

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

TC 013.391/2017-8

Natureza(s): Embargos de declaração em representação

Órgão/Entidade: Petróleo Brasileiro S.A.

Responsável: UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08)

Recorrente: UTC Engenharia S.A. (44.023.661/0001-08)

Representação legal:

Viviane do Nascimento Pereira Sá (OAB-RJ 130.645) e Elisabete Barbosa Ruberto (OAB-RJ 169700), representando Petróleo Brasileiro S.A.;

Sebastião Botto de Barros Tojal (OAB/SP 66.905) e Marcelo Augusto Puzone Gonçalves (OAB/SP 272.153) e Renato Tai (OAB/SP 156.610), representando UTC Engenharia S.A.

SUMÁRIO: PARTICIPAÇÃO DE EMPRESA EM FRAUDES EM LICITAÇÕES DA RNEST. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. NÃO ACOLHIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela empresa UTC Engenharia S.A. ao Acórdão 1.527/2019-Plenário, proferido em representação.

2. A representação foi constituída em razão de supostas fraudes nas licitações conduzidas pela Petrobras, relacionadas a obras de implantação da Refinaria Abreu e Lima em Ipojuca/PE, também denominada de Refinaria do Nordeste – Rnest.

3. Especificamente, tratou-se de cinco contratos referentes à mencionada refinaria que apresentaram indicativos sólidos de terem sido objeto de fraude à licitação. Tais contratos representam aproximadamente 54,60% das avenças firmadas para implantação da Rnest, que, por sua vez, totalizavam R\$ 24,7 bilhões (data-base: julho de 2014). O quadro a seguir discrimina esses contratos e respectivos valores:

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

4. Por meio do acórdão embargado, foram considerados os seguintes elementos indicativos de que as licitações referentes às mencionadas contratações foram objeto de fraude:

– Provas indiretas: convites restritos às empresas integrantes do cartel, falta de inclusão de novas empresas na renovação da licitação, propostas vencedoras próximas ao limite máximo admitido, estudo econométrico indicando os reflexos da atuação do cartel;

– Provas diretas: manifestações de empreiteiros, operador financeiro e dirigentes da Petrobras; e

– Provas documentais: elementos prevendo os resultados das licitações e da participação de cada empresa nos certames, os quais coincidem com o efetivamente ocorrido.

5. A participação da UTC Engenharia S.A. nesse esquema fraudulento foi evidenciada pelos seguintes elementos probatórios, evidenciando, inclusive o papel de proeminência da UTC na operação do cartel:

“a) A empresa SOG Óleo e Gás, signatária do acordo de leniência junto ao Cade, confirma a atuação das empresas, inclusive a UTC Engenharia S.A. (peça 31, p. 25-26 e 38), em conluio para burlar processos licitatórios da Petrobras, incluindo aqueles referentes à Rnest:

“a partir de 2003/04 nove empresas formaram um ‘CLUBE’/‘Grupo’/‘Mesa’, e combinaram de não competir entre si nas licitações da Petrobras. O ajuste consistia em as empresas sinalizarem entre si opções de escolha, dentro do programa de obras da Petrobras, daquelas obras que lhes fossem mais adequadas, de modo a chegarem a um acordo para que as demais não ‘atrapalhassem’ sua respectiva vitória quando o edital da licitação fosse publicado. (...)

(...) As 09 (nove) empresas pertencentes ao ‘Clube das 9’ eram: (i) Camargo Corrêa S/A, (ii) Construtora Andrade Gutierrez S/A, (iii) Construtora Norberto Odebrecht S/A (CNO), (iv) Mendes Júnior Trading Engenharia (MJr), (v) MPE Montagens e Projetos Especiais S/A, (vi) Promon S.A, (vii) Setal, (viii) Techint engenharia e Construção S/A e (ix) UTC Engenharia S.A (Utratec). ...

havia uma hierarquia (não oficializada, mas de facto) entre as empresas do “Clube das 9”: as mais fortes eram Odebrecht, Camargo Corrêa, Andrade Gutierrez, Techint, UTC, Mendes Junior, e, depois, as empresas de menor importância seriam Promon, Setal e MPE.

Segundo as regras da época, em princípio teria que haver, no mínimo, três propostas, para evitar o risco de cancelamento da licitação da Petrobras, sendo que nas reuniões em que se escolhiam as prioridades e quem venceria determinado certame, eram definidas também quais empresas apresentariam propostas de cobertura.

Segundo os Signatários, com esse aumento do número de empresas no “Clube das 16”, a hierarquia mudou um pouco, passando a UTC Engenharia S/A a comandar os acontecimentos, seguida da Construtora Norberto Odebrecht S/A, da Queiroz Galvão Óleo e Gás, da Construtora Andrade Gutierrez S/A, da Construtora OAS S/A e da Techint Engenharia e Construção S/A.” (grifou-se).

b) O sr. Augusto Ribeiro de Mendonça Neto – executivo da empresa Setal Engenharia e Construções – afirmou que a empresa UTC Engenharia S.A. era representada nas reuniões do cartel pelo sr. Ricardo Pessoa (Termo de Colaboração 1, peça 34, p. 4-5 e 7):

“QUE indagado sobre quem era o coordenador do “CLUBE”, quais as eram as empresas componentes, com que frequência o “CLUBE” se reunia, como eram as convocações, afirma que do início do “CLUBE” até o acerto com DUQUE (fases 1, 2 e 3), o mesmo era formado pelas mesmas empresas, isto é, ODEBRECHT, representada por MARCIO FARIA, a UTC, representada por RICARDO PESSOA, o qual também sempre foi o coordenador do “CLUBE”, a CAMARGO CORREA, representada à época por JOÃO AULER, a TECHINT, da qual não se recorda o nome do representante, mas lembra que foram alguns, a ANDRADE GUTIERREZ, representada por ELTON NEGRÃO, a MENDES JÚNIOR, representada por “VILAÇA”.

QUE as empresas que compunham o “CLUBE VIP” eram ODEBRECHT, UTC, CAMARGO CORREA, ANDRADE GUTIERREZ e OAS; QUE essas empresas tinham um poder de persuasão muito grande dentro do “CLUBE” como um todo, pois eles levavam “até o limite da persistência” para fazer valer as suas ideias ou as suas propostas.” (grifou-se).

c) O sr. Pedro José Barusco Filho, ex-Gerente de Serviços da Diretoria de Serviços da Petrobras, em seu Termo de Colaboração Premiada 5 (Peça 20, p. 2), confirma a participação da empresa no conluio:

“QUE afirma a atuação do cartel na PETROBRAS já se dava há muito tempo, mas foi facilitada a partir de 2006 até 2011, em razão do grande volume de obras de grande porte, sendo que o critério técnico de seleção das empresas das Petrobras costumava sempre indicar as mesmas empresas do cartel e outras que eram ‘simpatizantes’, o que proporcionava as ações do cartel no sentido de dividir entre si as obras;

QUE as empresas que compunham uma espécie de ‘núcleo duro’ do cartel eram em torno de 14 (quatorze), isto é, a CAMARGO CORRÊA, a ANDRADE GUTIERREZ, a ODEBRECHT, SETAL/SOG - ÓLEO E GÁS, a OAS, a UTC, a SKANSKA, a PROMON ENGENHARIA, a TECHINT, a QUEIROZ GALVÃO, a ENGEVIX, a MENDES JÚNIOR, a SHAIN e a MPE;

QUE essas eram as empresas mais convidadas, as mais atuantes dentro da PETROBRAS;” (grifou-se).

d) O sr. Paulo Roberto Costa – Diretor de Abastecimento da Petrobras – em interrogatório na ação penal 5026212-82.2014.404.7000 – vinculada à empresa Camargo Corrêa – também confirmou a atuação da empresa UTC Engenharia S.A. (peça 30, p. 8):

“Juiz Federal: - Que empresas que participavam desse cartel que o senhor mencionou?

Interrogado: -Odebrecht, Camargo Corrêa, Andrade Gutierrez, Iesa, Engevix, Mendes Júnior, UTC, mas isso está tudo na declaração que eu dei aí, talvez tenha mais aí.

Juiz Federal: - O senhor mencionou que o senhor teria, fazia tratativas com os diretores, presidentes dessas empresas diretamente, isso?

Interrogado: - Perfeito.” (grifou-se). e) O sr. Alberto Youssef, operador financeiro do esquema, em interrogatório na ação penal 5026212-82.2014.404.7000 – vinculada à empresa Camargo Corrêa– confirmou a participação da empresa UTC no cartel (peça 30, p. 38):

“Ministério Público Federal: - Obrigado, Excelência. Senhor Alberto Youssef, o senhor mencionou, dentre as empresas que participavam, participariam de um cartel, Camargo Correia, OAS, UTC, Odebrecht, Queiroz Galvão, Toyo Setal, Galvão Engenharia, Andrade Gutierrez, Engevix, Mendes Junior entre outras, né. Essas empresas elas... o senhor tem conhecimento se elas se reuniam pra fixar preços quem venceria os certames da Petrobrás?

Interrogado: - Olha, fixar preços, eu não acredito. Mas quem venceria o certame, tenho certeza.

Ministério Público Federal: - O senhor pode afirmar então que elas se reuniam? Os executivos dessas empresas confidenciaram alguma vez pro senhor essas reuniões?

Interrogado: - Sim, com certeza.

Ministério Público Federal: - E, e como funcionava daí, depois que elas definissem a empresa que seria a vencedora pra um determinado certame, elas passavam esse nome pro senhor ou ao senhor Paulo Roberto Costa?

Interrogado: - Era entregue uma lista das empresas que ia participar do certame e nessa lista já era dito quem ia ser, quem ia ser a vencedora. Essa lista era repassada pro Paulo Roberto Costa.” (grifou-se).

f) planilhas apreendidas pela Polícia Federal, na sede da empresa Engevix, indicam a forma de operacionalização do cartel, a participação da empresa UTC Engenharia S.A. e as obras que seriam a ela atribuídas (peça 35, p. 2-3, 5-7, 12-13, 21 e 23). Tal qual exposto no relatório, verifica-se a clara indicação da empresa UTC na distribuição das obras. Ressalte-se que a divisão planejada pelo cartel, especificamente no caso da Rnest, foi confirmada quando das contratações.

33. O quadro a seguir, transcrito no parecer do Ministério Público junto ao TCU, demonstra como ocorreu a participação da UTC Engenharia S.A. nos procedimentos licitatórios da Rnest (grifou-se):

	Terraplenagem	UHDT-UGH	UDA	UCR	Tubovias		
Convidadas	Proponentes	Vencedoras	Odebrecht	Odebrecht	Odebrecht	Camargo Corrêa	Queiroz Galvão
			Camargo Corrêa	OAS	OAS	CNEC	Iesa
			Queiroz Galvão				
			Galvão Engenharia				
	CR Almeida	Mendes Júnior	Iesa	UTC	Odebrecht		
	Estacon	Camargo Corrêa	Queiroz Galvão	Engevix	OAS		
	Andrade Gutierrez	Andrade Gutierrez	Engevix	Odebrecht	GDK		
	Construbase	Techint	UTC	OAS	SOG		
				MPE			
	OAS	Queiroz Galvão	Camargo Corrêa	Andrade Gutierrez	Camargo Corrêa		
CM Construções	UTC	Andrade Gutierrez	Queiroz Galvão	Andrade Gutierrez			
	Engevix	Mendes Júnior	Mendes Júnior	UTC			
	GDK	Techint	Techint	Mendes Júnior			
	Iesa	GDK	GDK	Techint			
	MPE	MPE	Iesa	MPE			
	Promon	Promon	Promon	Engevix			
	Skanska	Skanska	Skanska	Promon			
	SOG	SOG	SOG	Skanska			

34. Veja-se que, com exceção da licitação referente às obras de terraplenagem, as demais licitações tiveram o rol de empresas convidadas restrito às empresas integrantes do cartel, tal qual mencionado pelo sr. Augusto Mendonça (executivo da empresa Setal Engenharia e Construções) (Termo de Colaboração 1, peça 34, p. 2-5):

“QUE as empresas discutiram e ajustaram uma forma de proteção entre si (Fase 2), que era, dentro de um programa de obras, as empresas escolhiam as obras que lhe fossem mais adequadas, conforme a região ou por conhecimento, e, em havendo acordo entre todas, as demais não atrapalhavam a empresa escolhida quando se tornasse pública a licitação;

o “CLUBE” estabeleceu uma relação com o Diretor de Engenharia da PETROBRÁS, RENATO DUQUE (Fase 3), para que as empresas convidadas para cada certame fossem as indicadas pelo “CLUBE”, de maneira que o resultado pudesse ser mais efetivo;

QUE uma vez determinada que a empresa “A” ficaria com o certame “48”, ela se encarregava de discutir com as demais quem faria “propostas de cobertura”; QUE a partir de tais reuniões, o coordenador do CLUBE elaborava a lista e a entregava a RENATO DUQUE, mencionando quais as empresas que deveriam ser convidadas pela PETROBRÁS para o certame específico; QUE as mesmas listas também eram entregues a PAULO ROBERTO COSTA, na época Diretor de Abastecimento da PETROBRÁS;” ...

98. O envolvimento da UTC pode ser assim sintetizado: i) UCR-Rnest, foi convidada duas vezes e apresentou propostas não vencedoras; ii) UDA-Rnest, foi convidada duas vezes e apresentou propostas não vencedoras; iii) Tubovias, foi convidada duas vezes e não apresentou propostas; iv) UHDT-Rnest, foi convidada duas vezes e não apresentou propostas. Ou seja, a empresa contribuiu para a fraude em oito processos licitatórios (quatro apresentando propostas não vencedoras e quatro abstendo-se de apresentá-las): (grifos no original)

Empreendimento	Atuação da UTC Engenharia nos processos licitatórios
Unidade de Coqueamento Retardado (UCR)	Convidada duas vezes e apresentou propostas não vencedoras
Tubovias de Interligações	Convidada duas vezes e não apresentou propostas
Unidades de Hidrotratamento de Diesel e de Nafta (UHDT) e Unidade de Geração de Hidrogênio (UGH)	Convidada duas vezes e não apresentou propostas
Unidade de Destilação Atmosférica (UDA)	Convidada duas vezes e apresentou propostas não vencedoras

6. Dando seguimento ao feito, a empresa UTC Engenharia S.A. apresenta as seguintes omissões, obscuridades ou contradições que afetariam o acórdão embargado (peça 98):

a) omissão referente à notícia a respeito da nulidade da designação da pauta de julgamentos:

“a Embargante, ao tomar conhecimento via portal do Tribunal de Contas da União da inclusão dos presentes autos em pauta de julgamentos em Sessão Ordinária do Plenário designada para o dia 03/07/2019 às 14:30, noticiou grave falha no procedimento, uma vez que a pauta foi divulgada com menos de 48 horas de antecedência, em violação ao artigo 141, §3º do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União.”

b) omissão sobre a vedação de utilização de provas contra empresas colaboradoras e o entendimento do Supremo Tribunal Federal (MS 35.435/2018) acerca da impossibilidade de aplicação de sanções nessas situações:

“ao contrário do entendimento exposto no voto e acatado pelo Plenário, o acordo de Leniência firmado com a CGU/AGU possui cláusula que veda a aplicação de sanções, dentre elas a inidoneidade prevista na legislação correlata, salvo em caso de descumprimento do acordo, conforme clausula 15.5.8...

necessário se observar que o Supremo Tribunal Federal vem entendendo que a impossibilidade de aplicação de sanção de inidoneidade às lenientes deve reverência à própria utilidade dos acordos firmados. No caso, competência do TCU deveria limitar-se à apuração do efetivo dano.”

c) obscuridade frente ao tratamento desigual às demais lenientes – sobrestamento de sanção determinada pelo Acórdão 483/2017 – Plenário:

“deve ser sanada obscuridade sobre as razões pelas quais essa Corte de Contas deixou de aplicar a inidoneidade às empresas que firmaram Acordo de Leniência com o Ministério Público Federal, conforme Acórdão 483/2017 e não à Embargante.

Isso porque, conforme decidido nesse Acórdão, essa E. Corte de Contas decidindo pela não aplicação da inidoneidade às empresas que firmaram acordos de Leniência, especificamente às empresas CAMARGO CORRÊA (CCCC), ODEBRECHT (ODB) e ANDRADE GUTIERREZ (AG), porém, desde que firmados com o Ministério Público Federal, o que não parece lógico, data vênua, às previsões contidas na Lei nº 12.846/2013, a indicar tratamento discriminatório à Embargante.”

d) obscuridade e contradição frente ao caráter de efetiva colaboradora à embargante:

“em um momento o v. Acórdão reconhece que o Acordo de Colaboração firmado pelo Sr. Ricardo

Ribeiro Pessoa, controlador da Embargante, possui caráter complementar ao Acordo de Leniência ...

Ora, se o Acordo de Leniência é complementar ao Acordo de Colaboração, e, ambos se integram e fundamentam, data vênia, é inverídica a afirmação de que a apuração nesses autos em nenhum “em nenhum momento se utilizou de elementos oriundos desse acordo de leniência...”

essa Corte de Contas está conferindo validade e eficácia aos Acordos de Leniência firmados com outras empresas com o Ministério Público Federal, mesmo órgão responsável pela assinatura dos Acordos de Colaboração na seara criminal, portanto não parece razoável que a Embargante seja apenada com a gravíssima sanção de inidoneidade ao contrário das demais”.

e) omissão sobre outros fatos que embasam a necessidade de sobrestamento da aplicação da inidoneidade à embargante:

“necessidade de observância da proporcionalidade, razoabilidade e finalidade da medida, princípios que devem ser analisados em conjunto com a duração razoável do processo.

[a] *Embargante que passou três anos sob suspensão de contratar administrativamente pela Petrobrás (Doc. 03 e 04).*

Vale observar que, por se tratar de uma empresa que realiza montagem industrial, tal sanção imposta pela Petrobrás representou, na prática, vedação completa de mercado à Embargante, que por pouco não viu o fim em sua trajetória.

Aludida sanção já foi devidamente cumprida, e, no momento, a Embargante já se encontra em processo de soerguimento, ...

Ora, ainda que essa Corte de Contas possa se considerar independente para aplicar sanções próprias, decorrentes de seu arcabouço jurídico, fato é que a aplicação de tais nesse momento não se mostra proporcional à colaboração prestada pelos seus controladores à diversas autoridades, senão extemporânea frente ao tempo transcorrido desde a deflagração da denominada “operação lava jato”, violando o sentido da duração razoável do processo.”

É o relatório.