conluio, pois se pode constatar, por exemplo, que certa empresa, inicialmente suspeita, na verdade não teria participado do conluio. As provas que suportam o Termo de Indiciação individualizam as condutas ilícitas imputadas a empresa, a qual teve a oportunidade de as refutar e, em especial, de aproveitar os documentos que constam do processo para, querendo, apontar interpretações e hipóteses favoráveis à defesa.

34. Portanto, nesse tópico, a comissão entende que a instauração desse PAR em relação, apenas, às condutas lesivas perpetradas pela MENDES JÚNIOR, não representa mácula ao exercício da ampla defesa e do contraditório, fundamentais para a correta apuração dos fatos e, eventualmente, aplicação de sanção administrativa.

4.2.5. Análise do argumento 5

35. A empresa alegou que o Termo de Indiciação não especificou os fatos que ensejariam a aplicação de sanção administrativa pela CGU, uma vez que não haveria, na referida peça, "(...) descrição circunstanciada e detalhada de condutas específicas que pudessem, como tal, ser objeto de defesa e do exercício do contraditório (...)" (SEI 1681839, pg. 20). Aduziu que, à exceção das supostas participações de RONY MOURA nas reuniões mencionadas, os documentos que suportariam as imputações não descrevem condutas específicas da empresa. Asseverou que as denúncias se retroalimentariam, mas que os relatos de acertos não estariam amparados em outros indícios. Afirmou, por fim, que as menções ao suposto pagamento de propina seriam genéricas.

36. Ao longo do Termo de Indiciação, a comissão indicou e discutiu provas de que a MENDES JÚNIOR, entre 2000 e 2010, fraudou, mediante ajustes com empresas concorrentes do mercado de construção pesada, o caráter competitivo de procedimentos licitatórios públicos da VALEC, no valor de pelo menos R\$ 9.689.193.017,22, e deu vantagens indevidas aos agentes públicos Luiz Raimundo Azevedo e José Francisco das Neves, ex-presidentes da VALEC - entre 2000 e 2010, na forma de pagamentos de propinas, em valor ainda não mensurado, e, entre 2006 e 2012, na forma de pagamentos de serviços advocatícios, no valor de pelo menos R\$ 411.591,37. Para cada imputação, a

comissão reuniu farto material probatório, o qual foi confrontado com indícios e outros elementos de convicção e apontaram, precisa e objetivamente, para a prática dos atos lesivos tipificados nos incisos II e III do artigo 88 da Lei nº 8.666/1993.

37. Finalmente, registra-se que, nos tópicos 4.2.9, 4.2.10 e 4.2.11 desse relatório, a comissão discute todas as alegações desse tópico, de modo que aqui não serão reproduzidos, em homenagem à objetividade.

38. Dessa maneira, afastamos a alegação supra mencionada.

4.2.6. Análise do argumento 6

39. A Mendes Júnior apontou suposta ofensa à ampla defesa diante da alegada vagueza da imputação do pagamento de propina e da impossibilidade de se comprovar fato negativo.

40. Igualmente, a comissão remete aos tópicos 4.2.9, 4.2.10 e 4.2.11 desse relatório para reiterar que as imputações registradas no Termo de Indiciação são objetivas, precisas e coerentes, tanto em relação às provas carreadas aos autos quanto aos tipos lesivos registrados nos incisos II e III do artigo 88 da Lei de Licitações.

41. Dessa maneira, afastamos a alegação da defesa.

4.2.7. Análise do argumento 7

42. A empresa refutou a possibilidade de utilização de “prova emprestada”, no presente PAR, porque a MENDES JÚNIOR não participou da produção da prova no processo originário, o que entendeu ser imprescindível para o exercício do contraditório e da ampla defesa.

43. O argumento da empresa não merece prosperar. A jurisprudência é pacífica no sentido de admitir a prova compartilhada, contanto que se oportunize contraditório à pessoa acusada quando o processo de origem não tiver identidade das partes. Esse entendimento foi consagrado pelo artigo 372 do CPC atual, que registrou:

Art. 372 O juiz poderá admitir a utilização de prova produzida em outro processo, atribuindo-lhe o valor que considerar adequado, observado o contraditório.

44. Desse modo, não há exigência de identidade de partes, mas, apenas, de contraditório, seja no processo de origem, seja no processo de destino. É o caso do presente PAR, no qual foi garantida oportunidade para que a empresa impugnasse todas as provas utilizadas na acusação. A observância do contraditório, no processo de origem, serve somente para que a prova compartilhada não precise passar novamente pelo contraditório no processo de destino e mantenha a sua natureza original - por exemplo, prova testemunhal é compartilhada para o novo processo preservando a natureza de prova testemunhal.

45. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já teve oportunidade

de admitir o empréstimo de prova mesmo diante de diferença das partes no processo de origem e de destino, afirmando que **o essencial é o respeito ao contraditório e, não, a identidade subjetiva das duas demandas:**

9. Em vista das reconhecidas vantagens da prova emprestada no processo civil, é recomendável que essa seja utilizada sempre que possível, desde que se mantenha hígida a garantia do contraditório. No entanto, **a prova emprestada não pode se restringir a processos em que figurem partes idênticas, sob pena de se reduzir excessivamente sua aplicabilidade**, sem justificativa razoável para tanto. 10. Independentemente de haver identidade de partes, o contraditório é o requisito primordial para o aproveitamento da prova emprestada, de maneira que, assegurado às partes o contraditório sobre a prova, isto é, o direito de se insurgir contra a prova e de refutá-la adequadamente, afigura-se válido o empréstimo. (ERESP nº 617.428/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, 04/06/2014, grifo nosso).

46. No mesmo sentido, o Enunciado 30 da I Jornada de Direito Processual Civil do Conselho da Justiça Federal (CJF):

É admissível a prova emprestada, ainda que não haja identidade de partes, nos termos do art. 372 do CPC.

47. Outros doutrinadores, como Renato Brasileiro, preferem simplesmente restringir o uso do termo “prova emprestada” aos casos em que há identidade de partes; quando ela não existir, não haverá vedação ao uso, mas, sim, mera mudança terminológica:

Só se pode considerar como prova emprestada, portanto, aquela que foi produzida, no primeiro processo, perante aquele que terá que se sujeitar a seus efeitos no segundo, com a possibilidade de ter contado, naquele, com todos os meios possíveis de contrariá-la. (...) Logo, se a prova foi produzida em processo no qual o acusado não teve participação, não há falar em prova emprestada, e sim em mera prova documental. (LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 607).

48. Ou seja, quando a prova compartilhada não sofrer contraditório no processo original poderá, no máximo, ser considerada prova documental, mas, nunca, ilícita.

49. Por todas essas considerações, a comissão rejeita o argumento.

4.2.8. Análise do argumento 8

50. A empresa entendeu que as provas mencionadas no Termo de Indiciação não poderiam sustentar a imputação feita pela comissão porque ainda não teriam sido objeto de manifestação final dos juízos ou autoridades competentes para apreciá-los. Ademais, considerando que seria proibido impor sanção com base, exclusivamente, em colaboração premiada (parágrafo 16 do artigo 4º da Lei nº 12.850/2013), referidas colaborações sequer poderiam ser tratadas como prova ou indício.

51. Conforme jurisprudência farta e pacífica do STF e do TCU, é perfeitamente possível a condenação somente com base em indícios, quando a

infração é de tal natureza que deixa pouco ou nenhum vestígio probatório. A título ilustrativo, transcreve-se trecho de acórdão de referência:

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

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

52. No mesmo sentido, citamos trecho de precedente do STF sobre o tema:

3. A força instrutória dos indícios é bastante para a elucidação de fatos, podendo, inclusive, por si própria, o que não é apenas o caso dos autos, conduzir à prolação de decreto de índole condenatória, quando não contrariados por contraindícios ou por prova direta. (HC 97.781-PR (1ª turma, relator ministro Marco Aurélio, publicação no DJ em 17/03/2014, grifo nosso).

53. Por fim, considerando que são independentes as instâncias judicial e administrativa, cabe à comissão avaliar os elementos de convicção, independentemente do andamento processual judicial.

54. Por todas essas considerações, a comissão rejeita os argumentos.

4.2.9. Análise do argumento 9

55. A Mendes Júnior rechaçou qualquer atuação cartelizada relacionada aos fatos objeto do PAR, considerando que: a) não haveria prova material de sua atuação, apenas declarações decorrentes de colaboração premiada; b) foi vencedora, apenas, em um trecho da Concorrência nº 005/2010 e não foi subcontratada nos demais, não tendo auferido qualquer vantagem ou facilidade; e c) sofreu prejuízo na execução da única licitação vencida, objeto de discussão judicial com a VALEC em ações civis indenizatória (SEI 1681839, p. 49-70) e de cobrança (SEI 1681839, p. 90-130).

56. Estes argumentos e os referentes a cada uma das concorrências, objeto do presente PAR, serão abordados e discutidos nos tópicos subsequentes.

4.2.9.1. Concorrência nº 004/2001

57. A empresa buscou afastar as imputações relacionadas à Concorrência nº 004/2001 a partir dos seguintes argumentos: a) suposta inverossimilhança

do alegado acordo, com as demais empresas do cartel, para ser contemplada em licitações futuras, em troca da apresentação de proposta de cobertura; b) o Acordo de Leniência nº 02/2016 não narraria conduta concreta realizada pela MENDES JÚNIOR; c) alegada contradição entre o depoimento de RODRIGO LOPES e o Acordo de Leniência nº 02/2016 pois, naquele, a MENDES JÚNIOR seria sócia oculta da empresa CAMARGO CORRÊA enquanto, neste, apresentaria proposta de cobertura sob a promessa de ser contemplada em licitações futuras; d) negativa de que representantes da empresa teriam participado da reunião no Hotel Guanabara, prévia à entrega das propostas; e) a empresa teria apresentado proposta competitiva; e f) a imputação estaria lastreada, unicamente, nas declarações dos delatores.

58. Essas alegações não merecem prosperar. As provas indicadas no Termo de Indiciação tornam evidente que, na Concorrência nº 004/2001, a MENDES JÚNIOR: a) tinha capacidade técnica para competir; b) se reunia semanalmente com as empresas do cartel na sede da CCCC, em Brasília; c) realizou contato com concorrentes para ajustar resultado favorável ao cartel; d) tinha o apoio da alta direção da VALEC para retardar o lançamento do edital enquanto as negociações não fossem concluídas; e) anuiu com a oferta de proposta de cobertura em troca de benefícios futuros (outras licitações) e imediatos (cota); e f) participou da reunião, no Hotel Guanabara, em que as empresas SPA, CAMARGO CORRÊA, ANDRADE GUTIERREZ e MENDES JÚNIOR verificaram suas propostas antes de as apresentarem à VALEC.

59. As provas carreadas pela comissão são coerentes e sólidas, na medida em que 3 diferentes pessoas, representantes de 2 empresas integrantes do cartel, afirmaram que a MENDES JÚNIOR, na pessoa do gerente comercial RONY MOURA, integrou esquema de corrupção e fraudou ao caráter competitivo da Concorrência nº 004/2001. Os trechos de cada um dos respectivos depoimentos, bem como do Acordo de Leniência nº 02/2016, foram destacados e transcritos pela comissão, de modo a evidenciar que são uníssonos ao imputar à empresa a prática de atos lesivos à probidade nas contratações públicas e ao patrimônio público.

60. As negociações entabuladas pelo grupo de empresas, conforme registrado no Acordo de Leniência nº 02/2016, incluíram atuação ativa da MENDES JÚNIOR, que, em coordenação com as demais, fez "(...) contatos com possíveis concorrentes, como, por exemplo, a CR Almeida – a fim de convencê-los a aderir ao arranjo" e ajustou, com as demais empresas, que a CAMARGO CORRÊA apresentaria proposta competitiva em troca de ser contemplada em licitações subsequentes (SEI 1558352, p. 3-4). Desse modo, não encontra suporte no Termo de Indiciação a afirmação de que o Acordo de Leniência nº 02/2016 não narraria conduta concreta imputável à empresa (SEI 1681839, p. 30).

61. Igualmente, é completamente compatível a afirmação de que, em troca da proposta de cobertura, a empresa teria sido, imediatamente, contemplada com cota de 20% da obra e com futuros contratos, conforme registrado no depoimento de RODRIGO LOPES e no Acordo de Leniência nº 02/2016 (SEI 1558352, p. 3-4).

62. O objetivo principal da formação de um cartel é a redução de custos e riscos para o fechamento de contratos, no caso, administrativos. Isso implica realizar ajustes para que a empresa seja contemplada em licitações futuras, em troca da apresentação de proposta de cobertura nos certames atuais. É da natureza dessa conduta lesiva ajustar compromissos para que todos sejam

contemplados, em momentos determinados. Assim, amplamente verossímil a apresentação de proposta de cobertura, hoje, a partir de ajuste para obter benefício futuro.

63. A empresa se limitou a contestar, sem apresentar provas, que RONY MOURA esteve na reunião realizada no Hotel Guanabara, bem como afirmou, novamente sem provas, que apresentou proposta competitiva. A mera negativa dos fatos – participação na reunião e apresentação de proposta de cobertura – é incoerente com as provas registradas no Termo de Indiciação, obtidas de 3 diferentes fontes e com riqueza de detalhes suficiente para sustentar a imputação de fraude ao caráter competitivo da Concorrência nº 004/2001.

64. Diante de todo o exposto, a comissão rechaça todas as alegações apresentadas pela empresa e mantém a imputação de fraude ao caráter competitivo da Concorrência nº 004/2001, conforme registrada no Termo de Indiciação.

4.2.9.2. *Concorrência nº 008/2004*

65. A empresa buscou afastar as imputações relacionadas à Concorrência nº 008/2004 a partir dos seguintes argumentos: a) a inabilitação da MENDES JÚNIOR afastaria a alegação de que teria apresentado proposta de cobertura; e b) o envio de convite para participar de suposta reunião do cartel, de ALOYSIO BRAGA (ANDRADE GUTIERREZ) a RONY MOURA, não comprovaria que RONY MOURA o tivesse recebido ou respondido ou, mesmo, o assunto do encontro, não sendo, portanto, hábil à presunção da atuação cartelizada.

66. Essas alegações não encontram suporte fático ou probatório. As provas indicadas no Termo de Indiciação tomam evidente que, na Concorrência nº 008/2004, a MENDES JÚNIOR: a) concordou em apresentar proposta de cobertura, mesmo que, reconhecidamente, não dispusesse de acervo, para dar aparência de competitividade à concorrência; b) participou da concorrência sem cumprir exigência do edital, qual seja, o fornecimento de dormentes; c) sediou reuniões do cartel no seu escritório em Brasília (Edifício OAB); d) combinou, por unanimidade, com as empresas do cartel que apresentaria proposta de cobertura para ser, posteriormente, subcontratada; e e) foi convidada por ALOYSIO BRAGA, diretor da ANDRADE GUTIERREZ, para reunião na qual se discutiram os impactos de retenções de pagamentos determinadas pelo TCU, em decorrência da Operação Boi Barrica, em contratos da VALEC.

67. No que se refere à Concorrência nº 008/2004, a comissão reuniu depoimentos e documentos para comprovar que a empresa integrou esquema de corrupção e fraudou ao caráter competitivo do mencionado certame. A comissão destacou os depoimentos de 2 representantes de diferentes empresas integrantes do cartel – ANDRADE GUTIERREZ e CAMARGO CORRÊA -, ambos alinhados no que se refere aos fatos e às circunstâncias respectivas, de modo a garantir coerência lógica a suas afirmações, registradas no Termo de Indiciação. O e-mail enviado por ALOYSIO BRAGA a RONY MOURA evidencia que as empresas do cartel agendaram encontro das maiores empreiteiras do país - as quais ALOYSIO BRAGA chamava de "G8" - em circunstâncias coincidentes com graves fatos descobertos no âmbito da Operação Boi Barrica (SEI 1558352, p. 5-8).

68. Consta, no Acordo de Leniência nº 02/2016, que:

(...) algumas **empresas reconhecidamente sem acervo** se dispuseram a apresentar propostas **sabendo de sua futura inabilitação**, tais como Barbosa Mello, Carioca, Servix, **Mendes Jr**, Galvão Eng. e Egesa. **Essa medida tinha por objetivo conferir aparência de competitividade ao certame**. Esses concorrentes **deveriam ser contemplados no futuro, por meio de subcontratação ou alocação de novos lotes** (SEI 1558352, p. 5, grifo nosso).

69. [REDACTED]

70. Portanto, a alegação de que a inabilitação da empresa foi inesperada e não contribuiu para conferir aparência de competitividade à licitação não encontra suporte na defesa, que se limitou a negar os fatos. Ademais, os eventuais custos para apresentação de uma proposta inviável seriam absorvidos pelos benefícios decorrentes da subcontratação ajustada, de modo que a utilidade da participação da empresa no certame, para a própria MENDES JÚNIOR e para os demais membros do cartel, é óbvia.

71. Por fim, importante discutir a relevância do convite, de ALOYSIO BRAGA a RONY MOURA, para participar de reunião do cartel. A ausência de comprovação de que RONY MOURA recebeu ou respondeu o e-mail não afasta sua relevância enquanto comprovação de que RONY MOURA era representante da MENDES JÚNIOR no denominado "G8", o grupo de empreiteiras que fraudou o caráter competitivo da Concorrência nº 008/2004.

72. Diante de todo o exposto, a comissão rechaça todas as alegações apresentadas pela empresa e mantém a imputação de fraude ao caráter competitivo da Concorrência nº 008/2004, conforme registrada no Termo de Indiciação.

4.2.9.3. *Concorrências nº 002/2005 e 001/2007*

73. A empresa buscou afastar as imputações relacionadas às Concorrências nº 002/2005 e 001/2007 a partir dos seguintes argumentos: a) não apresentou propostas pois se encontrava em grave crise financeira, entendia que havia sofrido inabilitação injusta na Concorrência nº 008/2004 e decidiu não despender recursos humanos e materiais para apresentar propostas; b) os colaboradores não afirmaram ter havido conduta cartelizada na Concorrência nº 001/2007; c) o nome da empresa sequer é mencionado nos trechos transcritos no Termo de Indiciação.

74. Essas alegações não merecem prosperar. As provas indicadas no Termo de Indiciação tornam evidente que, nas Concorrências nº 002/2005 e 001/2007, a MENDES JÚNIOR: a) manteve os ajustes iniciais, concordando em

não participar de determinados certames em favor das empresas do cartel para ser contemplada em licitações futuras; b) firmou acordos anticompetitivos, no âmbito do cartel, para fraude à Concorrência nº 002/2005, concluídos em reunião ocorrida na sede da ANDRADE GUTIERREZ da qual RONY MOURA participou; c) ajustou, representada por RONY MOURA, que a CONSTAN seria a vencedora da Concorrência nº 001/2007, na qual esta não se habilitou por não possuir regularidade fiscal no dia da abertura da licitação.

75. As provas carreadas pela comissão são coerentes e sólidas, na medida em que 2 diferentes pessoas, representantes de 2 empresas integrantes do cartel, afirmaram que a MENDES JÚNIOR, na pessoa do gerente comercial RONY MOURA, integrou esquema de corrupção e fraudou ao caráter competitivo das Concorrências nº 002/2005 e 001/2007. [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

76. Fica evidente, portanto, que o nome da MENDES JÚNIOR é citado em 2 trechos do Termo de Indiciação, transcritos acima, relacionados a essas duas Concorrências. E, no que se refere aos atos ilícitos relacionados à Concorrência

nº 002/2005, RODRIGO LOPES relatou a realização de reunião decisiva, em São Paulo, na qual foram definidas as empresas que apresentariam propostas competitivas, a partir de decisões estabelecidas em conjunto pelas empresas do cartel, dentre elas a MENDES JÚNIOR, representada por RONY MOURA.

77. Descabido alegar, inclusive, que as provas carreadas pela comissão não apontariam para a atuação cartelizada, com participação da MENDES JÚNIOR. Se o *modus operandi* continuou o mesmo - ajustes prévios à apresentação das propostas competitivas -, a não apresentação de proposta de cobertura, pela MENDES JÚNIOR, não afasta as evidências de que ela **seguia ativamente influenciando os rumos do cartel** e, portanto, praticou atos ilícitos que fraudaram o caráter competitivo de ambas as concorrências.

78. Por fim, registre-se que a empresa não apresentou provas de que se encontrava em grave crise financeira e que teria sofrido inabilitação injusta na Concorrência nº 008/2004. Ademais, o insucesso em um certame pode ou não ser determinante para que a empresa participe do próximo, não sendo possível inferir, da defesa, comprovação das suas alegações.

79. Diante de todo o exposto, a comissão rechaça todas as alegações apresentadas pela empresa e mantém a imputação de fraude ao caráter competitivo das Concorrências nº 002/2005 e 001/2007, conforme registrada no Termo de Indiciação.

4.2.9.4. *Concorrências nº 004/2010 e 005/2010*

80. A empresa buscou afastar as imputações relacionadas às Concorrências nº 004/2010 e 005/2010 a partir dos seguintes argumentos: a) decidira apresentar propostas apenas em alguns lotes por antever ganho de escala e devido à proximidade com outras obras da empresa, que não devem ser interpretadas como propostas de cobertura; b) as afirmações contidas no Acordo de Leniência nº 02/2016 seriam meras inferências porque o representante da CAMARGO CORRÊA não teria participado de reuniões com a MENDES JÚNIOR; c) o depoimento de RODRIGO LOPES teria sinalizado, apenas, que ele teria conhecimento do combinado; d) a participação de 8 consórcios, no lote 5 da Concorrência nº 005/2010, demonstraria que a referida licitação não precisaria de propostas de cobertura para sua validade e que a seleção de lotes era natural e esperada; e) igualmente, a participação de muitos consórcios e a seleção de lotes, nos lotes 1 e 2 da Concorrência nº 004/2010 e no lote 4 da Concorrência nº 005/2010, indicariam a não verossimilhança da imputação de apresentação de propostas de cobertura, pela MENDES JÚNIOR; f) não há detalhes específicos ou provas da ocorrência das reuniões do cartel; e g) a lista de ligações telefônicas entre a CAMARGO CORRÊA e RONY MOURA não provam a ilicitude das comunicações.

81. Essas alegações não encontram suporte fático ou probatório. As provas indicadas no Termo de Indiciação tornam evidente que, nas Concorrências nº 004/2010 e 005/2010, a MENDES JÚNIOR: a) continuou integrando o cartel e, regularmente, se reunindo com as empresas que o integravam; b) ofereceu propostas de cobertura na Concorrência nº 004/2010 (lotes 1 e 2); c) liderou um dos consórcios contemplados na Concorrência nº 005/2010 (lote 5), ajustando diretamente com a CAMARGO CORRÊA e a ANDRADE GUTIERREZ, na pessoa de RONY MOURA, as propostas de cobertura que essas empresas deveriam apresentar; d) ofereceu proposta de cobertura na

Concorrência nº 005/2010 (lote 4); e e) manteve intenso contato com a ANDRADE GUTIERREZ, líder do cartel, em período coincidente com o da prática dos atos lesivos.

82. **A seleção de lotes para apresentar propostas, evitando apresentar proposta competitiva em todos, não afasta a imputação** de que a MENDES JÚNIOR teria oferecido propostas de cobertura nos lotes 1 e 2 da Concorrência nº 004/2010 e no lote 4 da Concorrência nº 005/2010, ou de que não teria ajustado, com a CAMARGO CORRÊA e a ANDRADE GUTIERREZ, as propostas de cobertura que essas empresas deveriam apresentar. Ao contrário, a seleção de lotes para apresentação de cobertura é coerente com as narrativas registradas no Acordo de Leniência nº 002/2016 e nos Termos de Colaboração que sustentaram as imputações da comissão, os quais categoricamente comprovam que a MENDES JÚNIOR não só apresentou propostas de cobertura como, também, ajustou as propostas de cobertura que contribuíram para que fosse contemplada com o lote 5 Concorrência nº 005/2010.

83. Ademais, a alteração, em 2010, no *modus operandi* do cartel, não extinguiu as reuniões entre as empresas do cartel. No Acordo de Leniência nº 002/2016 há explícita referência às reuniões:

215. Durante essas tratativas, LOCM (então Gerente de Obra da CCCC) foi informado por José Francisco das Neves (Diretor-Presidente da Valec) que já havia um esquema de distribuição dos lotes acontecendo sob sua chancela e intervenção. Tal estratégia envolvia, além da distribuição dos lotes entre os licitantes, a própria composição das empresas no bojo dos consórcios.

220. Segundo o Signatário LOCM (então Gerente de Obra da CCCC), entre as empresas alinhadas (identificadas na Tabela 65 acima), **as discussões para alocação dos lotes não comportaram encontros em que todas se reuniam para discutir**. Como a articulação e distribuição dos contratos dependiam da anuência de José Francisco das Neves (Diretor-Presidente da Valec), com sua forte interferência inclusive na organização dos consórcios, a dinâmica anticompetitiva tinha dois principais grupos de articulação:

a. O **primeiro grupo** era composto pelas empreiteiras de grande porte, principalmente por Andrade Gutierrez, CCCC, Constran, CR Almeida, Galvão Eng., **Mendes Jr.**, OAS, Odebrecht e Queiroz Galvão, **cujos representantes se reuniram algumas vezes na sede da Andrade Gutierrez em Brasília**. Nesse grupo, **Rodrigo Ferreira Lopes da Silva (Diretor da Andrade Gutierrez), com apoio de seu subordinado Rodrigo Leite Vieira (Gerente Comercial da Andrade Gutierrez), exercia papel de liderança e de representação do grupo perante a alta administração da Valec**, notadamente seu Diretor-Presidente José Francisco das Neves (SEI 1558352, p. 10, grifo nosso).

84. Desse modo, **as afirmações da CAMARGO CORRÊA**, registradas no Acordo de Leniência nº 002/2016, **não são relatos de "ouvir dizer", pois a empresa integrava o grupo do cartel que se reunia no escritório da ANDRADE GUTIERREZ**, em Brasília, em 2010, para tratar das estratégias para fraude às Concorrências nº 004/2010 e 005/2010.

85. E, se havia um "esquema de distribuição dos lotes" liderado pelo Diretor-Presidente da VALEC, a afirmação da CAMARGO CORRÊA de que não havia reuniões para distribuição de lotes é coerente. **As reuniões continuaram ocorrendo, mas para outra finalidade: para que a MENDES JÚNIOR e as demais empresas do cartel recebessem, da ANDRADE GUTIERREZ, orientações repassadas pelo Diretor-Presidente da VALEC acerca da definição de qual consórcio seria contemplado com qual lote**. Os acordos

bilaterais se davam entre a empresa líder de cada consórcio e os consórcios que ofereciam propostas de cobertura.

86. Registre-se, também, que RODRIGO LOPES era superior hierárquico de RODRIGO LEITE e que o designou para representá-lo na fixação das propostas de cobertura referentes à Concorrência nº 005/2010. Portanto, os relatos que apresentou, reproduzidos no Termo de Indiciação, possuem força probante porque decorrentes de sua estreita relação com as empresas que integravam o cartel.

87. A participação de vários consórcios em ambas as concorrências é compatível com as provas de fraude ao caráter competitivo dessas licitações, carreadas pela comissão e transcritas no Termo de Indiciação. Os ajustes fraudulentos contribuíram para os resultados alcançados pela MENDES JÚNIOR e pelas demais empresas integrantes do cartel, na medida em que observavam as determinações repassadas pelo então Diretor-Presidente da VALEC, em prejuízo ao patrimônio público e à probidade nas contratações públicas.

88. Importante destacar, também, que o Acordo de Leniência nº 002/2016 e os Termos de Colaboração de RODRIGO LOPES e RODRIGO LEITE são coerentes ao afirmarem que o cartel continuava se reunindo com regularidade. [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

89. Por fim, a comissão destaca a relevância dos registros de ligações e contatos telemáticos reproduzidos no Termo de Indiciação, os quais comprovam que o representante da CAMARGO CORRÊA no cartel tinha frequentes contatos com RONY MOURA, representante da MENDES JÚNIOR, os quais reforçam, em conjunto com as demais provas juntadas aos autos e mencionadas no Termo, a conclusão de que os dois concorrentes ajustaram estratégias para, de modo fraudulento, obterem vantagens indevidas a partir da fraude ao caráter competitivo das Concorrências nº 004/2010 e 005/2010.

90. Diante de todo o exposto, a comissão rechaça todas as alegações apresentadas pela empresa e mantém a imputação de fraude ao caráter competitivo das Concorrências nº 004/2010 e 005/2010, conforme registrada no Termo de Indiciação.

4.2.10. Análise do argumento 10

91. A empresa buscou afastar as imputações relacionadas ao pagamento de propina a LUIZ AZEVEDO e JOSÉ FRANCISCO a partir dos seguintes argumentos: a) que a acusação era vaga; b) que as imputações se apoiavam exclusivamente no depoimento de RODRIGO LOPES; c) que não haveria narrativa de fato ou conduta; d) que faltaria razoabilidade à imputação pois a empresa apenas venceu uma licitação; e) que o primeiro pagamento recebido pela empresa é posterior à alegada data de pagamento de propina (SEI 1681839, p. 131-154); e f) que não teria ocorrido a subcontratação mencionada no depoimento de RODRIGO LOPES, referente à Concorrência nº 008/2004.

92. Essas alegações não merecem prosperar. As provas indicadas no Termo de Indiciação tornam evidente que a MENDES JÚNIOR, em conjunto com as demais empresas do cartel, efetuaram pagamentos em favor de LUIZ AZEVEDO e de JOSÉ FRANCISCO, então Diretor-Presidente da VALEC. Ambos solicitaram a propina por meio de RODRIGO LOPES, representante da ANDRADE GUTIERREZ, líder do cartel.

93. Os Termos de Colaboração firmados por RODRIGO LOPES registram diversos elementos que comprovam que a MENDES JÚNIOR pagou propina a

LUIZ AZEVEDO e JOSÉ FRANCISCO, com referência a todas as 7 concorrências objeto desse PAR, [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

94. Os trechos transcritos no Termo de Indicação descrevem as condutas atribuídas à empresa de modo preciso e objetivo, estabelecendo conexão entre cada uma das concorrências objeto do presente PAR e a atuação do cartel, no que se refere ao pagamento da propina a LUIZ AZEVEDO e JOSÉ FRANCISCO. Ademais, era exigência dos solicitantes de que parte do pagamento da propina fosse realizado antecipadamente, o que não contradiz os trechos transcritos no Termo de Indicação. O fato de a MENDES JÚNIOR ter se sagrado vencedora apenas no lote 5 da Concorrência nº 005/2010, ou de não ter sido subcontratada na execução da Concorrência nº 008/2004, não afasta a imputação, na medida em que são fatos que não poderiam ser previstos, com exatidão ou segurança, pelas empresas integrantes do cartel.

95. Registre-se, por fim, que a comissão juntou aos autos e transcreveu,

no Termo de Indiciação, trecho do Laudo Pericial nº 691/2013-INC/DITEC/DPF, o qual apontou crescimento patrimonial incompatível com os rendimentos declarados por JOSÉ FRANCISCO. As mais expressivas variações patrimoniais ocorreram entre os anos de 2006 e 2010, precisamente no período em que se deram as contratações direcionadas e com sobrepreço e no qual foi solicitada e recebida a propina, além de executada e paga a maior parte das obras em que praticados os crimes antecedentes.

96. Diante de todo o exposto, a comissão afasta todas as alegações apresentadas pela empresa e mantém a imputação de pagamento de propina a LUIZ AZEVEDO e JOSÉ FRANCISCO, conforme registrada no Termo de Indiciação.

4.2.11. Análise do argumento 11

97. A empresa buscou afastar as imputações relacionadas ao pagamento de serviços advocatícios em favor do advogado HELI DOURADO, no montante de, pelo menos, R\$ 411.591,37, a partir dos seguintes argumentos: a) não tinha contratos em vigor que justificassem o suposto pagamento dos honorários advocatícios, entre 2006 e 2011; b) teve prejuízo na execução do único contrato firmado com a VALEC (SEI 1681839, p. 155-245); c) as imputações se apoiam, exclusivamente, no depoimento de RODRIGO LOPES; e d) o laudo de perícia contábil juntado aos autos não é prova constituída à luz do princípio do contraditório.

98. Essas alegações não encontram suporte fático ou probatório. As provas indicadas no Termo de Indiciação tornam evidente que a MENDES JÚNIOR: a) participou de reunião, em maio de 2006, no escritório da ANDRADE GUTIERREZ, em Brasília, para ajustar o pagamento de serviços advocatícios em favor da VALEC e de JOSÉ FRANCISCO; b) efetivamente realizou o pagamento de serviços advocatícios, em favor do escritório do advogado HELI DOURADO, nos anos de 2006, 2008, 2010, 2011 e 2012, no montante de, pelo menos, R\$ 411.591,37.

99. Registre-se que as provas mencionadas no Termo de Indiciação, no que se refere ao pagamento dos honorários advocatícios, foram juntadas ao processo antes mesmo do indiciamento da empresa, de modo a oportunizar que a mesma, querendo, pudesse a contraditar ou oferecer provas contrárias à imputação apresentada pela comissão. Ademais, importante mencionar que o Laudo de Perícia Criminal Federal nº 268/2018-INC/DITEC/PF e a Informação nº 987/2018.DELECOR/SR/PF/GO, os quais evidenciaram o montante mínimo aportado pela MENDES JÚNIOR para pagamento dos honorários de HELI DOURADO, foram elaborados pela Polícia Federal, a qual detém prerrogativa de polícia judiciária no âmbito da Justiça Federal. Registre-se, também, que o laudo pericial foi mencionado no Termo de Indiciação, de modo que a defesa pode se manifestar sobre ele, se valendo, assim, do contraditório e da ampla defesa. Desse modo, descabido alegar que a comissão não lhe garantiu o exercício do contraditório e da ampla defesa por utilizar prova produzida na fase inquisitorial da respectiva ação penal, ou que a imputação só se sustentaria no depoimento de RODRIGO LOPES.

100. A inexistência de contratos em favor da MENDES JÚNIOR, em algum dos anos de pagamento de honorários advocatícios pela empresa, tampouco afasta a imputação respectiva, uma vez que o simples pagamento, visando vantagem futura, já vulnera os bens jurídicos tutelados pela norma, quais

sejam, o patrimônio público e a probidade nas contratações públicas.

101. Diante de todo o exposto, a comissão afasta todas as alegações apresentadas pela empresa e mantém a imputação de pagamento de serviços advocatícios em favor do advogado HELI DOURADO, conforme registrada no Termo de Indiciação.

4.2.12. Análise do argumento 12

102. A empresa alegou que não houve prejuízo ao erário – sobrepreço ou superfaturamento - pois não venceu qualquer certame até 2010, entendendo que "(...) o dano só poderia ser causado pela empresa efetivamente contratada e que recebesse valores do erário" (SEI 1681839, p. 44).

103. Descabida tal alegação. Ao longo do Termo de Indiciação, parte do qual reproduzido nesse relatório, a comissão apontou as condutas realizadas pela empresa que resultaram na fraude ao caráter competitivo dos procedimentos licitatórios e na concessão de vantagens indevidas a agentes públicos da VALEC. Esses resultados atingem diretamente o interesse protegido pelo artigo 88 da Lei de Licitações, abaixo transcrito:

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

(...)

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

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

104. A eventual aplicação de sanção administrativa, nesse caso, independente da prova de sobrepreço ou superfaturamento, uma vez que as condutas perpetradas pela MENDES JÚNIOR tinham como meta frustrar os objetivos das concorrências anteriormente listadas e discutidas.

105. Nesse ponto, a comissão rechaça os argumentos apresentados pela empresa.

4.2.13. Alegações Complementares

106. Em adição aos argumentos apresentados por ocasião da defesa, a empresa juntou petição na qual discutiu o depoimento prestado, em 11/12/2020, por José Marcos Cardoso Costa, coordenador da área que elaborava os orçamentos para participação em licitações, por parte da MENDES JÚNIOR, à época dos fatos sob apuração (SEI 1780126).

107. A defesa entende que o depoimento teria: a) reforçado a necessidade de reconhecimento da prescrição, considerando que a antiguidade dos fatos inviabilizaria o exercício da ampla defesa e do contraditório, garantidos aos acusados em geral; b) desmontado a versão da acusação pois o êxito em apenas um lote decorreria da injustificada eliminação em dois certames e de exigências editalícias inadequadas; c) comprovado que a MENDES

JÚNIOR, a partir de 2010, selecionou os trechos em que deteria vantagem competitiva ou ganho de escala para apresentar proposta, não tendo atuado de modo concertado com outras empresas.

108. A comissão rechaça os argumentos apresentados pela defesa, considerando: a) que o fato de a testemunha não se recordar com precisão de determinados fatos e, sobre outros, se recordar com maior detalhamento, não restringiu a ampla defesa e o contraditório, fundamentais ao exercício do poder sancionador; b) que o depoimento não afasta as conclusões da comissão, conforme registradas no Termo de Indiciação, uma vez que representa mera opinião sobre os motivos do fracasso da empresa em licitações anteriores a 2010 e ao sucesso que resultou na assinatura do Contrato nº 58/2010.

109. A comissão, portanto, reitera as conclusões que fundamentaram o indiciamento da empresa, entendendo que o depoimento da testemunha é meramente opinativo.

5. RESPONSABILIZAÇÃO LEGAL

110. A CPAR recomenda a aplicação à MENDES JÚNIOR da pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, nos termos do inciso IV do artigo 87 da Lei nº 8.666/1993, por fraudar o caráter competitivo de procedimentos licitatórios públicos da VALEC e dar vantagens indevidas a agentes públicos da VALEC, tendo, portanto, praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação e demonstrado não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados, incidindo nos atos lesivos tipificados nos incisos II e III do artigo 88 da Lei de Licitações.

111. A declaração de inidoneidade é recomendada com base nos artigos 87 e 88 da Lei nº 8.666/1993 e no Manual CGU de Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas.

112. As peculiaridades do caso concreto evidenciam que a MENDES JÚNIOR, ao longo de vários anos, realizou ajustes com empresas concorrentes para concentração de mercado da VALEC e pagou vantagens indevidas a ex-dirigentes da VALEC, fraudando licitações e contratações públicas bilionárias, tendo, assim, cometido conduta gravíssima de corrupção, que demanda reprimenda de nível equivalente, qual seja a declaração de inidoneidade.

113. Portanto, a comissão sugere que a empresa deva ficar impossibilitada de licitar ou contratar com o Poder Público até que conclua processo de reabilitação, no qual deverá comprovar, cumulativamente, a) o escoamento do prazo mínimo de 2 anos sem licitar e contratar com a Administração Pública, contados da data da aplicação da pena; b) o ressarcimento dos prejuízos causados ao erário; e c) a superação dos motivos determinantes da punição.

6. CONCLUSÃO

114. Em face do exposto, com fulcro nos artigos 12 e 15 da Lei nº 12.846/2013, nos parágrafos 4º e 5º do artigo 9º do Decreto nº 8.420/2015 e no item 4 da alínea 'b' do inciso VI do parágrafo único do artigo 21 e no artigo

22 da Instrução Normativa CGU nº 13/2019, a comissão decide:

1. comunicar o Coordenador-Geral de Processos Administrativos de Responsabilização para adotar providências de praxe destinadas a:
 - encaminhar à autoridade instauradora o PAR;
 - propor à autoridade instauradora o envio de expediente dando conhecimento ao Ministério Público e à Advocacia-Geral da União para análise quanto à pertinência da responsabilização judicial da pessoa jurídica;
 - recomendar à autoridade julgadora a aplicação à MENDES JÚNIOR da pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, nos termos do inciso IV do artigo 87 da Lei nº 8.666/1993, em que a empresa deve ficar impossibilitada de licitar ou contratar com o Poder Público até que passe por um processo de reabilitação, no qual deverá comprovar, cumulativamente, o escoamento do prazo mínimo de 2 anos sem licitar e contratar com a Administração Pública, contados da data da aplicação da pena, o ressarcimento dos prejuízos causados ao erário e a superação dos motivos determinantes da punição.
2. lavrar ata de encerramento dos trabalhos.

115. Por fim, para fins de cobrança em processo próprio cabível, administrativo ou judicial, no qual serão resguardados o contraditório e a ampla defesa, com fundamento no inciso I e no parágrafo 3º do artigo 6º da Lei nº 12.846/2013 e no inciso II do artigo 18 e nos parágrafos 2º e 3º do artigo 20, todos do Decreto nº 8.420/2015, a comissão decide registrar a identificação:

1. do valor do dano causado pela pessoa jurídica à administração pública: não identificado na documentação acostada ao presente processo; e
2. do valor da vantagem indevida paga pela pessoa jurídica ao agente público: R\$ 411.591,37.



Documento assinado eletronicamente por **ERICA BEZERRA QUEIROZ RIBEIRO, Presidente da Comissão**, em 30/06/2021, às 14:05, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



Documento assinado eletronicamente por **DASO TEIXEIRA COIMBRA, Membro da Comissão**, em 30/06/2021, às 14:36, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador [REDACTED] e o código [REDACTED]