



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

PARECER n. 00180/2021/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.103981/2019-74

INTERESSADOS: SAIPEM S.A. E SAIPEM DO BRASIL SERVIÇOS DE PETRÓLEO LTDA. E OUTROS

ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO - PAR

EMENTA: Processo Administrativo de Responsabilização – PAR. Apuração de irregularidades em procedimento licitatório realizado no âmbito da PETROBRAS. Constatada a prática de ilícito por parte das empresas indiciadas. Parecer pela aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública.

Senhor Coordenador,

I - RELATÓRIO

1. Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização - PAR instaurado pelo Corregedor-Geral da União da Controladoria-Geral da União por meio da Portaria nº 1.512, de 29 de abril de 2019, publicada no Diário Oficial da União – DOU do dia 30 de abril de 2019, com o objetivo de apurar condutas das empresas SAIPEM DO BRASIL SERVIÇOS DE PETRÓLEO LTDA. e SAIPEM S.A. (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 1 / PDF2 / página 139; e **SEI** – Pasta I / Documento 1 – 1092107).
2. As irregularidades apuradas foram constatadas durante os trabalhos relativos à denominada “Operação Lava Jato” e chegaram ao conhecimento da Controladoria-Geral da União – CGU/PR no dia 13 de abril de 2016, data na qual foi recebida (protocolada) a Nota Técnica nº 1733/2015/COREP/CRG/CGU, de 20 de outubro de 2015 (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 3 / PDF2 / páginas 10-48 / PDF3 – páginas 1-33 / PDF4 / páginas 1-23; e **SEI** – Pasta III / Documento 18 – 1172696 / páginas 1-68).
3. Tais fatos dizem respeito, especificamente, ao oferecimento (pelo Senhor João Antônio Bernardi Filho – vinculado à SAIPEM DO BRASIL) de vantagens indevidas (ao Senhor Renato de Souza Duque – então Diretor da PETROBRAS) para que a empresa SAIPEM S.A. se tornasse vencedora do procedimento licitatório que resultou na formalização do Contrato nº 0801.0071706.11.2.
4. É importante registrar que, conforme consta nos autos, ambos os envolvidos nas manobras irregulares foram condenados na esfera judicial criminal (João Antônio Bernardi Filho, por corrupção ativa, e Renato de Souza Duque, por corrupção passiva).
5. No presente apuratório, além da documentação juntada pelas investigadas, a Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR produziu farto material probatório, oriundo do Departamento de Polícia Federal – DPF, do Poder Judiciário e da Controladoria-Geral da União.
6. Com base nesses elementos probantes, a empresa SAIPEM S.A. foi indiciada no dia 21 de agosto de 2019, pela prática dos atos ilícitos contidos nos incisos II e III do artigo 88 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 5 / PDF3 / páginas 123-130; e **SEI** – Pasta V / Documentos 18 – 1223367 e 19 – 1223369).
7. Na sequência, mais precisamente no dia 19 de setembro de 2019, as indiciadas apresentaram suas “RAZÕES DE DEFESA” (Defesa Administrativa), alegando que *...inexistiu qualquer irregularidade ou favorecimento à SAIPEM S.A na negociação do Contrato Lula-Cernambi... inexistiu qualquer tipo de pressão, orientação ou influência por parte de Renato Duque ou João Bernardi determinante para a celebração do Contrato Lula-Cernambi, cuja negociação foi pautada exclusivamente por critérios técnicos e de economia de tempo e recursos, no melhor interesse da PETROBRAS... a SAIPEM jamais orientou João Bernardi a prometer, oferecer ou pagar qualquer benefício indevido a Renato Duque ou a qualquer outro agente público para obter vantagens, o que é totalmente contrário aos princípios, mecanismos e política interna de compliance da empresa... eventuais irregularidades foram cometidas por João Bernardi, sem que houvesse qualquer ordem ou direcionamento por parte das Indiciadas, pois restou comprovado que ele já estava envolvido, juntamente com Renato Duque, na prática de outros crimes sem qualquer relação com as Indiciadas, como, por exemplo, de lavagem de dinheiro por meio das empresas Hayley do Brasil e Hayley S/A... a SAIPEM não teria necessidade de qualquer tipo de favorecimento, muito menos atuação de João Bernardi ou Renato Duque para se sagrar vencedora do Contrato Lula-Cernambi, por ter sido a única empresa que efetivamente apresentou proposta considerada válida pela PETROBRAS, haja vista a complexidade e a especificidade do objeto contratual... o resultado dos processos competitivos e de negociação do Contrato Lula-Cernambi foi a redução em quase R\$ 40 milhões (aproximadamente 14%) no valor da proposta da SAIPEM S.A., que, além de ser a única válida, já era a mais econômica. Ou seja, a negociação em si teve um resultado muito vantajoso para o Consórcio BM-S-11 e para a PETROBRAS, na qualidade de líder, cumprindo com seu objetivo... não houve, por parte das Indiciadas, quaisquer atos visando a frustrar os objetivos de licitação – até porque sequer houve licitação -, o que necessariamente resultará no afastamento de quaisquer penalidades cogitadas nos Termos de Indicação... o regime jurídico aplicável a este PAR é o da responsabilidade subjetiva, nos termos do artigo 70 da Lei nº 8.666/1993. Ou seja, só poderia ser aplicada qualquer penalidade às Indiciadas caso houvesse comprovação de alguma conduta culposa ou dolosa por parte das mesmas, o que definitivamente não ocorreu... a aplicação da penalidade mais severa, qual seja, a sanção de declaração*

de inidoneidade prevista no artigo 87, IV, é extremamente gravosa e desproporcional à conduta imputada às indiciadas, em violação aos princípios da especificidade, proporcionalidade, culpabilidade e personalismo da sanção... não lhes podem ser aplicadas as penalidades da Lei nº 12.846/2013, pois as empresas possuem, e já possuíam à época dos alegados fatos, política interna de governança e compliance bastante rígida, e que atende plenamente aos parâmetros previstos no artigo 42, incisos I a XVI, do Decreto 8.420/2015... as Indiciadas requerem o arquivamento deste Processo de Responsabilização... (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 5 – PDF2 / páginas 138-144 – PDF3 / páginas 1-115; e **SEI** – Pasta V / Documento 9 – 1258711).

8. No Relatório Final, de 10 de novembro de 2020, depois de examinar os argumentos das indiciadas e com base no material probante constante nos autos, a Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR refutou a tese da defesa e recomendou a aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, com fundamento no artigo 87, inciso IV, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, pela prática do ilícito previsto no inciso III do artigo 88 do mesmo diploma legal (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 6 / PDF7 / páginas 26-40; e **SEI** – Pasta VI / Documento 5 – 1366503).

9. Devidamente intimadas, no dia 30 de novembro de 2020, as indiciadas se manifestaram contrariamente às conclusões contidas no Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR, insistindo na tese anteriormente apresentada (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 6 / PDF2 / páginas 116-183; e **SEI** – Pasta VI / Documento 15 – 1742175).

10. Finalmente, acolhendo os fundamentos constantes na Nota Técnica nº 202/2021/COREP-ACESSO RESTRITO/COREP/CRG, de 27 de março de 2021, a Corregedoria-Geral da União – CRG atestou a regularidade processual, concordou com as conclusões da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR, examinou as petições posteriores ao Relatório Final e encaminhou os autos a esta Assessoria Jurídica para manifestação (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 6 / PDF2 / páginas 87-104; e **SEI** – Pasta VI / Documento 17 – 1812068).

11. É o breve relato dos fatos.

II - FUNDAMENTAÇÃO

12. Com o objetivo de facilitar a análise e a compreensão do caso, faremos, doravante, o exame pormenorizado de cada tópico considerado importante para o deslinde da questão.

A) REGULARIDADE PROCEDIMENTAL

13. Durante a apuração das irregularidades em questão, as indiciadas tiveram livre acesso ao processo e se manifestaram de forma ampla e irrestrita a respeito das deliberações tomadas e dos elementos probantes juntados aos autos.

14. Após serem devidamente notificadas/intimadas (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 1 – PDF2/páginas 130-131; e **SEI** – Pasta I – Documento 5 / 1104626 e Pasta VI – Documento 13 / 1726053), juntaram documentos, fizeram requerimentos e apresentaram defesas escritas, sempre negando que tenham praticado irregularidades, razão pela qual pleitearam o arquivamento do processo (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 1 – PDF2/páginas 59-118 e 124-127, Item Sequencial nº 4 – PDF6/página 21 – Item Sequencial nº 6 – PDF2/páginas 81-86, 105-113, 116-183 e 191-192, Item Sequencial nº 6 – PDF7/páginas 42-48; e **SEI** – Pasta I – Documento 14 / 1154040, Pasta IV – Documento 13 / 1187862, Pasta V – Documento 9 / 1258711, Pasta VI – Documento 3 / 1314148, Documento 8 / 1703385, Documento 15 / 1742175, Documento 16 / 1766818, Documento 18 / 1837528, Documento 19 / 1837529 e Documento 20 / 1837530).

15. Em relação aos requerimentos (solicitações/petições) feitos pelas indiciadas, ressaltamos que a Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização deferiu todos aqueles considerados importantes para a realização das defesas de forma ampla e irrestrita.

16. Conclui-se, assim, que foi observado o princípio do devido processo legal, tendo sido seguido o rito previsto em lei, motivo pelo qual reputamos que foram respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, não existindo vício capaz de comprometer a apuração realizada.

B) COMPETÊNCIA DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

17. Inicialmente, destacamos que a instauração do presente processo está fundamentada no artigo 8º, caput e § 2º, da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, no artigo 13 do Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015, assim como no artigo 3º da Portaria CGU nº 910, de 7 de abril de 2015, alterada pela Portaria nº 1.381, de 23 de junho de 2017 (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 1 / PDF2 / página 139; e **SEI** – Pasta I / Documento 1 – 1092107). Eis os citados dispositivos:

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. 12. Os atos previstos como infrações administrativas à Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ou a outras normas de licitações e contratos da administração pública que também sejam tipificados como atos lesivos na Lei nº 12.846, de 2013, serão apurados e julgados conjuntamente, nos mesmos autos, aplicando-se o rito procedimental previsto neste Capítulo.

§ 1º Concluída a apuração de que trata o caput e havendo autoridades distintas competentes para julgamento, o processo será encaminhado primeiramente àquela de nível mais elevado, para que julgue no âmbito de sua competência, tendo precedência o julgamento pelo Ministro de Estado competente.

§ 2º Para fins do disposto no caput, o chefe da unidade responsável no órgão ou entidade pela gestão de licitações e contratos deve comunicar à autoridade prevista no art. 3º sobre eventuais fatos que configurem atos lesivos previstos no art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013.

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 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 (Redação dada pela Portaria CGU nº 1.381, de 23.06.17) [...]

18. Por outro lado, **como Órgão Central do Sistema de Correição do Poder Executivo Federal, cabe à Controladoria-Geral da União – CGU/PR exercer a fiscalização da gestão no âmbito da Administração Pública Federal**, notadamente no que se refere à defesa do patrimônio público e ao combate à corrupção, consoante previa expressamente os seguintes dispositivos da Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003:

Art. 18. Ao Ministro de Estado da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União - CGU, no exercício de sua competência, incumbe, especialmente: (Redação dada pela Lei nº 13.341, de 2016) (Produção de efeito)

[...]

II - instaurar os procedimentos e processos administrativos a seu cargo, constituindo comissões, e requisitar a instauração daqueles que venham sendo injustificadamente retardados pela autoridade responsável; (Incluído pela Lei nº 13.341, de 2016) (Produção de efeito)

[...]

Art. 27. Os assuntos que constituem áreas de competência de cada Ministério são os seguintes:

[...]

X - Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União - CGU: (Redação dada pela Lei nº 13.341, de 2016) (Produção de efeito)

a) adoção das providências necessárias à defesa do patrimônio público, ao controle interno, à auditoria pública, à correição, à prevenção e combate à corrupção, às atividades de ouvidoria e ao incremento da transparência da gestão no âmbito da administração pública federal; (Redação dada pela Lei nº 13.341, de 2016) (Produção de efeito)

[...]

c) instauração de procedimentos e processos administrativos a seu cargo, constituindo comissões, e requisição de instauração daqueles injustificadamente retardados pela autoridade responsável; (Redação dada pela Lei nº 13.341, de 2016) (Produção de efeito)

[...] (GRIFEL)

19. A título de informação complementar, lembramos que a Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, foi revogada, mas tais atribuições foram mantidas pela legislação subsequente, conforme se pode constatar pela leitura dos seguintes dispositivos:

Lei nº 13.844, de 18 de junho de 2019

[...]

Art. 19. Os Ministérios são os seguintes:

[...]

XVI - a Controladoria-Geral da União.

[...]

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;

[...]

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;

[...]

Art. 52. Ao Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União, no exercício da sua competência, incumbe, especialmente:

[...]

II - instaurar procedimentos e processos administrativos a seu cargo, requisitar a instauração daqueles que venham sendo injustificadamente retardados pela autoridade responsável e constituir comissões; [...]

Decreto nº 9.681, de 3 de janeiro de 2019

ANEXO I

ESTRUTURA REGIMENTAL DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

CAPÍTULO I

DA NATUREZA E COMPETÊNCIA

Art. 1º A Controladoria-Geral da União, órgão central do Sistema de Controle Interno, do Sistema de Correição e do Sistema de Ouvidoria do Poder Executivo federal, tem como área de competência os seguintes assuntos:

I - adoção das 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 e da integridade da gestão no âmbito do Poder Executivo federal; (Redação dada pelo Decreto nº 9.694, de 2019)

[...]

III - instauração de procedimentos e processos administrativos a seu cargo, constituindo comissões, e requisição de instauração daqueles injustificadamente retardados pela autoridade responsável; [...]

20. Assim, é forçoso concluir que, ao contrário do alegado pelas indiciadas, o Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União – CGU/PR tem competência para instaurar, avocar, julgar e requerer a instauração de Processos Administrativos de Responsabilização – PAR, não havendo razão para se acatar argumentos em sentido diverso.

C) CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL

21. Iniciamos lembrando que a legislação específica (Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 e Decreto nº 2.745, de 24 de agosto de 1998) não regula essa matéria (prescrição), devendo ser aplicada a Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999, que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta. Eis a transcrição dos seguintes dispositivos:

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.

§ 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

§ 2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição reger-se-á

pelo prazo previsto na lei penal.

[...]

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado inclusive por meio de edital; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato; (GRIFEI)

III - pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

Art. 5º O disposto nesta Lei não se aplica às infrações de natureza funcional e aos processos e procedimentos de natureza tributária.

22. Portanto, a regra é que o prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal (Administração Pública Federal direta e indireta) é de 5 (cinco) anos, salvo se o fato também constituir crime. Em razão disso, levando em consideração que os fatos estão sendo (ou foram) objeto de apuração na esfera judicial criminal, entendemos que, no presente caso, é aplicável o § 2º do artigo 1º da Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999.

23. Pela leitura dos dispositivos que regulam o assunto, depreende-se que se trata de uma norma genérica, dirigida a um fato e não ao seu autor. Consequentemente, é aplicável tanto às pessoas físicas quanto às pessoas jurídicas que venham a praticar irregularidade.

24. Em razão disso, o cálculo da prescrição de uma pena aplicada no caso concreto não pode ser usado de forma generalizada, uma vez que a conduta do representante é distinta daquela imputada à pessoa jurídica por ele representada.

25. Dessa forma, entendemos que não merece prosperar a tese da defesa, que defende o uso da pena aplicada ao Senhor João Antônio Bernardi Filho para o cálculo do prazo prescricional pelos fatos imputados à empresa por ele representada (SAIPEM).

26. Além disso, os benefícios por ele alcançados em seu processo judicial (dente eles, citamos a diminuição da pena por conta da delação premiada) não são extensivos à pessoa jurídica à qual ele estava vinculado.

27. Feitas essas considerações, seguimos nossa análise.

28. O oferecimento de propina configura crime de corrupção ativa, nos termos do artigo 333 do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940), cuja pena prevista é a seguinte:

Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003)

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional.

29. Nos termos do artigo 109 do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940), aplica-se ao caso em comento a seguinte regra:

Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).

[...]

II - em dezesesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze; (GRIFEI)

[...]

30. Consequentemente, como a pena máxima do crime previsto no artigo 333 do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940) é de 12 anos, **a prescrição se dará em 16 (dezesesseis) anos.**

31. No caso em questão, é certo que a continuação delitiva se encerrou com a assinatura do contrato, o que se deu no dia **5 de dezembro de 2011** (data de início da contagem do prazo prescricional).

32. Com base nos dados supramencionados, verifica-se que entre o dia **5 de dezembro de 2011** (data da cessação da atividade infracional) e o dia **30 de abril de 2019** (data da publicação no Diário Oficial da União – DOU da Portaria nº 1.512, de 29 de abril de 2019), decorreram 7 (sete) anos, 4 (quatro) meses e 25 (vinte e cinco) dias. Com isso, nesse intervalo de tempo não ficou caracterizada a extinção da punibilidade dos fatos pelo advento da prescrição.

33. Considerando que a contagem foi reiniciada na data da instauração do presente apuratório (30 de abril de 2019 – data da interrupção da contagem do prazo), têm-se que **a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição ficará caracterizada a partir do dia 30 de dezembro de 2035.**

34. Logo, os argumentos da defesa não merecem ser acolhidos.

D) APURAÇÃO DOS FATOS – MÉRITO

35. Conforme relatado, as indicadas contestaram as imputações constantes no Termo de Indiciação, negando a prática de irregularidade e requerendo o arquivamento deste Procedimento Apuratório.

36. No Relatório Final, a Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR examinou os argumentos constantes nas Defesas Escritas apresentadas até aquele momento pelas empresas SAIPEM DO BRASIL SERVIÇOS DE PETRÓLEO LTDA. e SAIPEM S.A. (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 6 / PDF7 / páginas 26-40; e **SEI** – Pasta VI / Documento 5 – 1366503). Vejamos:

1º) – **INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 8.666, DE 1 DE JUNHO DE 1993**

- EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE: *A Petrobras, no presente caso, efetuou a contratação como líder do consórcio o qual possuía as empresas BG E&P Brasil Ltda. e Petrobrás Brasil Ltda como titulares, respectivamente, de 25% e 10% dos direitos indivisos, ou seja, a Petrobras detinha 65% do capital do consórcio... com sua participação majoritária no consórcio, conduzia-o, inclusive, em relação as contratações desse. Nessa linha, mesmo que não houvesse necessidade de obediência aos diplomas licitatórios, essa tem o dever de obediência aos princípios constitucionais aos quais a Administração está vinculada (caput do Art. 37 da Constituição Federal), bem como aos princípios intrínsecos e extrínsecos do Decreto nº 2.745/98 e da Lei nº 8.666/93... o processo administrativo utilizado pela Petrobras, ainda que não se enquadre em qualquer das modalidades previstas no Art. 22 da Lei nº 8.666/93, pode ser classificado como procedimento licitatório... a Lei nº 8.666/93, nos termos do Art. 22, XXVII, da Constituição Federal, é lei geral de licitações e contratos e, por conseguinte, tem seus princípios aplicáveis as contratações da Petrobras, assim como resta possível a aplicação da penalidade de inidoneidade... é incontroversa a submissão, na situação em análise, às normas de licitações e contratos, no caso a Lei nº 8.666/1993, a Lei nº 9.478/1997 e o Decreto nº 2.745/1998, bem como aos princípios constitucionais listados no art. 37 da Lei Maior... não se apresenta necessário sequer demonstrar o prejuízo da Petrobras, pois basta demonstrar a ausência de competição na licitação como in casu, por meios de artifícios escusos, para a declaração de fraude nesse processo e, conseqüentemente, aplicação de penalidade à empresa licitante (Acórdão nº 1262/2007 – Plenário do TCU[1])...*

37. No mesmo sentido, lembramos que, tanto a Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, quanto o Decreto nº 2.745, de 24 de agosto de 1998 (regulamentador), disciplinam o Procedimento Licitatório Simplificado da PETROBRÁS. No entanto, devem observar as normas gerais que tratam do assunto.

38. Conseqüentemente, devem seguir as regras contidas na Lei Geral que trata das Licitações e dos Contratos na Administração Pública (Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993), consoante prevê o caput do seu artigo 119, *in verbis*:

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

39. Por se tratar da lei geral de licitações e contratos, suas disposições são aplicáveis à PETROBRÁS, em caso de punição de pessoas jurídicas que pratiquem ilícitos relacionados aos contratos firmados com a entidade. Ao tratar desse assunto específico, o Decreto nº 2.745, de 1998, prevê, em seu item 7.3, as seguintes penalidades:

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

a) advertência;

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

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

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

40. Esse Decreto não prevê a declaração de inidoneidade, uma vez que é aplicado exclusivamente no âmbito da PETROBRÁS – Petróleo Brasileiro S.A., ou seja, a competência para aplicar as penalidades nele previstas é, em regra, da sua autoridade máxima.

41. Por outro lado, a declaração de inidoneidade somente pode ser aplicada, no âmbito da União, pelo Ministro de Estado da Transparência e Controladoria-Geral da União ou pelo Ministro de Estado ao qual está vinculada a entidade estatal. A respeito desse assunto, os artigos 87 e 88 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, dispõem o seguinte:

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

I - advertência;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

42. Nos termos do § 3º do artigo 87, a declaração de inidoneidade é uma penalidade aplicável para infrações disciplinares de natureza grave, cujos efeitos devem se estender para toda a Administração Pública, razão pela qual somente um Ministro de Estado tem competência para aplicá-la.

43. Pela interpretação conjunta e sistemática desses normativos, depreende-se que as empresas contratadas pela PETROBRAS estão sujeitas às penalidades previstas no referido item 7.3, mas tais reprimendas estão relacionadas apenas à inexecução total ou parcial do contrato, não incluindo outras infrações administrativas ocorridas no correspondente procedimento. Em razão disso, para tais casos, deve-se aplicar, de forma subsidiária e complementar, o disposto na Lei nº 8.666, de 1993 (lei geral sobre licitações e contratos envolvendo órgãos e entidades da Administração Pública).

44. Ademais, a declaração de inidoneidade, por se tratar de penalidade cuja competência para sua aplicação é exclusiva de um Ministro de Estado, não poderia ser incluída numa norma que trata especificamente de atribuições dos dirigentes de uma determinada instituição.

45. É importante acrescentar que o nosso Ordenamento Jurídico foi criado com base nas regras estabelecidas pela Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988. No que diz respeito ao tema em comento, as regras básicas estão previstas nos seguintes dispositivos:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

[...]

XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Regulamento)

[...]

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

[...]

III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) (GRIFEI)

[...]

46. Fazendo uma interpretação conjunta e sistemática desses dispositivos constitucionais, é forçoso concluir que todas as entidades que compõem a Administração Pública, Direta e Indireta (Autarquias, Fundações Públicas, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista), estão submetidas aos princípios constitucionais dispostos no caput do transcrito artigo 37 da Magna Carta.

47. Caso contrário, cairíamos numa situação absurda consistente na legitimação da impunidade, assim como haveria uma grave ofensa ao princípio da igualdade na Administração Pública (direta e indireta), pois os rigores da lei devem ser aplicados para todos aqueles que cometam irregularidades numa relação contratual, independente da sua natureza jurídica ou do regimento específico ao qual está submetido o ajuste.

2º) – INCOMPETÊNCIA DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

- **EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE:** *A Controladoria-Geral da União possui competência concorrente para instauração e julgamento de processos administrativos de responsabilização no âmbito do Poder Executivo federal, conforme*

depreende-se de suas competências legais (Art. 51 da Lei nº 13.844/2019 – antigo Art. 66 da Lei nº 13.502/2017)... Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no âmbito do Mandado de Segurança nº 19.269 de maneira clara e direta quanto à competência concorrente deste órgão ministerial...

48. Já examinamos o assunto anteriormente, oportunidade na qual concluímos que a Controladoria-Geral da União – CGU, como Órgão Central do Sistema de Correição do Poder Executivo Federal, tem competência para exercer a fiscalização da gestão no âmbito da Administração Pública Federal, notadamente no que se refere à defesa do patrimônio público e ao combate à corrupção.

49. Consequentemente, ao contrário do alegado pelas indiciadas, tem como uma de suas atribuições a instauração, avocação e julgamento de Processos Administrativos de Responsabilização – PAR, não havendo razão para se acatar argumentos em sentido diverso.

3º) ARGUMENTOS RELACIONADOS AO RELETÓRIO DA PETROBRAS

- **EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE:** *O relatório de investigação da Petrobras foi emitido em 13/08/2015, enquanto a sentença penal foi proferida em 17/08/2015. Destarte, quando da emissão do Relatório pela Petrobras, a comissão interna de investigação desconhecia todos os elementos constantes no Processo Penal, os quais trazem nova leitura sobre os fatos sob apuração... Ademais, conforme já demonstrado no termo de indiciamento, a comissão neste PAR se fundamentada em diversos outros elementos e documentos que não o referido Relatório da Petrobras... Não se encontra no escopo de apuração de responsabilidade deste processo a existência de dano ao erário decorrente do contrato. O objeto deste PAR, conforme termo de indiciamento, é o pagamento de propina pelo representante/presentante da SAIPEM ao ex-Diretor Renato Duque, o qual usou da influência e do poder de seu cargo para garantir que a referida empresa vencesse e celebrasse o certame. Ao final, resta incontroverso que a SAIPEM S.A. celebrou, junto à Petrobrás, o contrato nº 0801.0071706.11.2, cujo objeto era a instalação de duto submarino interligando os campos Lula e Cernambi... Nesse sentido, ainda que a indiciada tenha sido a única a apresentar proposta válida de maneira legítima, não elide o fato da ocorrência do pagamento de propina mesmo que essa tenha apenas sido para evitar que a empresa fosse prejudicada. Rejeita-se o argumento da defesa...*

50. No mesmo sentido, entendemos que novas provas foram surgindo ao longo do tempo, ficando cada vez mais evidente a ocorrência das irregularidades em comento, principalmente no que diz respeito ao ajuste para o pagamento de propina em troca de vantagens indevidas.

4º) INEXISTÊNCIA DE BENEFICIAMENTO INDEVIDO À SAIPEM S.A. POR PARTE DO SENHOR RENATO DE SOUZA DUQUE

- **EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE:** *O objeto deste PAR, conforme termo de indiciamento, são os acertos para pagamento de propina pelo representante/presentante da SAIPEM ao ex-Diretor Renato Duque, o qual usou da influência e do poder de seu cargo de alto nível para garantir que a referida empresa vencesse e celebrasse o certame. Assim, a SAIPEM S.A. celebrou, junto à Petrobrás, o contrato nº 0801.0071706.11.2, cujo objeto era a instalação de duto submarino interligando os campos Lula e Cernambi. Nesse sentido, ainda que a indiciada tivesse conduzido o processo de forma idônea, isso não elide o fato da ocorrência de acertos de pagamento de propina ainda que esse pagamento tivesse sido apenas para evitar que a empresa fosse prejudicada. Ademais, as confissões do ex-Diretor Renato Duque e do assessor da presidência da SAIPEM João Bernardi são claras e objetivas. Outrossim, diferentemente do alegado pela defesa a sentença penal condenou o Sr. Renato Duque pelo crime de corrupção passiva, o que representa a conclusão a qual o juízo penal obteve. Rejeita-se o argumento da defesa...*

51. Diante das confissões feitas pelos próprios envolvidos, não há dificuldade para se concluir que o argumento da defesa não merece prosperar.

5º) AUSÊNCIA DE PROVAS NO PROCESSO CRIMINAL EM DESFAVOR DAS INDICIADAS

- **EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE:** *Resta incontroverso nos autos que João Bernardi exercia a função de assessor do Presidente da SAIPEM DO BRASIL, sendo o Presidente o responsável máximo pela área comercial dessa, e que dentre outras funções, João Bernardi realizava visitas e apresentações do portfólio de atividades da SAIPEM aos clientes e possíveis clientes. Ora, por todo o contexto apresentado, resta claro que João Bernardi era representante/presentante da SAIPEM, sendo irrelevante as estruturas jurídicas firmadas entre as partes para viabilização do pagamento mensal de retribuição pecuniária. Nesse sentido, o montante da retribuição ofertada pela Saipem a João Bernardi também corrobora relevância das atividades prestadas por este. Outrossim, neste PAR não se está a analisar as demais irregularidades perpetradas pelos envolvidos, mas sim os acertos de pagamento de propina pelo representante/presentante da SAIPEM ao ex-Diretor Renato Duque, o qual usou da influência e do poder de seu cargo para garantir que a referida empresa vencesse e celebrasse o certame, conforme reiteradamente explicitado neste Relatório. Rejeita-se o argumento da defesa...*

52. Diferentemente do que afirma a defesa, tanto as provas colhidas quanto as confissões deixam claro que os envolvidos atuaram em favor das indiciadas, tendo sido feitos ajustes entre ambos com o objetivo de obterem a formalização do referido contrato.

6º) NÃO HOUVE PAGAMENTO DE PROPINA POR PARTE DAS INDICIADAS

- **EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE:** *Diferentemente do alegado, a existência de normas de compliance não impediu os acertos de pagamento de vantagem indevida, consoante comprovado na esfera penal e nos presentes autos. Lado*

outro, atuando João Bernardi como representante/presentante da SAIPEM seus atos em favor desta ocasionam a responsabilidade desta. Rejeita-se o argumento da defesa....

53. Não merece prosperar o argumento das indiciadas, uma vez que os ajustes para o pagamento de vantagem indevida foram amplamente demonstrados na esfera judicial, não havendo razão para se concluir que os envolvidos agiram com finalidade diversa.

7º) EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÕES NO PROCESSO JUDICIAL CRIMINAL

- **EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE:** *A defesa apenas insinua a ausência de concatenação de ideias nos depoimentos, sem a apresentação de qualquer prova que possa afastar as conclusões a que se chegou no processo penal e que conduzem a semelhante conclusão nestes autos. Portanto, verificando-se a robustez dos indícios, a verossimilhança de toda narrativa constante no indiciamento e a confluência dos indícios que concluem para a confirmação do pagamento da vantagem indevida. Logo, sem razão a defesa, pelo que resta rejeitado seus argumentos...*

54. Em nossa análise, vimos que, mesmo se considerarmos que ocorreram contradições entre as versões, as declarações coincidentes dos depoimentos prestados na esfera judicial são suficientes para se concluir que as indiciadas praticaram irregularidades.

8º) NORMAS DE COMPLIANCE ADOTADAS PELAS INDICIADAS

- **EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE:** *A existência de normas de compliance não afastam a gravidade dos atos lesivos praticados, qual seja o oferecimento de vantagem indevida, nem tão pouco impediu a ocorrência de tal crime, consoante comprovado na esfera penal e resta demonstrado nos presentes autos. Lado outro, em relação a Lei nº 12.846/13 resta prejudicada a análise, tendo em vista que restou acatado pela comissão deste PAR o argumento da defesa de que não restou demonstrado a prática de ato lesivo na vigência da Lei nº 12.846/13...*

55. É importante destacar que ter normas de compliance não é fato impeditivo da prática de irregularidade por parte de uma pessoa jurídica, como ocorreu no caso em questão.

56. Conforme demonstrado nos autos, infelizmente, as referidas regras não foram observadas, não havendo razão para se acatar os argumentos da defesa.

57. Por outro lado, é necessário mencionar que os fatos em exame ocorreram antes da vigência da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.

9º) ARGUMENTOS RELACIONADOS AOS FATOS INVESTIGADOS

- **EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE:** *Preliminarmente, destacamos que o presente PAR tem por objeto a apuração do oferecimento/pagamento de propina, por parte de representante/presentante da empresa SAIPEM, ao ex-diretor de serviços e engenharia da Petrobrás, sr. Renato Duque. Este utilizou-se do cargo para assegurar que a contratada para a prestação dos serviços referentes à instalação de duto submarino interligando o campo de Lula ao de Cernambi fosse a SAIPEM (contrato nº 0801.0071706.11.2), nos termos das provas dispostas na ação penal nº 5037093-84.2015.4.04.7000, dentre outras, que tramitou na 13ª Vara Federal de Curitiba/PR... o Relatório Petrobrás DETM nº 77/2015 foi emitido na data de 13/08/2015. Já a sentença condenatória da ação penal supracitada foi proferida em 17/08/2015. Logo, a comissão interna da Petrobrás, designada pela apurar eventuais irregularidades na contratação da SAIPEM, não tinha ciência dos fatos tratados no processo penal referenciado... A sentença (documento SEI 1084294) informa expressamente que, segundo denúncia do Ministério Público Federal – MPF, “João Antônio Bernardi Filho, representante da empresa SAIPEM S/A no Brasil, ofereceu e prometeu o pagamento, em 2011, de vantagem indevida a Renato de Souza Duque, então Diretor de Engenharia e Serviços da Petrobrás, em decorrência da obtenção pela Saipem S/A de contrato para a instalação do gasoduto submarino de interligação dos campos de Lula e Cernambi com a Petrobrás”... relata que houve acerto de corrupção entre João Bernardi e Renato Duque acerca de contratos da SAIPEM e da Petrobrás... A Petrobrás foi admitida, na ação penal, como assistente da acusação, ratificando, inclusive, as razões apresentadas pelo MPF na denúncia... O Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba destaca que Renato Duque teria favorecido a SAIPEM na contratação aqui analisada, revisando estimativas de preço que se adequariam às propostas comerciais feitas pela empresa em comento. Renato Duque receberia vantagem indevida por tal favorecimento... Há menção expressa em relação ao favorecimento praticado por Renato Duque, na sentença da ação penal em evidência: “a vantagem indevida teria como contrapartida a facilitação da negociação e da execução do contrato da parte de Renato de Souza Duque. Ele, de fato, como se depreende de mensagens eletrônicas, favoreceu a empresa, insistindo na negociação do preço do contrato e não na realização de novas licitações mesmo diante de propostas com preços excessivos”... Renato Duque, em depoimento na ação penal, confessou que houve acerto de corrupção com a SAIPEM, envolvendo a contratação acima descrita. Disse, ainda, que a propina fora proposta por João Bernardi... Renato Duque confessou ter feito acerto com a SAIPEM, para recebimento de propina oferecida por João Bernardi, para que a empresa fosse favorecida na contratação do campo de Lula-Cernambi... Renato Duque afirmou que a propina não chegou a ser paga... A sentença traz a informação de que Renato Duque alegou que “auxiliou a Saipem na negociação com sugestões de ações a serem realizadas pelas empresas, mas que não teria praticado nenhum ato de ofício ilegal”... João Bernardi, por sua vez, declarou em juízo que trabalhou na assessoria da SAIPEM DO BRASIL de 2002 a 2015 e que sua empresa de consultoria prestava serviços à empresa citada. Que informara ao presidente da empresa no Brasil sobre os pedidos de propina feitos por Renato Duque... João Bernardi confirmou, no depoimento, o pedido de vantagem indevida relativo ao contrato do campo de Lula-Cernambi, feito por Renato Duque... Disse que o aceite em relação ao pedido de pagamento de propina, pela SAIPEM, foi tratado diretamente entre o presidente da empresa e Renato Duque. Informou, também, que Renato Duque auxiliou a SAIPEM em pedidos de contratos e aditivos junto à Petrobrás... Renato Duque foi condenado pelo crime de corrupção passiva, por “solicitar;*

para si, na condição de Diretor da Petrobrás, vantagem indevida acertada em decorrência do contrato formalizado entre a Saipem e a Petrobrás"... João Bernardi, condenado por crime de corrupção ativa, por por "prometer, para Diretor da Petrobrás, vantagem indevida acertada em decorrência do contrato formalizado entre a Saipem e a Petrobrás"... Ou seja, não há qualquer dúvida sobre o acerto de corrupção celebrado entre Renato Duque, diretor da Petrobrás, e João Bernardi, representante da empresa SAIPEM, para obtenção, pela última, do contrato do campo Lula-Cernambi. Mesmo que não tenha sido praticado, por Renato Duque, ato formal e inequívoco que evidenciasse o acordo de corrupção, este aspecto é meramente acessório. Inclusive, é expressão corrente que corrupção "não passa recibo"... É de conhecimento de toda a sociedade a extensão e a variedade dos atos de corrupção praticados nos contratos celebrados pela Petrobrás com várias empresas nacionais e internacionais... Também é notória a dificuldade e complexidade enfrentadas pela Polícia Federal e pelo Ministério Público Federal para buscar elementos que permitiram a condenação de corruptos e corruptores, pela Justiça Federal, que corroborou as informações trazidas pelas denúncias do MPF, notadamente nas ações decorrentes da Operação LavaJato... No presente processo, há diversas provas que demonstram claramente o acerto de corrupção firmado entre os réus da ação penal nº 5037093-84.2015.4.04.7000. Registramos que os fatos foram expressamente confirmados, em juízo, pelos envolvidos, quais sejam João Bernardi e Renato Duque... Como assessorava as empresas processadas, João Bernardi agiu inequivocamente em nome das empresas junto à Petrobrás! Este fato é confirmado por um funcionário da SAIPEM DO BRASIL, qual seja o sr. Roberto Mendes, que prestou, como já dito anteriormente, depoimento a esta Comissão... Não há como ser afastada, ignorada ou diminuída a condição de João Bernardi como verdadeiro preposto das empresas processadas, em especial no caso ora analisado... Temos que considerar, conforme as informações prestadas pelo sr. Roberto Mendes, a posição de destaque ocupada por João Bernardi como assessor direto do presidente da SAIPEM DO BRASIL... E, diante do depoimento do sr. Roberto Mendes, que afirmou ser o presidente o responsável máximo pelas decisões comerciais, não há nenhuma outra possibilidade de análise que não envolva a conclusão óbvia de que João Bernardi agiu, no presente caso, seguindo orientações e ordens do presidente da SAIPEM DO BRASIL, inclusive e principalmente no que diz respeito às negociações para viabilizar a contratação e ao pagamento de vantagem indevida a Renato Duque... Resta comprovado, conforme as informações e provas listadas na ação penal nº 5037093-84.2015.4.04.7000, bem como neste PAR nº 00190.103981/2019-74, de forma clara e sem qualquer dúvida, que houve, definitivamente, ilegalidades na contratação da SAIPEM, pela Petrobrás, para a prestação dos serviços descritos no contrato nº 0801.0071706.11.2...

58. Tais esclarecimentos estão documentados nos autos, não havendo dúvidas a respeito da atuação dos envolvidos em nome das pessoas jurídicas às quais estavam vinculados. Devido a isso, concordamos integralmente com a análise constante no Relatório Final, não havendo necessidade de comentários adicionais.

10º) INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 12.846, DE 1º DE AOSTO DE 2013

- EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE: *A Comissão acolhe os argumentos da defesa por não vislumbrar in casu elementos concretos que conduzam a recomendação de aplicação das sanções contidos na Lei nº 12.846/2013...*

59. Por se tratar de apuração de fatos ocorridos no ano de 2011, é inaplicável a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, não havendo discussão nesse sentido.

11º) COMPARTILHAMENTO ILEGAL DE PROVAS DA ESFERA JUDICIAL

- EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE: *Consoante o documento SEI nº 1293559, a decisão do MM. Juiz Federal Sérgio Fernando Moro, em 08/10/2015, foi no sentido de autorizar a CGU a utilizar as provas constantes na Operação Lava Jato de modo irrestrito... faz menção a autorização de compartilhamento das provas produzidas pela Operação LavaJato com a Controladoria-Geral da União - CGU, decorrente da decisão proferida no processo nº 5073475-13.2014.4.04.7000 em 19/11/2014... Acrescenta ainda a decisão de 08/10/2015 que a CGU tenha acesso às provas dos processos da Operação LavaJato, incluído aí, obviamente, o processo nº 5037093-84.2015.4.04.7000... diante das decisões exaradas pelo Juízo 13ª Vara Federal de Curitiba, acima referenciadas, não resta qualquer dúvida acerca da aderência, no que diz respeito à utilização das provas emprestadas por esta Comissão, ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 591, dispondo que "é permitida a prova emprestada no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa"... os julgados que originam o referido Enunciado nº 591 da Súmula do E. STJ versam sobre a utilização de interceptação telefônica no processo administrativo disciplinar, motivo pelo qual o referido enunciado frisou a necessidade de que seja devidamente autorizada pelo juízo competente. Diferentemente do processo público em sua íntegra, o qual dispensa autorização específica para utilização das provas... a Comissão do PAR sempre proporcionou a efetiva participação das empresas no presente processo administrativo de responsabilização, garantindo a ampla defesa e o contraditório em relação às provas emprestadas da ação penal nº 5037093-84.2015.4.04.7000...*

60. Realmente, não tem razão a defesa, uma vez que toda a produção de provas do presente procedimento apuratório foi realizada dentro dos limites legais, não havendo razão para se acatar seus argumentos.

61. Conforme vimos anteriormente, foi observado o princípio do devido processo legal, tendo sido seguido o rito previsto em lei, motivo pelo qual reputamos que foram respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, não existindo vício capaz de comprometer a apuração realizada.

62. Além disso, também constatamos que não houve ofensas a outros princípios citados pela defesa (legalidade, proporcionalidade, culpabilidade, especificação, personalismo da sanção e transcendência das penas).

12º) APLICABILIDADE DO REGIME JURÍDICO DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA

63. Alegou a defesa que, nos termos do artigo 70 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a responsabilização somente por ocorrer em caso de comprovação da culpa ou do dolo nas condutas dos representantes das indiciadas, o que não teria ocorrido

porque o Senhor João Antônio Bernardi Filho não tinha poderes para representar a SAIPEM DO BRASIL nem a SAIPEM S.A. Por outro lado, foi alegado que não há comprovação de ajuste culposo ou doloso entre os Senhores Renato de Souza Duque e João Antônio Bernardi Filho em benefício das indiciadas.

- **EXAME DA COMISSÃO PROCESSANTE:** *Resta incontroverso nos autos que João Bernardi exercia a função de assessor do Presidente da SAIPEM DO BRASIL, sendo o Presidente o responsável máximo pela área comercial dessa, e que dentre outras funções, João Bernardi realizava visitas e apresentações do portfólio de atividades da SAIPEM aos clientes e possíveis clientes. Ora, por todo o contexto apresentado, resta claro que João Bernardi era representante/presentante da SAIPEM, sendo irrelevante as estruturas jurídicas firmadas entre as partes para viabilização do pagamento mensal de retribuição pecuniária. Nesse sentido, o montante da retribuição ofertada pela Saipem à João Bernardi também corrobora relevância das atividades prestadas por este. Outrossim, neste PAR não se está a analisar as demais irregularidades perpetradas pelos envolvidos, mas sim os acertos de pagamento de propina pelo representante/presentante da SAIPEM ao ex-Diretor Renato Duque, o qual usou da influência e do poder de seu cargo para garantir que a referida empresa vencesse e celebrasse o certame, conforme reiteradamente explicitado neste Relatório. Rejeita-se o argumento da defesa... A defesa apenas insinua a ausência de concatenação de ideias nos depoimentos, sem a apresentação de qualquer prova que possa afastar as conclusões a que se chegou no processo penal e que conduzem a semelhante conclusão nestes autos. Portanto, verificando-se a robustez dos indícios, a verossimilhança de toda narrativa constante no indiciamento e a confluência dos indícios que concluem para a confirmação do pagamento da vantagem indevida. Logo, sem razão a defesa, pelo que resta rejeitado seus argumentos...*

64. Concordamos com a Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR, uma vez que todas as provas demonstraram que o Senhor João Antônio Bernardi Filho atuou em nome das indiciadas.

65. É importante esclarecer que a **responsabilidade subjetiva** é aplicável à pessoa física, sendo que o agente causador de determinado dano (ou autor de determinado ilícito) será responsabilizado (punido) se ficar provado que agiu com dolo (intenção) ou culpa.

66. Conforme consta nos autos, no presente caso, os envolvidos foram responsabilizados subjetivamente na esfera judicial criminal pela prática dos crimes de corrupção ativa e de corrupção passiva.

67. Por outro lado, em relação às pessoas jurídicas, deve ser aplicada a **responsabilidade objetiva** (como é o caso), segundo a qual não há necessidade de comprovação de dolo ou culpa, bastando que fique configurado o nexos causal entre a ação dos respectivos representantes e o resultado (ilícito, delituoso ou que causar dano).

68. Dessa forma, verifica-se que a atuação da empresa se materializa nos atos praticados por seus representantes. Porém, há duas responsabilidades distintas, sendo uma da pessoa jurídica e outra das pessoas físicas envolvidas.

69. Portanto, a empresa responde objetivamente, enquanto seus prepostos responderão subjetivamente (havendo necessidade de demonstração de culpa ou de dolo), ou seja, trata-se de duas situações distintas, não havendo razão para se acatar o argumento de defesa.

70. Por fim, é importante esclarecer que o artigo 70 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, trata da responsabilidade por danos causados pelo contratado à Administração Pública ou a terceiros durante a **execução do contrato**, não havendo relação com o caso em exame, que se refere a irregularidades/infrações ocorridas em procedimento licitatório. Vejamos:

Art. 70. O contratado é responsável pelos danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado.

71. Concluída a análise do Relatório Final, seguimos com o exame dos atos posteriores.

72. Por meio da Nota Técnica nº 202/2021/COREP-ACESSO RESTRITO/COREP/CRG, de 27 de março de 2021, a Corregedoria-Geral da União – CRG atestou a regularidade processual, concordou com as conclusões da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR e realizou o exame das demais petições apresentadas pelas indiciadas (**SAPIENS** – Item Sequencial nº 6 / PDF2 / páginas 87-104; e **SEI** – Pasta VI / Documento 17 – 1812068).

73. Doravante, trataremos dos requerimentos feitos pela defesa após o Relatório Final, dando ênfase aos novos tópicos, que não foram objeto de análise da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR.

1º) EXAME DA PRESCRIÇÃO

- **NOTA TÉCNICA:** *...a lei de licitações e contratos não prevê prazo prescricional específico para as infrações ali praticadas, o que demanda a aplicação de ferramenta de correção do sistema jurídico, naquilo que se convencionou chamar de integração da norma, motivo pelo qual se faz necessário recorrer à Lei nº 9.873/99, que estabelece o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, com exceção dos fatos que também constituam crimes... o prazo prescricional da pretensão punitiva administrativa a ser utilizado na presente análise é, em regra, aquele insculpido no artigo 1º da Lei nº 9.783/99. No mesmo diploma legal estão previstas outras regras a respeito da prescrição, como o marco inicial (art. 1º, parte final), as causas de interrupção (art. 2º, caput e incisos) e a possibilidade da prescrição reger-se pelo prazo penal nos casos em que o fato objeto da punição administrativa também configura crime (art. 1º § 2º)... a contagem do prazo não se inicia a partir da ciência do fato pela Administração, mas sim a partir da própria ocorrência do fato. Considerando que as condutas apuradas no presente processo também são objeto da ação penal nº 5037093-84.2015.4.04.7000, que tramitou na 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR e as condenações decorreram justamente da formalização do Contrato nº 0801.0071706.11.2, cabe a aplicação dos prazos de prescrição previstos na lei penal... No caso*

concreto, o oferecimento/pagamento de propina constitui crime de corrupção ativa (art. 333 do CP), cuja pena pode levar à pena de reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa, sendo que a prescrição, nos termos do artigo 109, inciso II, do Código Penal, ocorreria em 16 (dezesesseis) anos da ocorrência do fato. Na apuração dos fatos houve pelo menos um momento interruptivo da contagem do prazo prescricional (art. 2º, Inciso II, da Lei nº 9.873/99), decorrente da instauração do presente PAR, mediante Portaria nº 1.512, de 29.04.2019, publicada no DOU seção 2, pág. 82, de 30.04.2019 (Doc. SEI nº 1092107)... Assim, o presente PAR foi instaurado dentro do prazo para a aplicação de penalidade, interrompendo a prescrição, cuja contagem do prazo passou novamente a correr em sua integralidade a partir de 30.04.2019. Dessa forma, a pretensão punitiva da Administração para as infrações praticadas pelas pessoas jurídicas somente será fulminada pela prescrição em 30.04.2035, ou seja, 16 (dezesesseis) anos após a instauração deste PAR... a sentença condenatória proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba, em 19.11.2018, não condenou as pessoas jurídicas envolvidas, mas sim, as pessoas físicas, pelos crimes de corrupção ativa e lavagem de dinheiro... Além disso, o § 2º, art. 1º, da Lei nº 9.873/99, aplicada no presente PAR, dispõe que “a prescrição reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal”, e não que a prescrição administrativa será regida pelas regras previstas na lei penal quando o ilícito administrativo também constituir crime. Portanto, salvo melhor juízo, entende-se que nos ilícitos praticados por pessoas jurídicas devem ser aplicados os prazos prescricionais em abstrato previstos no art. 109 do Código Penal, não se devendo trazer para a esfera administrativa regras específicas da esfera penal, à exceção obviamente das ressalvas previstas pela Lei nº 9.873/99... o argumento apresentado pela defesa de “que por qualquer ângulo que se examine a questão, a pretensão punitiva dessa D. CGU prescreveu em 05.12.2015, após o decurso de 4 (quatro) anos contados do último dia possível para a ocorrência do suposto ato ilícito atribuído às Indiciadas (05.12.2011), sem que tenha havido qualquer marco interruptivo anterior a 05.12.2015”, não merece ser acolhido...

74. Sobre o assunto, já nos manifestamos em tópico próprio, oportunidade na qual refutamos os argumentos da defesa. Como não houve alteração do nosso entendimento, não faremos comentários adicionais.

2º) PARECER DO PROFESSOR CARLOS ARI SUNDFELD

A) PARECERISTA: Não há sujeição do Contrato Lula-Cernambi aos Regimes Licitatórios da Lei nº 8.666, de 1993, e do Decreto nº 2.745, de 1998. O contrato objeto deste PAR não foi celebrado pela Petrobras em nome próprio, mas sim como representante de um consórcio do qual eram também partes outras duas empresas privadas

- **NOTA TÉCNICA:** ...a Petrobras efetuou a contratação como líder do consórcio o qual possuía as empresas BG E&P Brasil Ltda. e Petrobras Brasil Ltda como titulares, respectivamente, de 25% e 10% dos direitos indivisos, ou seja, a Petrobras detinha 65% do capital do consórcio. Com sua participação majoritária no consórcio, a Petrobras conduzia-o, inclusive, em relação às contratações e, mesmo que não houvesse necessidade de obediência aos diplomas licitatórios, essa tem o dever de obediência aos princípios constitucionais aos quais a Administração está vinculada (Art. 37 caput da CF), bem assim aos princípios intrínsecos e extrínsecos do Decreto nº 2.745/98 e da Lei nº 8.666/93. A seleção da proposta mais vantajosa, e os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, dentre outros, são de observância obrigatória em qualquer contratação realizada pela Administração Pública (direta ou indireta), o que não ocorreu no presente caso. Registre-se, por oportuno, que o Contrato de Consórcio, celebrado entre a Petrobras e as já citadas BG E&P e Petrogal (SEI 1154058), consta também a subcláusula 2.03, que submete o instrumento contratual à Lei nº 9.478/1998. Portanto, o referido contrato deve obediência às normas de licitações e contratos e aos princípios constitucionais dispostos no caput do artigo 37 da Carta Magna...

B) PARECERISTA: Por não se sujeitar aos diplomas legais supracitados, o Contrato Lula-Cernambi não é contrato administrativo, mas sim um contrato sujeito exclusivamente às normas de direito privado. Uma hipotética infração relacionada a esse negócio jurídico não pode ser punida com as penalidades previstas no artigo 88, inciso III da Lei nº 8.666/93, que só são aplicáveis aos “contratos regidos por esta lei”. Logo, a sanção administrativa de inidoneidade prevista no art. 87, § 3º da referida lei não pode ser aplicada ao caso

- **NOTA TÉCNICA:** Conforme demonstrado no tópico anterior, o Contrato Lula-Cernambi é um contrato administrativo e o processo de contratação utilizado pela Petrobras, ainda que não se enquadre em qualquer das modalidades previstas no Art. 22 da Lei nº 8.666/93, pode ser classificado como procedimento licitatório. A Lei nº 8.666/93, nos termos do Art. 22, XXVII, da CF, é lei geral de licitações e contratos e, por conseguinte, tem seus princípios aplicáveis às contratações da Petrobras, assim como resta possível a aplicação da penalidade de inidoneidade...

C) PARECERISTA: A lei 12.846, de 2013, é inaplicável ao caso, visto que a suposta infração (o oferecimento de vantagem indevida a agente da Petrobras) teria ocorrido em 2011, data anterior à vigência desta lei, ocorrida em final de janeiro de 2014, não tendo havido comprovação de atos ilícitos posteriores a ela

- **NOTA TÉCNICA:** Preliminarmente, esclarecemos que não há incoerência em utilizar o rito da Lei nº 12.846/2013 (LAC) e as tipificações da Lei nº 8.666/93, pois o procedimento previsto na LAC é muito mais garantista e detalhado que o da Lei nº 8.666/93. A LAC tem todo um capítulo dedicado ao PAR, deixando claras as competências para instauração e julgamento; a competência concorrente da CGU; a composição e o prazo da Comissão; medidas administrativas que a Comissão pode tomar e um largo prazo de 30 dias para apresentação da defesa. Registre-se que o legislador recomendou que a apuração das condutas previstas nos incisos II e III do art. 88 da Lei nº 8.666 seja dada nos mesmos processos e, por esse motivo, que o Decreto nº 8.420/2015 estabeleceu em seu art. 12 que:

Art. 12. Os atos previstos como infrações administrativas à Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ou a outras normas de licitações e contratos da administração pública que também sejam tipificados como atos lesivos na Lei nº 12.846, de 2013, serão apurados e julgados conjuntamente, nos mesmos autos, aplicando-se o rito procedimental previsto neste Capítulo.

D) PARECERISTA: ...a CGU não é competente para aplicar a sanção de declaração de inidoneidade, que, por previsão expressa do artigo 87, §3º, da Lei nº 8.666/93, é de competência exclusiva do Ministro de Estado ao qual a Petrobras encontra-se vinculada

- **NOTA TÉCNICA:** De acordo com a Lei nº 13.844, de 18.06.2019, e com base no art. 1º do Anexo I ao Decreto nº 9.681, de 03.01.2019, a CGU é o órgão central do SISCOR. Seguindo a estrutura organizacional e operacional estabelecida naqueles diplomas normativos e pretéritos, a Lei nº 12.846/2013, art. 8º, § 2º, c/c o Decreto nº 8.420/2015, art. 13, I e II, situou a CGU em uma posição de destaque dentro do sistema de responsabilização administrativa anticorrupção ali erigido e determinou sua competência concorrente para instaurar PAR ou para avocar os processos instaurados com fundamento na referida Lei, para exame de sua regularidade ou para correção do seu andamento. Refuta-se, portanto, o argumento apresentado pela defesa. Ante o exposto, restam analisados e refutados os argumentos contidos na petição da defesa SEI nº 1837529...

75. Pelas razões expostas anteriormente, concordamos com as conclusões da Corregedoria-Geral da União – CRG.

3º) PARECER DA PROFESSORA ANA FRAZÃO

A) PARECERISTA: Inconsistências dos termos de indiciamento: ambivalências em relação aos fatos e ao seu enquadramento jurídico, bem como ao direito aplicável. A Lei nº 8.666/93 como um todo e especialmente seu regime punitivo são inaplicáveis ao caso. Os negócios jurídicos celebrados por sociedades de economia mista, como a Petrobras, não estão sujeitos a esse diploma legal, conforme jurisprudência reiterada do STF, do STJ e do TCU. Esse entendimento decorre, sobretudo, do artigo 173, II, da CF, que é claro ao estabelecer a sujeição das empresas estatais ao “regime jurídico próprio das empresas privadas” e não às normas gerais de licitação aplicáveis à Administração Pública Direta.

- **NOTA TÉCNICA:** Essa questão foi abordada no Relatório Final no contexto de que a Petrobras era líder do consórcio contratado (65% do capital) o qual possuía as empresas BG E&P Brasil Ltda. e Petrobrás Brasil Ltda como titulares. Com sua participação majoritária no consórcio, a Petrobras conduzia as contratações e, mesmo que não houvesse necessidade de obediência aos diplomas licitatórios, possuía o dever de obediência aos princípios constitucionais aos quais a Administração Pública está vinculada (Art. 37 caput da CF), bem assim aos princípios intrínsecos e extrínsecos do Decreto nº 2.745/98 e da Lei nº 8.666/93. Importante reforçar a manifestação do Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, na Decisão/Despacho da Exma. Juíza Federal Gabriela Hardt, nos autos do processo nº 5054741-77.2015.4.04.7000/PR, citando e reconhecendo a possibilidade de a CGU aplicar a sanção administrativa de declaração de inidoneidade, dentre outras. Vejamos:

“Assim, ressalva-se a utilização da prova pela CGU para aplicação das sanções do art. 127 da Lei 8.112/90, do art. 6º da Lei 12.846/2013 e de qualquer outra que possa resultar do processo administrativo disciplinar ou de responsabilização, *vg. declarações de inidoneidade ou proibição de contratar*” (grifo nosso).

B) PARECERISTA: Delimitação do regime jurídico aplicável ao caso concreto e as garantias do Direito Administrativo Sancionador. Manifesta inaplicabilidade da Lei nº 8.666/93 à Petrobras e, consequentemente, aos fatos ora sob exame. Contratação submetida ao procedimento licitatório simplificado estabelecido pelo Decreto nº 2.745/98, que, além de expressamente afastar consórcios de suas disposições, não prevê regime punitivo extracontratual. O Decreto nº 2.745/98 previa expressamente que o regime licitatório simplificado estabelecido naquele diploma não era exigível para a formação de consórcios. Se a Petrobras beneficiou-se de tal dispensa ao escolher os parceiros com quem viria a formar o Consórcio BM-S-11, não faria sentido algum exigir a observância do regime licitatório em contratos celebrados entre o consórcio, liderado pela Petrobras, e um outro ente privado, a SAIPEM S.A. A única conclusão possível é que os contratos firmados pelo Consórcio BM-S-11 se sujeitam exclusivamente às normas de direito privado, e não à Lei nº 8.666/93 ou ao Decreto nº 2.745/98.

- **NOTA TÉCNICA:** A Petrobras tem permissão para uso de regulamento de licitações próprio, não de um decreto, mas sim, em última instância, da Lei nº 9.748/97, art. 67, norma da mesma hierarquia da Lei nº 8.666/93. No entanto, a Lei nº 9.748/97 deu apenas uma permissão geral a que o procedimento de contratações da Petrobras fosse por decreto. Assim, as disposições da Lei nº 8.666/93 podem ser aplicadas subsidiariamente à Petrobras nas situações em seus regulamentos específicos forem omissos como é o caso da aplicação de penalidades. A declaração de inidoneidade e as punições por condutas não relacionadas à execução contratual são matérias omissas no decreto, e é isso que permite sua aplicação às empresas contratadas pela Petrobras. A disposição contida no Contrato de Consórcio (SEI 1154058), celebrado entre a Petrobrás e as já citadas BG E&P e Petrogal, define a lei brasileira como a aplicável ao consórcio ora tratado, nos termos da subcláusula 12.04. Portanto, em qualquer contratação realizada pela Administração Pública (direta ou indireta), deve-se observar a seleção da proposta mais vantajosa e os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade (Art. 37 caput da CF), dentre outros, cuja observância é obrigatória, o que não ocorreu no presente caso.

C) PARECERISTA: Impossibilidade de criação de infrações administrativas por analogia ou a partir da invocação de princípios genéricos. Atipicidade dos fatos imputados às Consulentes. Ilegalidade de sanção por analogia. Diante da inaplicabilidade da Lei Geral de Contratos Administrativos, a intenção da CGU de impor a sanção de declaração de inidoneidade revela, na verdade, uma tentativa de criar uma suposta infração administrativa por analogia ou mediante a invocação de princípios genéricos enunciados na CF. Essa tentativa está em desacordo com os princípios da legalidade e da tipicidade, centrais para o Direito Administrativo Sancionador, que vedam a utilização de analogias em desfavor dos administrados e exigem tanto a existência de prévia cominação legal como a exata subsunção do caso concreto à norma legal para que uma penalidade possa ser imposta.

- **NOTA TÉCNICA:** Não concordamos que tenha ocorrido sanção por analogia, haja vista que a Lei nº 8.666/1993 prevê as situações de aplicação de suas sanções. A Lei nº 9.748/97 não regulamenta qualquer matéria da Lei nº 8.666/93, de modo que toda matéria omissa no decreto será passível de aplicação subsidiária da Lei nº 8.666/93. E é esse o caso da aplicação de penalidade. O inciso II do art. 88 da Lei nº 8.666/1993 dispõe com clareza que a penalidade de declaração de inidoneidade, prevista no inciso IV do art. 87, poderá ser aplicada à empresa que tenha praticado atos ilícitos que frustrem os objetivos da licitação. No caso concreto, houve a ocorrência de atos ilícitos praticados pelas empresas envolvidas nos procedimentos de contratação. Dessa forma, houve afronta aos objetivos da licitação (princípios da isonomia, moralidade administrativa, impessoalidade, entre outros), havendo expressa previsão na Lei nº 8.666/1993 de aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade. Logo, sem razão as alegações.

D) PARECERISTA: Inexistência dos requisitos para a responsabilização das Consulentes por atos de corrupção ou ilícitos administrativos. Pressupostos da responsabilidade administrativa de pessoas jurídicas por atos de corrupção ou ilícitos administrativos. Inexistência de prova da necessária relação de representação de João Bernardi idônea a vincular as Consulentes. Nada no acervo probatório do PAR estabelece essa relação de representação entre João Bernardi e as Indiciadas, que seria indispensável para que se pudesse responsabilizá-las pelo suposto ato ilícito de um terceiro. Por serem as Indiciadas pessoas jurídicas – e de estrutura complexa – a reprovabilidade de suas condutas só poderia ser reconhecida caso se demonstrasse que algum integrante de suas respectivas cadeias decisórias teria agido de forma ilícita. No entanto, conforme argumentado pelas Indiciadas, a suposta conduta ilícita que a CGU atribuiu a João Bernardi não cumpre esse requisito, pois João Bernardi atuava como mero consultor externo, não detinha poderes de representação nem agiu a mando ou com a ciência de quem efetivamente detinha poderes decisórios dentro da estrutura das empresas.

- **NOTA TÉCNICA:** Esse ponto já foi devidamente analisado pela Comissão processante e restou demonstrado que o Sr. João Bernardi teria agido em nome das empresas processadas, seja prestando consultoria, seja representando as indiciadas em negociações comerciais e contratuais. Constatam dos autos que o Sr. João Bernardi assessorava diretamente o presidente da SAIPEM DO BRASIL. A propósito, na ação penal citada neste processo, está registrado que o presidente da SAIPEM DO BRASIL foi informado sobre a necessidade de se promover o pagamento de propina ao então Diretor Renato Duque, para que fosse celebrado o contrato entre as indiciadas e a Petrobras. De acordo com a testemunha Roberto de Moraes Mendes, o presidente respondia pela área comercial da SAIPEM DO BRASIL. Consta também da ação penal que as tratativas entre a SAIPEM DO BRASIL e o então Diretor Renato Duque para a efetivação do pagamento da propina foram comandadas pela presidente da referida empresa. Portanto, não poderia haver situação mais clara de participação do representante da empresa em atos de corrupção. Ademais, há provas que evidenciam considerar João Bernardi como legítimo e efetivo representante das empresas indiciadas. De acordo com informações das próprias empresas processadas, o objeto do contrato de prestação de serviços da JAB (empresa de João Bernardi) às indiciadas era (i) consultoria referente às atividades do navio SAIPEM 1000 e, (ii) efetuar contratos comerciais com empresas de petróleo no Brasil. Conforme as cláusulas do contrato firmado entre as indiciadas e a JAB, podemos verificar que o Sr. João Bernardi teria agido como legítimo representante das empresas processadas quando da negociação de contratos comerciais com empresas de petróleo no Brasil. Além da participação do presidente da SAIPEM DO BRASIL nas negociações com o então Diretor Renato Duque, fato devidamente demonstrado neste PAR, houve também ações realizadas pelo Sr. João Bernardi, em nome das empresas processadas, que configuraram atos de corrupção, notadamente o acordo estabelecido com o ex-diretor Renato Duque que tratava do contrato do Campo de Lula-Cernambi. Dessa forma, restam demonstradas as condutas dolosas por parte de representantes e membros da alta direção das empresas processadas em relação ao acordo de corrupção firmado com o ex-diretor Renato Duque, em benefício das indiciadas, com a contraprestação do pagamento de vantagem ao ex-empregado da estatal.

E) PARECERISTA: Padrão probatório a ser observado no Direito Administrativo Sancionador. O padrão probatório de que se utilizou a CPAR é suficiente? Não, uma vez que a conclusão da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização baseou-se exclusivamente em depoimentos de sujeitos participantes de colaboração premiada e de peças processuais e sentença criminal que também se lastrearam exclusivamente no depoimento. Depoimentos em tais circunstâncias são meros meios de obtenção de prova e não prova em si, não sendo suficientes para, por si só, embasar condenações criminais e administrativas. A palavra dos colaboradores, desacompanhada de outros elementos independentes de prova, não é suficiente para embasar as equivocadas conclusões da D. Comissão neste PAR. Os depoimentos de João Bernardi e Renato Duque, ambos colaboradores, jamais poderiam ter sido tomados como verdade absoluta por essa D. CGU, pois sequer podem ser considerados meios de provas, mas sim “meios de obtenção de provas”. Ao analisar o conjunto probatório, a ilustre professora concluiu, ainda, que sequer se comprovou a “participação, influência ou ingerência de Renato Duque ou João Bernardi no processo de contratação que envolveu a Saipem”, o que só reforça que a D. CGU pretende impor às Indiciadas uma sanção gravíssima baseada exclusivamente no depoimento de colaboradores, em violação expressa ao artigo 4º, §16, III, da Lei nº 12.850/2013.

- **NOTA TÉCNICA:** Esse argumento não merece prosperar haja vista que constam dos autos outras provas que sustentam a acusação formal. Consoante os próprios argumentos da defesa, o presente processo não se utiliza exclusivamente das provas obtidas pelas colaborações premiadas, mas sim em diversas provas documentais, como processo da Petrobrás CIA – SAIPEM, registro de visitas de João Bernardi, oitiva do Sr. Roberto de Moraes Mendes produzida no curso do PAR, ação penal nº 5037093-84.2015.4.04.7000, de forma que há legalidade do presente processo administrativo. Refuta-se, portanto, o argumento da defesa.

F) PARECERISTA: Necessidade de observância de padrões de razoabilidade e proporcionalidade na dosimetria das penas no Direito Administrativo Sancionador. Desproporcionalidade da sanção da declaração de inidoneidade no caso concreto. Necessários impactos de um eficiente programa de compliance para a dosimetria da pena. Ao recomendar a declaração de inidoneidade das Indiciadas, essa D. CGU violou os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Ainda que alguma infração tivesse sido cometida, o que não é verdade, a CGU deixou de levar em consideração fatos atenuantes, como a inexistência de qualquer pagamento indevido e a ausência de influência ilícita de Renato Duque sobre a contratação da SAIPEM S.A. Ao deixar de levar em conta tais circunstâncias, a CGU se furtou de fazer um exame detalhado da reprovabilidade da suposta conduta das Indiciadas e, de forma automática, recomendou a imposição da pena mais grave possível. A D. Comissão também violou o princípio da proporcionalidade ao ignorar, na dosimetria da pena, a existência dos complexos e rigorosos sistemas de conformidade das Indiciadas. No caso concreto, esses sistemas – que já existiam à época dos fatos alegados e continuam em permanente aprimoramento – orientaram a tomada imediata de medidas em relação ao consultor João Bernardi e foram apontados como eficazes em prevenir a ocorrência de qualquer oferecimento ou pagamento de propina nos moldes alegados.

- **NOTA TÉCNICA:** Essa argumentação acerca de suposta violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade cometida no âmbito do presente processo é plenamente refutável. Conforme já demonstrado ao longo do processo, há provas consistentes da prática de atos de corrupção pelas empresas indiciadas. Também estão devidamente registradas as condenações judiciais de ex-representante das processadas e de ex-executivo da Petrobras, envolvidos nos atos de corrupção aqui devidamente debatidos. O presente processo não se utiliza exclusivamente das provas obtidas pelas colaborações premiadas, mas sim em diversas provas documentais, como processo da Petrobrás CIA – SAIPEM, registro de visitas de João Bernardi, oitiva do Sr. Roberto de Moraes Mendes produzida no curso do PAR, da ação penal nº 5037093-84.2015.4.04.7000, de forma que há legalidade do presente processo administrativo. Foram demonstrados de forma clara e inequívoca no processo os atos de corrupção praticados por representante das indiciadas junto à Petrobras, com a ciência da alta direção da SAIPEM DO BRASIL,

junto ao ex-diretor Renato Duque, buscando beneficiar as empresas no processo de contratação de responsabilidade da Petrobras. Houve a condenação pela Justiça Federal dos Srs. João Bernardi e Renato Duque em decorrência de crimes de corrupção ativa e passiva, respectivamente. Portanto, a sugestão de aplicação da penalidade de declaração de inidoneidade às empresas processadas guarda total conformidade com a proporcionalidade e razoabilidade dos atos de corrupção analisados neste processo. Cabe registrar que as alegações de mecanismos de integridade e normas de compliance existentes à época dos fatos como critério para a dosimetria da pena não pode prosperar. Ocorre que os programas de compliance utilizados pelas empresas processadas não foram eficazes o suficiente para prevenir ou combater os atos ilícitos praticados por João Bernardi, que teria buscado benefícios ilegais para as indiciadas. Conforme depoimento prestado pelo Sr. Roberto Mendes, restou claro que o Sr. João Bernardi era assessor direto da presidência da SAIPEM DO BRASIL e, em nome da empresa, contactou o ex-diretor da Petrobras para que as indiciadas fossem beneficiadas na contratação do campo de Lula-Cernambi, mediante pagamento de propina a Renato Duque, conforme amplamente demonstrado neste PAR. Portanto, rejeitados os argumentos da defesa.

76. Da mesma forma, vimos que o entendimento constante na referida Nota Técnica está em consonância com o conjunto probatório constante nos autos, não havendo razão para se acatar os argumentos apresentados pela Professora Ana Frazão.

77. Vale destacar que todas as conclusões foram baseadas no farto material probatório coletado durante a fase de instrução processual, incluindo a documentação juntada pelas indiciadas, assim como o material oriundo do Departamento de Polícia Federal – DPF, do Poder Judiciário e da Controladoria-Geral da União.

78. Assim, examinados todos os argumentos trazidos nas diversas manifestações (defesas) apresentadas durante a tramitação do presente Processo Administrativo de Responsabilização – PAR, entendemos que as empresas das empresas SAIPEM DO BRASIL SERVIÇOS DE PETRÓLEO LTDA. e SAIPEM S.A. praticaram infrações/irregularidades de natureza grave, tendo suas condutas enquadradas nos seguintes dispositivos da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993:

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. [...]

III - CONCLUSÃO

79. Diante do exposto, com base nos princípios da legalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, sugerimos que seja aplicada às empresas SAIPEM DO BRASIL SERVIÇOS DE PETRÓLEO LTDA. e SAIPEM S.A. a penalidade de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a sua reabilitação, com fundamento nos artigos 87, inciso IV, e 88, incisos II e III, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

80. É o parecer. À apreciação superior.

Brasília, 17 de junho de 2021.

JUCIMAR COIMBRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO DA UNIÃO
OAB/DF Nº 26.704

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190103981201974 e da chave de acesso b8b253b2



Documento assinado eletronicamente por JUCIMAR COIMBRA DE OLIVEIRA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 658243487 e chave de acesso b8b253b2 no endereço



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. 00416/2021/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.103981/2019-74

INTERESSADOS: CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO - CGU E OUTROS

ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESA (PAR)

1. Aprovo, por seus fundamentos fáticos e jurídicos, o **PARECER n. 00180/2021/CONJUR-CGU/CGU/AGU**, da lavra do Advogado da União, JUCIMAR COIMBRA DE OLIVEIRA, o qual analisou o Processo Administrativo de Responsabilização - PAR instaurado para apurar condutas das empresas SAIPEM DO BRASIL SERVIÇOS DE PETRÓLEO LTDA. e SAIPEM S.A. constatadas durante os trabalhos relativos à denominada “Operação Lava Jato”. Tais fatos dizem respeito, especificamente, ao oferecimento (pelo Senhor João Antônio Bernardi Filho – vinculado à SAIPEM DO BRASIL) de vantagens indevidas (ao Senhor Renato de Souza Duque – então Diretor da PETROBRAS) para que a empresa SAIPEM S.A. se tornasse vencedora do procedimento licitatório que resultou na formalização do Contrato nº 0801.0071706.11.2.

2. A conduta restou sobejamente demonstrada.

3. Assim, sugerimos, acompanhando o Relatório Final da CPAR e o Parecer ora aprovado, que seja aplicada às empresas SAIPEM DO BRASIL SERVIÇOS DE PETRÓLEO LTDA. e SAIPEM S.A. a penalidade de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a sua reabilitação, com fundamento nos artigos 87, inciso IV, e 88, incisos II e III, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

À Consideração Superior.

Brasília, 17 de junho de 2021.

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) 00190103981201974 e da chave de acesso b8b253b2



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 658616396 e chave de acesso b8b253b2 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA. Data e Hora: 17-06-2021 16:11. 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. 00814/2022/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00190.103981/2019-74

INTERESSADOS: CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO - CGU E OUTROS

ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESA (PAR)

1. Concordo com os fundamentos, e, portanto, APROVO, nos termos do **DESPACHO n. 416/2021/CONJUR-CGU/CGU/AGU**, o **PARECER n. 180/2021/CONJUR-CGU/CGU/AGU**.

2. Ao Apoio Administrativo desta CONJUR, 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, 20 de dezembro de 2022.

FELIPE DANTAS DE ARAÚJO
Consultor Jurídico

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190103981201974 e da chave de acesso b8b253b2



Documento assinado eletronicamente por FELIPE DANTAS DE ARAÚJO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1064079438 e chave de acesso b8b253b2 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): FELIPE DANTAS DE ARAÚJO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 20-12-2022 06:59. Número de Série: 77218269410488336199396275606. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
