

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 013.396/2017-0

Natureza: Pedido de Reexame (Representação).

Entidade: Petróleo Brasileiro S.A..

Recorrente: Renato de Souza Duque (510.515.167-49).

Representação legal: Márcio Gomes Leal (84.801/OAB-RJ) e outros, representando Renato de Souza Duque (peça 54).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. FRAUDE NAS CONTRATAÇÕES PARA IMPLANTAÇÃO DA REFINARIA ABREU E LIMA. PARTICIPAÇÃO DE EXECUTIVOS DA PETROBRAS. REJEIÇÃO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. MULTA. INABILITAÇÃO PARA OCUPAÇÃO DE CARGO OU FUNÇÃO PÚBLICA. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Por registrar as principais ocorrências havidas no andamento do processo até o momento, resumindo os fundamentos das peças acostadas aos autos, adoto como relatório, com os ajustes necessários, a instrução da Secretaria de Recursos (peça 100), que contou com a anuência do corpo diretivo da unidade (peças 101 e 102):

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de pedido de reexame interposto por Renato de Souza Duque (peça 81) contra o Acórdão 1.625/2018-TCU-Plenário, prolatado nos seguintes termos (peça 69):

‘ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. rejeitar as razões de justificativa apresentadas por Renato de Souza Duque;

9.2. aplicar a Renato de Souza Duque a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 59.988,01 (cinquenta e nove mil, novecentos e oitenta e oito reais e um centavo), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal, o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, sob pena de cobrança judicial do valor atualizado monetariamente, na forma da legislação em vigor, desde a data deste acórdão até a do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento;

9.3. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações;

9.4. considerar graves as infrações cometidas por Renato de Souza Duque;

9.5. com fundamento no art. 60 da Lei 8.443/1992, inabilitar Renato de Souza Duque para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal por um período de 8 (oito) anos;

9.6. dar ciência deste acórdão ao responsável, ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União, à Força-Tarefa do Ministério Público Federal no Paraná, ao Departamento de Patrimônio e Probidade da Procuradoria-Geral da União e ao Departamento de Assuntos Extrajudiciais da Consultoria-Geral da União.’

BREVE HISTÓRICO

2. O processo se origina de representação concernente a fraudes nas licitações conduzidas pela

Petrobras, apuradas na Operação Lava a Jato, relacionadas às obras de implantação da Refinaria Abreu e Lima em Ipojuca/PE, também denominada de Refinaria do Nordeste - Rnest (TC 016.119/2016-9).

3. O objeto do TC 016.119/2016-9 consiste na apuração das consequências administrativas advindas das fraudes praticadas nas licitações das obras da Refinaria Abreu e Lima, em especial, no exame da conduta das licitantes e dos dirigentes da estatal, para a aplicação de penalidades restritivas de direitos (inidoneidade de empresas, inabilitação dos dirigentes para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança - arts. 46 e 60 da Lei 8.443/1992) e de sanções pecuniárias (art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992).

4. Tendo em vista os diversos agentes envolvidos (Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A., Construtora Norberto Odebrecht S.A./Odebrecht Plantas Industriais e Participações S.A., Construtora Andrade Gutierrez S.A., Skanska Brasil Ltda., Mendes Júnior Trading e Engenharia S.A., Engevix Engenharia S/A, Construtora Queiroz Galvão S.A., Construtora OAS S.A., Iesa Óleo & Gás S/A, Galvão Engenharia S/A, Techint Engenharia e Construção S/A, UTC Engenharia S/A, GDK S.A., Promon Engenharia Ltda., CM Construções e Serviços, Construbase Engenharia Ltda., CR Almeida S.A. Engenharia de Obras, Estagon Engenharia S.A., CNEC Engenharia S.A e SOG Sistemas em Óleo e Gás S.A etc.), este Tribunal, por meio do Acórdão 1.583/2016-TCU-Plenário, conheceu da representação, e determinou a constituição de processos apartados para a oitiva das empresas envolvidas e dos gestores da Petrobras, alertando-os da possibilidade de serem aplicadas sanções restritivas de direitos e/ou pecuniárias.

5. Portanto, o presente processo cuida de apartado constituído a partir do TC 016.119/2016-9 para o exame dos atos praticados por Renato de Souza Duque em cinco contratos referentes à Rnest com indicativos de fraude à licitação, os quais representam 54,60% das avenças firmadas para implantação da Rnest, que, por sua vez, totalizavam R\$ 24,7 bilhões (data-base: julho/2014). O quadro a seguir discrimina esses contratos e os respectivos valores (peça 70, p. 1):

Contratos	Valores Iniciais	Valores Finais
Unidade de Coqueamento Retardado (UCR)	R\$ 3,41 bilhões	R\$ 3,88 bilhões
Unidades de Hidrotratamento de Diesel e de Nafta (UHDT) e Unidade de Geração de Hidrogênio (UGH)	R\$ 3,19 bilhões	R\$ 3,73 bilhões
Tubovias de Interligações	R\$ 2,69 bilhões	R\$ 3,56 bilhões
Unidade de Destilação Atmosférica (UDA)	R\$ 1,48 bilhão	R\$ 1,77 bilhão
Terraplenagem	R\$ 0,42 bilhão	R\$ 0,53 bilhão
TOTAL	R\$ 11,21 bilhões	R\$ 13,48 bilhões

6. Até o término da fase de instrução originária, levantou-se indícios de superfaturamento nos contratos acima mencionados, da ordem de R\$ 2,85 bilhões, ainda sujeitos ao crivo do contraditório (peça 70, p. 1).

7. Em atenção ao Acórdão 1.583/2016-TCU-Plenário, o ofício de audiência à peça 72 do TC 016.119/2016-9, instou o então Diretor de Engenharia e Serviços da Petrobras para que se manifestasse sobre a viabilização da atuação do cartel mediante o recebimento de propina e, em especial, sobre as condutas abaixo indicadas:

- utilização da prevalência hierárquica e funcional para, deliberadamente, facilitar o funcionamento do cartel e o direcionamento das contratações às empresas cartelizadas;
- antecipação de cronograma da entrada em operação da refinaria, o que provocou que as contratações ocorressem sem que os projetos básicos estivessem suficientemente maduros e facilitou a atuação do cartel;
- compartilhamento de informações sigilosas ou restritas com as empresas integrantes do cartel;

- d) direcionamento do certame, mediante a escolha das empresas a serem convidadas, consoante seleção efetuada pelo 'Clube';
- e) sonegação de fatos e documentos fundamentais para a correta avaliação fático-normativa do Departamento Jurídico ou Conselho Executivo da Petrobras, em fases decisivas da avaliação econômico-financeira dos empreendimentos e/ou de suas respectivas licitações;
- f) alteração de percentuais da fórmula de reajuste de preços por sugestão de empresas licitantes em prejuízo econômico direto aos cofres da Petrobras e viabilizador de pagamentos irregulares a terceiros no decorrer da execução das avenças; e
- g) injustificada não inclusão de novos concorrentes após o cancelamento de um procedimento licitatório por preços excessivos.

8. Após o exame da defesa, a SeinfraOperações concluiu, em pareceres uníssomos, que o responsável não afastou sua responsabilidade quanto aos ilícitos apontados (peças 64, 65 e 66), motivo pelo qual propôs, com fundamento no art. 60 da Lei 8.443/1992, a aplicação da pena de inabilitação do responsável para exercer função de confiança ou cargo em comissão no âmbito da Administração Pública, pelo prazo de oito anos, limite máximo previsto na Lei Orgânica do TCU.

9. O Ministério Público de Contas, representado pelo d. Subprocurador-Geral Paulo Bugarin, endossou as análises efetuadas pela unidade técnica; considerou que os atos infracionais praticados pelo responsável propiciaram a fraude de dez licitações, ocorridas entre 2008 e 2009, e concluiu pela continuidade delitiva em relação aos nove certames fraudados das obras de UHDT-UGH, UDA, UCR e tubovias de interligações (peça 68).

10. Assim, propugnou pela individualização das condutas e a majoração em 2/3 da maior pena dentre as aplicáveis pelas infrações cometidas, e justificou sua proposta de exasperação da pena em virtude da continuidade delitiva, com base na jurisprudência do STJ: 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações; 1/2 para 6 infrações e 2/3 para 7 ou mais infrações. Assim, pugnou pela sanção de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança pelo período de 13 anos e 4 meses (peça 68, pp. 1-14).

11. Quanto à fraude na licitação do contrato de terraplenagem, que foi lançada em circunstâncias específicas, em período bem anterior aos dos certames das demais unidades de processo da Rnest, o MP/TCU concluiu o cúmulo material das sanções, com a imputação de nova penalidade de 8 anos de inabilitação ao ex-gestor. Tal sanção, somada aos 13 anos e 4 meses, resultou na proposta de inabilitação de Renato Duque por 21 anos e 4 meses (peça 68, p. 14).

12. O Relator *a quo* optou por valorar o conjunto das condutas praticadas pelo agente, sobretudo quanto à gravidade das irregularidades imputadas e os impactos econômicos gerados; e acompanhou a unidade técnica, com base na limitação temporal para cumulação de sanções previstas no prazo legal máximo de oito anos, consoante disposições do Acórdão 348/2016-TCU-Plenário e no Acórdão 1.704/2017-TCU-Plenário, ainda que, à época, com efeitos suspensos em decorrência da interposição de recursos (peça 70, pp. 11-13).

13. O Acórdão 348/2016-TCU-Plenário refere-se ao processo administrativo (TC 027.014/2012-6) que teve por finalidade definir a sistemática de cumprimento das declarações de inidoneidade prevista no art. 46 da Lei 8.443/1992, caso um licitante sofresse mais de uma sanção em períodos que se sobreponham. Sobre este ponto, apenas a título de informação, noticia-se que, por ocasião da prolação do Acórdão 2.702/2018-TCU-Plenário, que tratou do recurso interposto pelo MP/TCU, restou decidido que a cumulação de mais de uma sanção de declaração de inidoneidade aplicada ao mesmo licitante, com fundamento no artigo 46 da Lei 8.443/1992, está temporalmente limitada, em seu conjunto, ao total de dez anos, tendo por base a aplicação analógica do art. 22, § 3º, da Lei 9.605/1998, observados os critérios dos §§ 1º e 2º do art. 75 do Código Penal.

14. No que concerne às provas compartilhadas pelo então Juiz Sérgio Moro em processos de controle externo oriundos da Operação Lava Jato, verifica-se que se encontram condicionadas ao critério de conveniência e oportunidade daquele juízo, desde que se refiram a participes de delações premiadas ou acordos de colaboração.

15. No presente caso, de forma objetiva, embora reconhecida a colaboração do responsável pelo juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba, no âmbito da Ação Penal 5054932-88.2016.4.04.7000/PR, não há notícias da celebração de um termo de colaboração formalmente instruído junto aos órgãos de justiça, motivo pelo qual as provas do presente processo não se encontram submetidas à condicionante imposta pelo Magistrado.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

16. Consoante com o despacho do Exmo. Min. Bruno Dantas à peça 88, alinha-se ao exame preliminar que concluiu pela admissibilidade do recurso, nos termos do art. 48 da Lei 8.443/1992, bem como reconheceu a incidência do efeito suspensivo sobre os dispositivos 9.1, 9.2, 9.3, 9.4 e 9.5 do acórdão recorrido (peça 85).

EXAME DE MÉRITO

17. A tese central do recorrente apoia-se na ausência de provas capazes de sustentar as irregularidades apontadas pelo TCU (peça 81).

18. Renato de Souza Duque foi Diretor de Serviços no período de fevereiro de 2003 a abril de 2012. Segundo o recorrente, nos processos de representação, aplica-se o art. 373 do CPC, em que cabe à unidade técnica provar os fatos que constituem as irregularidades suscitadas e mencionou excerto do Acórdão 1.522/2016-TCU-Plenário, Rel. Min. Vital do Rêgo (peça 81, pp. 2-3).

19. Nessa linha, argui que não se constituem provas bastantes a comprovar as irregularidades apontadas pela unidade técnica: o Relatório da Comissão de Apuração Interna da Petrobras; os depoimentos de investigados que celebraram acordos de colaboração na esfera criminal; e as petições iniciais de ações de improbidade propostas pelo Ministério Público e sentenças proferidas em ações penais da Lava Jato (peça 81, p. 3).

20. Obtempera que o Relatório da Petrobras se encontra incompleto, eis que desacompanhado dos 31 anexos que o compõe, e que tal documento apenas menciona supostas não conformidades em algumas das licitações referentes à Rnest, pelas quais poderia ser responsabilizado. No entanto, sem os documentos que embasam as conclusões que integram o relatório, a seu ver, o exercício da ampla defesa encontra-se obstaculizado. No mais, o Relatório não teria concluído que as não conformidades viabilizaram a atuação de cartel de empresas nas licitações analisadas (peça 81, p. 4).

21. Acresce que as não conformidades relatadas no documento não teriam decorrido de sua atuação, ao contrário, as ações praticadas na condução de seu cargo encontravam-se lastreadas em pareceres técnicos, bem como aprovadas pelas Diretorias competentes (peça 81, p. 4).

22. Ainda, pondera que o Relatório não autoriza a extrapolação das conclusões para a imputação de responsabilidade à sua conduta, a exemplo do item 6.5 que trata a falta de inclusão de nova empresa na segunda licitação para a contratação da UDA, UCR, UHDT/UGH e Tubovias, que constitui também o item 9.2.2, 'g', do Acórdão 1.583/2016-TCU-Plenário. Isso porque o relatório afirma se tratar de descumprimento de natureza formal, e que a submissão do ponto à Diretoria Executiva teria sido de responsabilidade de Pedro José Barusco Filho, Francisco Pais, Luiz Alberto Gaspar Domingues e Venina Velosa da Fonseca (peça 81, p. 4).

23. No que concerne às petições iniciais de ações de improbidade administrativa e de ações penais ajuizadas, afirma que representam, tão somente, versões extraídas de alguns elementos de convicções selecionados pelo d. Ministério Público Federal, as quais o Poder Judiciário, somente depois de transcorrido todo o devido processo legal, pode vir a acolher ou rechaçar inteiramente. Nessa linha, pondera que o ajuizamento de ações por parte do MPF não comprova que as alegações sejam verdadeiras, e acresce que nem mesmo as sentenças penais comprovariam a prática de crime de formação de cartel (peça 81, pp. 4-5).

24. Quanto aos depoimentos prestados por réus que colaboraram com as investigações da chamada 'Operação Lava-Jato', reputa que tais depoimentos representam meras versões dos fatos, que podem, ou não, vir a ser confirmadas por provas e, conseqüentemente, pelo Poder Judiciário. Continua e aduz que, ainda que se entenda que esses depoimentos se constituam elementos de

prova, os termos de colaboração não sustentariam a conclusão pela viabilização da atuação de cartel de empresas nesses certames (peça 81, p. 5).

25. Outrossim, transcreve trechos do depoimento de Paulo Roberto Costa e de Pedro José Barusco Filho em que não haveria intervenção destinada a excluir ou incluir licitantes para favorecer empresas (peça 81, pp. 5-6).

26. Por fim, acresce que, por ocasião do depoimento prestado ao Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, no qual reconheceu a prática de atos ilícitos e o recebimento indevido de vantagens de empresas com contratos com a Petrobras, restou assentada a ausência de condições fáticas de intervir a favor do cartel de empresas, ao contrário do que consta nos presentes autos (peça 81, p. 6).

Análise

27. A questão central dos autos refere-se à força probatória das provas utilizadas pelo TCU para efeito de condenação do responsável. A linha de defesa do recorrente se assemelha àquela já devidamente rechaçada na fase de instrução originária, conforme trecho do voto ora recorrido que resume as razões de justificativa apresentadas (peça 70, p. 9):

39. Com base nessa exposição dos fatos, passo a tratar, especificamente, do exame das razões de justificativa apresentadas pelo responsável, com as seguintes alegações:

- a) os documentos essenciais à análise da conduta do responsável não teriam sido juntados aos autos, prejudicando o regular exercício dos direitos do contraditório e da ampla defesa;
- b) como exemplo, o defendente cita os anexos do Relatório Final da Comissão Interna de Apuração instaurada pela Petrobras e os documentos apresentados pelos colaboradores da Operação Lava-Jato;
- c) incumbiria à Secretaria do Tribunal demonstrar a prova dos fatos imputados ao responsável;
- d) os depoimentos dos investigados, as petições iniciais de ações de improbidade, as sentenças de ações penais e o Relatório Final da Comissão de Apuração da Petrobras não comprovariam a atuação do responsável para viabilizar a atuação de cartel de empresas nas licitações da Rnest;
- e) as sentenças penais acostadas aos autos não condenaram Renato Duque pela prática de crime de formação de cartel;
- f) com base nos arts. 153 e 158 da Lei das Sociedades Anônimas, o diretor de uma companhia não seria pessoalmente responsável pelos danos que causasse em decorrência de ato regular de gestão, apenas respondendo se agisse com culpa ou dolo ou com violação da lei ou do estatuto; e
- g) outras hipóteses de responsabilidade do diretor seriam conivência ou negligência na descoberta de atos ilícitos ou, quando deles tivesse conhecimento, omissão para impedir a sua prática.

28. Nesta fase recursal, a defesa também se centra em desqualificar a força probatória dos dados/informações/elementos de prova em que se fundamentou a condenação. Segundo o recorrente, a condenação do TCU lastreou-se em delações premiadas e depoimentos/termos de colaboração, ações ajuizadas pelo Ministério Público Federal e em sentenças, que não se constituem provas suficientes dos fatos que lhe foram imputados e nem demonstram/comprovam a formação ou a viabilização de cartel.

29. A tese de defesa não pode ser acolhida. A condenação prolatada por esta Corte de Contas sustenta-se em amplo conjunto probatório. Todas as informações constantes dos autos convergem para a atuação do Cartel, que agia para dominar o mercado de grandes obras de engenharia civil e eliminar a concorrência real dos procedimentos licitatórios promovidos pela Petrobras. Nesse contexto, resta claro que, mediante o recebimento de propina, o recorrente praticou atos de gestão, e/ou de omissão, com o objetivo de direcionar os certames às empresas cartelizadas e restringir a competitividade.

30. Contudo, em homenagem ao duplo grau de apreciação e ao efeito devolutivo pleno da matéria na fase recursal, e, ainda, no intuito de se exaurir o exame das razões recursais, a seguir,

examinam-se as provas utilizadas para a condenação, ora refutadas pelo recorrente.

31. Ao se revisitar os elementos de prova que integram os autos, verificam-se documentos obtidos por meio de medidas investigativas, procedimentos administrativos para instrução de inquéritos penais, denúncias oferecidas pelo Ministério Público Federal, histórico de acordo de leniência firmado junto ao CADE, laudos periciais da Polícia Federal, sentenças de primeiro grau que confirmam as fraudes nas licitações promovidas pela Petrobras, acórdãos do TCU, trabalho estatístico econométrico a respeito do prejuízo ao erário em função da prática de sobrepreços nos contratos firmados com a Petrobras (Acórdão 3.089/2015-TCU-Plenário e Acórdão 1.583/2016-TCU-Plenário).

32. Das medidas investigativas, em especial, **dos documentos obtidos pela Polícia Federal, a planilha apreendida na sede da empresa Engevix** descreve a divisão de obras da Petrobras e registra as empresas contempladas com as obras da refinaria. O documento data de momento anterior (11/6/2008) à aprovação das obras pela Diretoria Executiva da Petrobras (17/7/2008), que se operaria em caráter confidencial, ou seja, trata-se de prova irrefutável de que as empreiteiras detinham prévio conhecimento da realização das licitações (peças 26 a 28). As informações privilegiadas só podem ser obtidas por via da interveniência/participação de agentes/empregados da Petrobras.

33. Segundo o **Laudo de Perícia Criminal Federal 2400/2015 - SETEC/SR/DPF/PR**, a divisão da participação das empresas vencedoras dos certames, planejada pelo cartel, descrita na planilha apreendida na sede da Engevix, restou confirmada pela condução dos procedimentos licitatórios e pelo resultado das contratações (peças 26 a 28).

34. Paralelamente, e em adição às informações obtidas, **os termos de colaboração/declarações** de executivos das empresas participantes do esquema ilícito e de diretores da Petrobras no esquema, confirmam a divisão do mercado nos moldes em que se sucederam.

35. Sobre as delações/declarações, o Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de que os depoimentos de colaborador, sem outras provas idôneas de corroboração, não se revestem de densidade suficiente para lastrear um juízo positivo da existência do crime e da autoria (Inq 4074/DF, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 14/08/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 16-10-2018 PUBLIC 17-10-2018).

36. Portanto, as colaborações devem restar acompanhadas de provas dos fatos sustentados. Nesse sentido, destacam-se dois depoimentos/termos de colaboração constantes dos autos, a respeito da atuação/participação do recorrente, que, segundo a sentença proferida pela 13ª Vara Federal de Curitiba, encontravam-se acompanhados de documentos produzidos em reuniões de ajustes entre as empreiteiras para a distribuição das obras da Petrobras, e que coincidiram com as informações obtidas pela Polícia Federal, de forma coercitiva - Planilha na Sede da Engevix (peça 9, p. 93).

37. O primeiro refere-se ao réu colaborador Augusto Mendonça, executivo da empresa cartelizada Toyo/Setal/SOG Óleo e Gás, que narra a troca de informações entre as empresas cartelizadas, as escolhas das obras de acordo com a conveniência técnica e econômica de cada empreiteira, e relata a importância da participação dos Diretores Renato de Souza Duque e Paulo Roberto Costa, detentores do poder de aprovação/eleição final das participes das licitações. Na mesma linha, o depoente destaca que Renato de Souza Duque era o responsável pelos convidados em cada licitação deflagrada para a contratação dos serviços da Rnest (peça 34, pp. 3-4).

38. O Segundo colaborador, Pedro Barusco, na qualidade de Gerente Executivo de Engenharia da Petrobras, registra que durante todo o período em que trabalhou com Renato de Souza Duque, as empresas do Cartel pagavam propina para o funcionamento do esquema (peça 33, p. 2).

39. Ora, as declarações coincidem com os documentos juntados à ação penal e convergem para o mesmo sentido quanto aos documentos que integram os presentes autos, a exemplo do laudo pericial e da planilha apreendida na Engevix, bem como o histórico do processo que tramitou no CADE, o estudo estatístico do TCU, e o Relatório de Apuração da Comissão Interna da Petrobras.

40. Portanto, o conjunto robusto de provas sinaliza para a autoria do recorrente em relação às irregularidades que lhe foram imputadas, e as declarações não se mostram informações isoladas, mas convergentes e coincidentes com as demais provas documentais, que não podem ser desprezadas como intenciona o recorrente, dada a minudência/relevância com que revelam os procedimentos para as fraudes cometidas contra a Petrobras.

41. Quanto ao **Relatório da Comissão Interna da Petrobras**, restam narrados o ambiente empresarial formatado para a prática de condutas anticompetitivas por parte das empreiteiras e as condutas reprováveis de Renato de Souza Duque, que contribuíram direta ou indiretamente para este cenário. Com base em tais constatações, fora promovida a audiência do responsável.

42. De acordo com o Relatório da Comissão Interna de Apuração da Petrobras (peça 16), o recorrente teria atuado na realização das licitações para as obras da UDA, UCR, UHDT/UGH, e, mesmo diante do cancelamento do primeiro procedimento licitatório, não adotou providências, manifestou-se, ou alertou autoridades superiores ou subordinados para a necessidade de inserção de novas empresas.

43. O Relatório também informa que o recorrente encaminhou à Diretoria Executiva, entre julho/2007 a maio/2011, em conjunto com o Diretor de Abastecimento, as solicitações de antecipação de aquisições de bens e contratações de serviços da RNEST, sem a finalização do detalhamento dos projetos técnicos que amparassem a tomada de decisão.

44. Aprovado em março de 2007, o Plano de Antecipação da Refinaria previa adiantar a entrada em operação da unidade em cerca de um ano e abrangia a aquisição de equipamentos críticos para as unidades de hidrotreamento (reatores, fornos, compressores, permutadores e bombas de grande porte); serviços de engenharia de pré-detalhamento (FEED - *Front End Engineering Design*) e detalhamento do projeto executivo; e a contratação de um EPC específico de utilidades (Estação de Tratamento de Água - ETA, Estação de Tratamento de Despejos Industriais - ETDI, Casa de Força - CAFOR e Sistemas de Controle e Segurança) (peça 16, p. 5).

45. Em vista disso, houve a necessidade de se apressar as seguintes atividades referentes à implantação do projeto: a) contratação do projeto de terraplanagem, mesmo com o projeto básico em fase final de revisão (o DIP AB-CR 76/2007 não informou data da antecipação - a contratação ocorreu em 31/07/2007); b) contratação do projeto de engenharia de pré-detalhamento (FEED) paralelamente à elaboração dos projetos básicos das unidades - a contratação ocorreu em 04/03/2008; c) aquisição de equipamentos críticos, a cargo da área de MATERIAIS a partir de outubro/2007; d) contratação de EPC específico para até março/2008 (peça 16, pp. 5-6).

46. Veja-se que o Relatório destaca a ausência de justificativas técnica e econômica para a antecipação/aceleração do cronograma de implantação da Refinaria; a deficiência dos projetos básicos e pré-detalhamento (FEED), ainda não suficientemente desenvolvidos; as inconsistências técnicas que ocasionaram alterações nos projetos iniciais; a incompatibilidade entre a interface de contratos e aditamentos contratuais para acréscimos de prazos, quantitativos, serviços e escopo; as fragilidades em contratações em virtude de seleção de empresas que não atendiam aos critérios de seleção previamente estipulados (peça 16, pp. 22-28).

47. O documento atribui as seguintes irregularidades à competência de Renato de Souza Duque:

6.1 - falta de encaminhamento à Diretoria Executiva da mudança na estratégia de contratação do EPC para as unidades auxiliares ETA, ETDI, casa de força e sistema de segurança. Os processos licitatórios, diferentemente do previsto no Plano de Antecipação da Refinaria - PAR (item 5.4.2 do Relatório de Comissão Interna da Petrobras) foram conduzidos de forma desmembrada, subscritos pelo recorrente;

6.2 - negociação de descontos comerciais com empresa contratada, após encerrado o processo licitatório e sem a prévia aprovação pela Diretoria Executiva - Alusa Engenharia;

6.3 - inclusão de empresas, após deflagrado o procedimento licitatório, que não atendiam aos critérios de seleção;

6.5 - omissão no chamamento de empresa em novo processo licitatório, em descumprimento ao

Decreto 2.745/1998;

6.7 - autorização para o início de três processos licitatórios em datas anteriores à aprovação da Diretoria Executiva, no caso da UDA e da repetição da licitação, como na contratação dos serviços UHDT (peça 16, p. 21).

48. Segundo o recorrente, suas decisões teriam sido lastreadas em pareceres técnicos e o Relatório não autorizaria a extrapolação das conclusões para a imputação de responsabilidade à sua conduta, a exemplo do item 6.5 que trata a falta de inclusão de nova empresa na segunda licitação para a contratação da UDA, UCR, UHDT/UGH e Tubovias, que constitui também o item 9.2.2, 'g', do Acórdão 1.583/2016-TCU-Plenário. Isso porque o relatório afirma se tratar de descumprimento de natureza formal, e que a submissão do ponto à Diretoria Executiva teria sido de responsabilidade de Pedro José Barusco Filho, Francisco Pais, Luiz Alberto Gaspar Domingues e Venina Velosa da Fonseca (peça 81, p. 4).

49. Vale esclarecer que o recorrente assevera genericamente que sua conduta teria sido proativa, mas não apresenta os pareceres técnicos em que supostamente teria se apoiado, e a eventual existência desses documentos não afasta necessariamente a responsabilidade do administrador, eis que apenas orientam/contribuem para a tomada de decisões (Acórdão 6.414/2018-TCU-1ª Câmara, Min. Rel. Weder de Oliveira; Acórdão 2.781/2016-TCU-Plenário, Min. Rel. Benjamin Zymler; Acórdão 1.001/2015-TCU-Plenário, Min. Rel. Benjamin Zymler).

50. Demais disso, mesmo que o Relatório da Petrobras tenha mencionado a falha do item 6.5 como natureza formal, o princípio da independência das instâncias faculta ao TCU apreciar de forma plena os atos de gestão/administração, mesmo que apurados em outras instâncias administrativas e judiciais. Logo, esta Casa não se encontra subordinada/vinculada às decisões da esfera administrativa, e, neste sentido, reputou que as irregularidades apontadas no Relatório, conjuntamente com as demais provas nos autos, fundamentavam a audiência/responsabilização do recorrente nos termos em que lhe fora dirigido o ofício/chamamento ao processo.

51. Conforme se extrai do exame procedido pela SeinfraOperações, a omissão/atuação não diligente do gestor se coaduna com o compromisso de se manter inerte em relação ao funcionamento do Cartel em desfavor da Estatal, eximindo-se dos deveres a que estava obrigado em função do cargo que ocupava.

52. Quanto à ausência dos 31 anexos que integram o Relatório da Comissão Interna, cabia ao recorrente, se de seu interesse, o ônus de produzir/apresentar todos os elementos considerados essenciais à produção de sua defesa. Para o exame procedido pelo TCU, conjuntamente com as demais provas, o Relatório contendo objetivamente as conclusões finais da Comissão Interna se mostrou suficiente para a formação do juízo cognitivo.

53. No que concerne às demais provas que integram os autos, o **Histórico da Conduta de Acordo de Leniência celebrado entre a Setal Engenharia e Construções e a SOG Óleo e Gás, e o Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE**, a conduta anticompetitiva praticadas no mercado de obras de montagem industrial *onshore* no Brasil, em licitações da Petrobras, tornaram-se mais frequentes e estáveis a partir de 2003/2004, por meio de dois diretores da Petrobras - Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque, que viabilizavam o convite direcionado das licitações apenas para as empresas indicadas em lista determinada pelo Clube/Cartel (peça 31, pp. 2-3).

54. Nessa mesma linha, ainda com base no Acordo de Leniência, resta configurada a prerrogativa da diretoria de serviços para selecionar as empresas a serem convidadas para os certames e narra-se a entrega prévia da listagem dos favorecidos aos Diretores Renato de Souza Duque e Paulo Roberto Costa (peça 31, p. 21).

55. Importa relevar que o **estudo estatístico promovido pela SeinfraOperações** demonstrou a majoração dos preços nas contratações promovidas pela Petrobras em virtude da atuação do Cartel (Acórdão 3.089/2015-TCU-Plenário).

56. No que se refere às **denúncias/ações de improbidade oferecidas pelo Ministério Público**,

ainda que se tratem de peças que visam iniciar a persecução condenatória e civil, e que podem vir a não ser confirmadas pelo juízo responsável pelo feito, não se pode olvidar os dados/elementos de convicção que colaboram para a compreensão dos fatos.

57. Diferentemente, a **sentença proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba** reconhece a autoria e a materialidade dos crimes praticados pelo recorrente, pois demonstra a subsunção das condutas do agente aos preceitos da norma penal incriminadora em abstrato. Demais disso, relativamente aos seus efeitos extrapenais, nos campos cíveis e administrativos, quando irrecurável, tem por efeitos secundários tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime e gerar a perda, em favor da União, dos produtos obtidos por meio do crime praticado (art. 91, *caput*, incisos I e II, do Código Penal).

58. No presente caso, embora a sentença ainda não tenha transitado em julgado, não se pode desconsiderar os elementos de informação que a integram quanto ao funcionamento do cartel e do esquema de corrupção dos empregados da Petrobras. Ademais, convém lembrar que eventual absolvição vindoura no segundo grau de jurisdição, na esfera penal, que declare a inexistência do fato ou da autoria, afasta a responsabilidade administrativa do gestor perante o TCU, e conseqüentemente gera a inexigibilidade de títulos fundados na condenação penal revista. No entanto, por ora, o ato é eficaz.

59. O argumento recursal de que a sentença não condenou o agente pelo crime de formação de cartel não socorre o recorrente, haja vista que este não foi o fundamento de sua audiência, mas sim as condutas que favoreceram/viabilizaram a atuação do cartel, enumeradas abaixo no ofício que lhe fora dirigido:

- a) utilização da prevalência hierárquica e funcional para, deliberadamente, facilitar o funcionamento do cartel e o direcionamento das contratações às empresas cartelizadas;
- b) antecipação de cronograma da entrada em operação da refinaria, o que provocou que as contratações ocorressem sem que os projetos básicos estivessem suficientemente maduros e facilitou a atuação do cartel;
- c) compartilhamento de informações sigilosas ou restritas com as empresas integrantes do cartel;
- d) direcionamento do certame, mediante a escolha das empresas a serem convidadas, consoante seleção efetuada pelo 'Clube';
- e) sonegação de fatos e documentos fundamentais para a correta avaliação fático-normativa do Departamento Jurídico ou Conselho Executivo da Petrobras, em fases decisivas da avaliação econômico-financeira dos empreendimentos e/ou de suas respectivas licitações;
- f) alteração de percentuais da fórmula de reajuste de preços por sugestão de empresas licitantes em prejuízo econômico direto aos cofres da Petrobras e viabilizador de pagamentos irregulares a terceiros no decorrer da execução das avenças; e
- g) injustificada não inclusão de novos concorrentes após o cancelamento de um procedimento licitatório por preços excessivos.

60. Neste ponto, releva notar que o recurso não apresenta contraprova para nenhum dos fundamentos da audiência.

61. No que concerne à sentença localizada à peça 9, resta expressamente consignado que os recursos decorrentes dos contratos com a Petrobras foram obtidos pelos crimes de cartel e de ajuste de licitação, capitaneados no art. 4º, inciso I, da Lei 8.137/1990, e no art. 90 da Lei 8.666/1993. As práticas criminosas conduzidas pelo cartel foram possíveis em virtude do pagamento de vantagem indevida aos dirigentes da Petrobras para prevenir a sua interferência no funcionamento do cartel, entre eles, o então Diretor de Abastecimento Paulo Roberto Costa, o então Diretor de Serviços e Engenharia Renato de Souza Duque e o então gerente da Área de Serviços e Engenharia Pedro José Barusco Filho, pagando percentual sobre o contrato (peça 9, pp. 5).

62. Para aquele juízo, há provas de transferências milionárias de contas abertas em nome de empresas do Grupo Odebrecht para contas abertas em nome de *offshores* que têm como

beneficiária controladora a Construtora Norberto Odebrecht e destas, por sua vez, transferências milionárias para contas abertas em nome de *offshores* que têm como beneficiários controladores agentes da Petrobras. Como os repasses foram efetuados a Paulo Roberto Costa, Pedro José Barusco Filho e Renato de Souza Duque, durante o período em que eram dirigentes da Petrobras, e como a Odebrecht mantinha contratos com a Petrobras a esse tempo, concluiu se tratar de vantagem indevida, ou seja, propina, máxime porque não foi identificada qualquer causa lícita para essas transferências, tampouco as Defesas dos executivos da Odebrecht se preocuparam em esclarecê-las (peça 9, pp. 40-44).

63. Ainda, na fundamentação de fato e de direito da sentença, o Magistrado ressalta que as propinas foram pagas a Paulo Roberto Costa, Renato de Souza Duque e Pedro José Barusco Filho em decorrência dos cargos diretivos que ocupavam na Petrobras, o que configurou o crime de corrupção.

64. Assim, a propina teria sido paga para que não se obstaculizassem o funcionamento do cartel e os ajustes fraudulentos das licitações, comprando a sua lealdade em detrimento da Petrobras. Nessa simbiose ilícita, às empreiteiras era possível fixarem o preço que desejavam nas licitações, respeitado apenas o limite máximo admitido pela Petrobras, sem real concorrência, enquanto os dirigentes da Petrobras eram remunerados para ‘manter um bom relacionamento’ com as empreiteiras (peça 9, p. 196).

65. No que se refere ao recorrente, de acordo com a sentença, resta comprovada a autoria e a materialidade dos fatos relacionados à associação criminosa (art. 288 do Código Penal) ante o caráter duradouro para a prática de crimes contra a Petrobras, entre eles crimes licitatórios, corrupção e lavagem de dinheiro (peça 9, p. 208), o que redundou na sua condenação por: a) crime de corrupção passiva, por cinco vezes (contratos obtidos pelo Grupo Odebrecht na REPAR, RNEST e COMPERJ), pelo recebimento de vantagem indevida em razão de seu cargo como Diretor na Petrobras (art. 317 do CP); e b) crime de lavagem de dinheiro por seis vezes, do art. 1º, caput, inciso V, da Lei 9.613/1998, consistente no recebimento, com ocultação e dissimulação, de recursos criminosos provenientes dos contratos da Petrobras em contas secretas no exterior (peça 9, p. 210).

66. Portanto, até que seja revisada/modificada/afastada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, prevalece a sentença penal, as demais esferas não podem ignorá-la, e seus fundamentos e conclusões se mostram válidos como elementos de informação para processos conduzidos na esfera administrativa.

67. Neste ponto do exame, convém revistar que determinados crimes, a exemplo de corrupção, concussão, fraude a licitações, dificilmente deixam vestígios/provas diretas da autoria e a comprovação dos fatos ou das circunstâncias se dá por meio do conjunto indiciário/probatório.

68. Isto porque são de difícil comprovação pois o sujeito ativo/criminoso dificilmente produzirá provas contra si mesmo ou deixará rastros da prática do crime. Assim, a condenação se lastreia na existência de uma preponderância de evidências que sinalizam de forma convergente para a prática do crime. Portanto, dificilmente a coleta de provas detecta registros expressos em documentos da troca de benefícios entre um agente público e o particular, e sim evidências que em conjunto comprovam os fatos.

69. No presente caso, não restam dúvidas quanto à prática de crimes contra as licitações, uma vez que, mediante as condutas do recorrente e demais agentes envolvidos, frustraram e fraudaram, por intermédio de ajustes e combinações, o caráter competitivo de diversos procedimentos licitatórios da Petrobras, com o intuito de obter, para si e para outrem, vantagens decorrentes das contratações resultantes.

70. Uma vez que o conjunto probatório aponta com segurança os fatos havidos nos autos, inviável acolher o pleito reformador, motivo pelo qual propõe-se conhecer do recurso para denegar o provimento.

CONCLUSÃO

71. Examinou-se pedido de reexame interposto por Renato de Souza Duque contra o Acórdão 1.625/2018-TCU-Plenário, que lhe rejeitou as razões de justificativa, aplicou-lhe a multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, bem como a sanção de inabilitação para o exercício em cargo de comissão ou ocupação de função de confiança na Administração Pública Federal por oito anos, nos termos do art. 60 da mencionada norma.

72. A questão central dos autos refere-se à legitimidade das provas utilizadas pelo TCU para efeito de condenação do responsável. A linha de defesa do recorrente se assemelha àquela rechaçada na fase de instrução originária, mas em homenagem ao duplo grau e ao efeito devolutivo pleno da matéria, tratou-se de demonstrar a pertinência de todas as provas que sustentaram sua condenação.

73. A condenação prolatada por esta Corte de Contas fundamentou-se em amplo conjunto probatório. Todas as informações constantes dos autos convergem para a atuação do Cartel.

74. Ademais, ao se perpassar pelos elementos de prova que integram os autos, verificam-se documentos obtidos por meio de medidas investigativas, procedimentos administrativos para instrução de inquéritos penais, denúncias oferecidas pelo Ministério Público Federal, histórico de acordo de leniência firmado junto ao CADE, laudos periciais da Polícia Federal, sentenças de primeiro grau que confirmam as fraudes nas licitações promovidas pela Petrobras, acórdãos do TCU, trabalho estatístico econométrico a respeito do prejuízo ao erário em função da prática de sobrepreços nos contratos firmados com a Petrobras.

75. Demais disso, o recorrente não apresenta contraprova para nenhum dos fundamentos da audiência. Na ausência de elementos capazes de modificar o acórdão prolatado, conclui-se pela admissibilidade do recurso para que lhe seja denegado provimento.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

76. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a presente análise do pedido de reexame interposto por Renato de Souza Duque contra o Acórdão 1.625/2018-TCU-Plenário, propondo-se, com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992:

- a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento;
- b) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada ao recorrente e aos demais interessados.”

É o relatório.