

GRUPO II – CLASSE VI – Segunda Câmara

TC 027.457/2019-2.

Natureza: Representação.

Entidade: Petróleo Brasileiro S/A (Petrobras).

Representante: Fé Intermodal Eireli – EPP
(CNPJ 15.216.482/0001-99).

Representação legal:

(a) Taísa Oliveira Maciel (OAB-RJ 118.488), entre outros, representando a Petróleo Brasileiro S/A;

(b) Ricardo Bispo Barreto da Silva (OAB-BA 35.017), representando a Fé intermodal Eireli – EPP.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS. SERVIÇOS PORTUÁRIOS. PEDIDO DE CAUTELAR SUSPENSIVA. UTILIZAÇÃO DO “GRAU DE RISCO DE INTEGRIDADE – GRI” COMO REQUISITO DE HABILITAÇÃO. SUPOSTA FALTA DE JUSTIFICAVAS PARA A ATRIBUIÇÃO E ELEVAÇÃO DO GRI DA EMPRESA. SUPOSTA DESCLASSIFICAÇÃO INDEVIDA. OITIVA PRÉVIA. CONHECIMENTO PELO ACÓRDÃO 12.693/2019-2ª CÂMARA. APRECIÇÃO DE MÉRITO PREJUDICADA ANTE A SUBSEQUENTE NECESSIDADE DE AVALIAÇÃO NO BOJO DO PROCESSO ESPECÍFICO AUTUADO POR FORÇA DO ACÓRDÃO 1.845/2019-PLENÁRIO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE CAUTELAR SUSPENSIVA. COMUNICAÇÃO. APENSAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de representação, com pedido de cautelar suspensiva, formulada pela Fé Intermodal Eireli – EPP sobre os indícios de irregularidade nos Procedimentos Licitatórios 7002227729 e 7002522124 conduzidos pela Petróleo Brasileiro S/A (Petrobras) para as subseqüentes contratações, respectivamente, dos serviços de operações logísticas portuárias e dos serviços de elevação e movimentação de cargas sob os correspondentes valores orçados totais de R\$ 40.143.646,78 e de R\$ 264.578.427,49 (para os três lotes).

2. Após a análise do feito, o Auditor Federal Ricardo Kasutoshi Uema lançou o seu parecer conclusivo à Peça 127, com a anuência dos dirigentes da Selog (Peças 128 e 129), nos seguintes termos:

“(…) Em suma, o representante afirma que seu Grau de Risco de Integridade (GRI) foi majorado para ‘Alto’ sem qualquer aparente justificativa, condição que impossibilitaria sua contratação, mesmo após ter apresentado as menores propostas nas licitações 7002227729 e 7002522124. Ainda, relata oscilação imotivada do seu GRI ocorrida em 22/7/2019, que passou de ‘Baixo’ no período matutino para ‘Alto’ no período vespertino. Aponta que o GRI é requisito subjetivo, passível de erro e de manipulação indevida. Requer concessão de medida cautelar para sustar o ato que lhe atribuiu o GRI ‘Alto’ ou a modificação imediata desse resultado ou a suspensão imediata dos certames. No mérito, solicita o reconhecimento da impossibilidade da adoção do GRI como requisito de habilitação.

2. Na análise inicial (peça 60), foi proposta a oitiva prévia da Petrobras, para que se pronunciasse sobre os pressupostos necessários à concessão da medida cautelar, bem como

apresentasse esclarecimentos sobre o GRI atribuído à empresa representante e sobre a economicidade dos contratos porventura firmados com os licitantes declarados vencedores das licitações 7002227729 e 7002522124.

3. A instrução seguinte (peça 86) tratou da análise dos documentos encaminhados pela Petrobras. Conforme informações prestadas pela estatal, o GRI atribuído à Fé Intermodal Eireli – EPP foi decorrência de sua ligação com a empresa Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda., contra quem estaria em curso Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) para apuração de prática de ato lesivo previsto no art. 5º da Lei 12.846/2013. Por sua vez, a oscilação no GRI foi consequência de inconsistência no sistema de informática da estatal, decorrente da existência de dois módulos que, embora exercessem funções semelhantes, não se comunicavam.

4. Quanto à economicidade, constatou-se que a exclusão do representante em função do GRI resultaria em contratações mais onerosas em ambos os certames. Na licitação 7002522124, haveria incremento de cerca de R\$ 27 milhões e, na licitação 7002227729, de aproximadamente R\$ 1 milhão. Mas em relação aos valores estimados pela Petrobras, haveria consideráveis reduções.

5. Em nova manifestação (peça 65), o representante alegou ter obtido acesso à sua análise de risco, documento que evidenciaria a subjetividade dos critérios utilizados. Verificou-se que o escore atribuído na análise de risco da empresa representante foi de 66, exatamente o índice a partir do qual o GRI é classificado como ‘Alto’.

6. Em vista da caracterização do perigo da demora reverso em ambos os certames, a Selog sugeriu o indeferimento da medida cautelar pleiteada pelo representante e, com base no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, propôs a oitiva da Petrobras com vistas à obtenção de esclarecimentos adicionais acerca dos seguintes aspectos: a) avaliação do GRI do representante; b) Processo Administrativo de Responsabilização instaurado contra a Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda.; e c) coexistência de sistemas de informática tratando da classificação do GRI de empresas licitantes. Ainda, sugeriu-se o indeferimento do pedido de ingresso nos autos formulado pelo representante.

7. O Tribunal, por meio do Acórdão 12.693/2019-TCU-2ª Câmara (peça 94), acolheu a proposta da Selog, mas determinou também a oitiva das empresas porventura sagradas vencedoras nos certames. Pesquisa realizada pela Selog identificou que a empresa declarada vencedora da licitação 7002227729 foi a Global Ship Service Eireli (peças 99). Na licitação 7002522124, os lotes 1 e 2 haviam sido adjudicados ao próprio representante (peças 100).

8. Em resposta à oitiva, a Petrobras apresentou a manifestação constante da peça 105, à qual foram anexados os seguintes elementos: a) planilhas auxiliares de fatores de risco (peça 106 e 108); b) escala de risco (peça 107); c) tabela de detalhamento das conclusões da Petrobras (peça 109); d) documento interno contendo informações sobre o PAR envolvendo a Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda. (peça 110). A pedido da Petrobras (peça 105, p. 15), tanto a manifestação da empresa quanto os documentos anexados foram classificados como sigilosos (peças 105 a 110).

9. Em resposta à oitiva, a Global Ship Service Eireli apresentou a manifestação constante da peça 111. A Fé Intermodal Eireli – EPP manifestou-se por meio da peça 112, à qual foram anexados os seguintes elementos: a) decisão da Justiça Federal – Mandado de Segurança 5066469-07.2019.4.02.5101/RJ impetrado pela Fé Intermodal Eireli (peça 113); b) PG-OV2-00012-0, documento que estabelece os procedimentos do Processo Administrativo de Responsabilização da Petrobras – PAR (peça 114); c) escritura pública de emancipação de Isabela Gonçalves de Araujo Sousa e respectivo registro (peças 115 e 116); d) contrato de locação firmado entre Muncks e Reboques Brasil Ltda. e Fé Intermodal Eireli (peça 117); e) Certificado de Registro Cadastral da empresa Fé Intermodal Eireli – EPP (peça 118); f) Certificado de Registro Cadastral da empresa Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda. (peça 119); g) relatório mensal de avaliação da empresa Fé Intermodal Eireli – EPP (peça 120).

Manifestação da Petrobras (peça 105)

Subitem 9.4.1.1 do Acórdão 12.693/2019-TCU-2ª Câmara: avaliação do Grau de Risco de Integridade – GRI da Fé Intermodal Eireli – EPP, indicando, de forma pormenorizada, os fatores que teriam fundamentado as notas atribuídas a cada um dos doze critérios utilizados na análise empreendida no Relatório Complementar DDI, de 22/7/2019.

Manifestação do órgão/entidade:

10. Sobre o item, a Petrobras informa que (peça 105):

*a) o procedimento de **Due Diligence** de Integridade (DDI) integra o Programa Petrobras de Prevenção da Corrupção (PPPC) e visa avaliar o risco ao qual a Petrobras pode estar exposta no relacionamento com suas contrapartes, obtido a partir da análise de informações relacionadas ao perfil, histórico, reputação e às práticas de combate à corrupção das empresas, contribuindo para a ética e a transparência nos negócios, conforme previsto no inciso XIII, do art. 42, do Capítulo IV, do Decreto 8.420/2015 (p. 4);*

b) o procedimento de DDI se inicia com o preenchimento do Questionário de Integridade por parte dos fornecedores, que tem por objetivo coletar informações e evidências documentais relacionadas ao perfil do fornecedor: setor do mercado em que atua, operação em países com alto índice de percepção da corrupção, nível de relacionamento da empresa e da sua alta direção com órgãos e agentes públicos, histórico do fornecedor sobre eventual envolvimento em atos lesivos à administração pública, utilização de agentes intermediários como consultores ou representantes comerciais e existência de mecanismos e procedimentos de integridade (p. 4-5);

c) nessa fase inicial do procedimento de DDI (avaliação nível 1), caso a resposta ao questionário não indique existência de fatores de risco e caso o fornecedor não atue em segmentos de bens e serviços classificados como sendo de maior risco, o sistema atribui, automaticamente, GRI 'Baixo' (p. 5);

(...) l) os critérios de avaliação de microempresas e empresas de pequeno porte não são os mesmos de empresas médias e grandes, em linha com o disposto no § 3º do art. 42 do Decreto 8.420/2015, exceto se aquelas pertencerem a grupo econômico (p. 8);

(...) p) a escala de risco (peça 107) identifica os motivos que levam à atribuição de pontos a cada um dos itens, minimizando a margem de avaliação discricionária (p. 9);

(...) s) ainda que a Fé Intermodal seja uma EPP, observa-se que ela compartilha sua estrutura com a Guindastes Brasil, incorrendo, portanto, nos mesmos riscos (p. 11);

t) a realização de procedimento de DDI considerando o grupo econômico é de amplo conhecimento do público de interesse, indicada no detalhamento do Programa de Integridade (p. 11); (...).

Análise:

11. Segundo a Petrobras, a avaliação do GRI é realizada a partir da análise de doze quesitos, aos quais se atribui pontuação que varia de um a três, conforme escala constante da peça 107. Abaixo, reprodução da peça 108, que contém a análise do GRI da Fé Intermodal Eireli: (...).

12. O primeiro grupo trata das características gerais do fornecedor (...).

13. O segundo grupo trata do histórico do licitante (...).

14. O terceiro grupo avalia o programa de integridade da empresa (...).

15. Embora a Fé Intermodal Eireli tenha se declarado EPP, condição que, segundo o § 3º do art. 42 do Decreto 8.420/2015, afastaria a exigência de algumas formalidades relativas ao programa de integridade, entende-se justificada a análise promovida pela Petrobras, tendo em vista os fortes indícios de que a referida empresa e a Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda. constituiriam grupo econômico, hipótese que, segundo o procedimento de DDI da Petrobras, já justificaria uma análise mais aprofundada. Além disso, considerou-se que as contratações da empresa junto à Petrobras, que superariam R\$ 23 milhões (Contratos 4600554093 e 4600582121, nos valores de R\$ 2.287.720,55 e R\$ 21.065.538,16, respectivamente, conforme pesquisa realizada no Portal de Transparência da estatal), e sua habilitação para participação em oferta de áreas de exploração e produção de petróleo e gás (http://rodadas.anp.gov.br/arquivos/Oferta_Permanente/Atas/ata-10- cel-

op.pdf) também são motivos para uma análise mais aprofundada pela estatal, considerando o enquadramento da licitante como empresa de pequeno porte.

16. A tabela constante da peça 107 estabelece a escala de pontuação a ser observada na análise. À exceção dos itens 1 e 6, que somente recebem um ou três pontos, a tabela apresenta três hipóteses para cada quesito avaliado, proporcionando certa objetividade à análise promovida pela Petrobras. A peça 109 detalhou a análise relativa à Fé Intermodal Eireli e permitiu verificar que os parâmetros estabelecidos na peça 107 foram observados.

Subitem 9.4.1.2 do Acórdão 12.693/2019-TCU-2ª Câmara: instauração de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) destinado à apuração do ato lesivo previsto no art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013, por parte da Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda., informando o TCU sobre os resultados da apuração e as eventuais repercussões no cálculo do GRI da Fé Intermodal Eireli – EPP.

Manifestação do órgão/entidade:

17. Sobre a questão, a Petrobras apresenta os seguintes argumentos (peça 105):

a) o PAR objetiva apurar a responsabilidade da Guindaste Brasil por concessão de vantagem indevida a então empregado da Petrobras, frustração de caráter competitivo de processo licitatório e fraude contratual (p. 13);

b) encontra-se em fase de obtenção de parecer jurídico sobre o relatório final da Comissão (p. 13);

c) em seguida o processo será remetido ao Comitê de Medidas Disciplinares da Petrobras, competente para o julgamento do PAR (p. 13);

d) a existência de PAR em face da Guindastes Brasil foi considerada na avaliação de GRI, no item do Histórico (p. 13);

e) a atribuição de nota 3 para a existência de PAR não representa qualquer antecipação de decisão ou formação de juízo de valor em relação à apuração, pois o GRI é um fator que mensura o risco de integridade oferecido por uma determinada pessoa jurídica (p. 13-14); e

f) a existência de procedimentos administrativos conduzidos pela Petrobras – cuja instauração depende da existência de uma justa causa relacionada a fatos atrelados à conduta do fornecedor – é um indicativo de que aquele fornecedor apresenta um risco maior para a Companhia, devendo ser verificado, portanto, se o fornecedor dispõe de ferramentas de **compliance** capazes de fazer frente aos riscos apresentados, como forma de proteção da Petrobras, enquanto potencial contratante (p. 14).

Análise:

18. Conforme informações prestadas, o PAR foi instaurado em 27/4/2018, tendo por objetivo apurar fatos relacionados à concessão de vantagem indevida a então funcionário da Petrobras pela empresa Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda. em troca de favorecimento em processos de contratação da estatal. (...). Entretanto, as peças apresentadas não trazem detalhes sobre a apuração, tampouco especificam de que forma houve o favorecimento à empresa investigada.

19. A manifestação da Petrobras indica que, até aquela data (27/12/2019), o PAR instaurado em face da empresa Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda. ainda não havia sido julgado pelo Comitê de Medidas Disciplinares da Petrobras.

Subitem 9.4.1.3 do Acórdão 12.693/2019-TCU-2ª Câmara: coexistência de sistemas (SDDI e Vip Web), tratando do GRI atribuído aos licitantes, com a indicação das eventuais providências adotadas com vistas a evitar a repetição das inconsistências aqui identificadas.

Manifestação do órgão/entidade:

20. Quanto ao tema, a Petrobras informa que (peça 105):

a) de agosto/2015 a abril/2019 as análises de GRI de fornecedores efetuadas pela CONF/IE/AIC foram cadastradas na Petronect, exclusivamente, por intermédio de interface entre esta e o sistema VipWeb (p. 14);

b) em 24/4/2019, entrou em operação o novo SDDI, sistema desenvolvido para que todas as análises de GRI fossem efetuadas em seu ambiente e com novas funcionalidades, além de interface com a Petronect para o caso dos fornecedores (p. 14);

c) por precaução, decidiu-se que o VipWeb seria descontinuado paulatinamente, até que o SDDI alcançasse estabilidade e confiabilidade (p. 14);

d) previamente à partida do SDDI, que ocorreu em 29/4/2019, foram efetuadas migrações manuais de milhares de processos de integridade da base de dados da Petronect para a base do SDDI, dentre os quais o último processo com GRI avaliado da Fé Intermodal (GRI 'Baixo'), dado que passou a constar da base de dados do SDDI (p. 15);

e) em 8/7/2019, o GRI da Fé Intermodal foi considerado 'Alto' e essa análise foi cadastrada na Petronect por intermédio do VipWeb (p. 15);

f) mas na base de dados do SDDI ainda permanecia o GRI 'Baixo', pois a interface entre Petronect e SDDI funciona somente para novos processos na Petronect e para processos com análises concluídas no SDDI para a Petronect (p. 15);

g) percebida a discrepância, o GRI cadastrado no SDDI foi corrigido para 'Alto' (p. 15);

h) para evitar novas inconsistências, desde 12/8/2019 nenhum registro relacionado à atribuição de GRI foi aplicado por meio do sistema VipWeb (p. 15).

Análise:

21. As medidas relatadas pela Petrobras revelam-se suficientes para evitar novas inconsistências do tipo.

Da classificação da informação

Manifestação do órgão/entidade:

22. A Petrobras solicita confidencialidade em relação aos elementos apresentados (peça 105):

a) o Gerente Setorial da CONF/IE/AIC requer, conforme art. 17 da Resolução TCU 294/2018 e art. 85, § 2º, da Lei 13.303/2016, seja conferido tratamento confidencial à manifestação da Petrobras e respectivos anexos, visto que sua divulgação poderá afetar a competitividade da empresa, incidindo a hipótese de confidencialidade tratada no art. 8º, § 3º, inciso III, c/c o art. 11, inciso III, da Resolução TCU 294/2018 (p. 115-16);

b) a resposta contém informações cuja divulgação pode representar vantagem competitiva a outros agentes econômicos, uma vez que seu conteúdo pode revelar, ainda que indiretamente ou em parte, quais as premissas e metodologias adotadas pela Petrobras para avaliar a integridade, fragilidades, adequação, eficácia, eficiência e economicidade dos seus processos (p. 16);

c) as disposições sobre divulgação de informação não podem servir de instrumento para que o mercado obtenha informações cuja divulgação possa atentar contra a livre iniciativa de uma determinada sociedade de economia mista ou que tenha o condão de lhe gerar um prejuízo diante de seus concorrentes, pois tal medida atentaria contra o princípio da livre concorrência insculpido no artigo 170 da Constituição Federal (p. 16); e

d) caso o TCU identifique outros agentes que devem ter acesso aos dados em epígrafe, a Companhia se coloca à disposição para avaliar o caso concreto e, caso terceiros tenham acesso ao dado confidencial, deve-se observar a obrigação de resguardá-lo, nos termos do art. 17, § 3º, da Resolução TCU 294/2019 (p. 17).

Análise:

23. Atendendo ao pedido da Petrobras, as peças 105 a 110 foram classificadas como sigilosas. Ainda, considerando que a presente instrução contém informações extraídas dos citados documentos, entende-se prudente também classificá-la como sigilosa.

Manifestação da Global Ship Service Eireli (peça 111)

24. A empresa apenas informa que, após a desclassificação das três primeiras colocadas, foi convocada e habilitada, por preencher todos os requisitos exigidos.

Manifestação da Fé Intermodal Eireli – EPP (peça 112)

25. A Fé Intermodal Eireli – EPP apresentou sua manifestação por meio da peça 112, acompanhada dos anexos constantes das peças 113 a 120.

Elevação indevida do GRI da empresa e ausência de fundamento para caracterização de grupo econômico

26. Quanto à elevação do seu GRI, a empresa apresentou os argumentos abaixo (peça 112):

a) a Petrobras elevou o GRI da Fé Intermodal Eireli sem qualquer justificativa objetiva ou fundamentada, apenas em razão de um suposto vínculo com outra empresa que tem contra si PAR ainda não finalizado, em evidente violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e devido processo administrativo, antecipando eventual penalização à empresa sem qualquer relação ou subjugação administrativa, mas tão somente comercial (p. 1);

b) não se pode presumir que as empresas fornecedoras são corruptoras; no entanto, é nessa interpretação que a Petrobras vem levando ao cabo seu sistema de **compliance** (p. 2);

c) a Petrobras não conseguiu demonstrar objetivamente e de forma transparente as razões para o aumento do GRI da empresa representante, a não ser por uma suposta formação de grupo econômico, fundamento que não se sustenta, conforme apontado em Decisão Liminar proferida pela Justiça Federal do Rio de Janeiro (p. 2).

27. Para defender a ausência de fundamento para a conclusão de que houve formação de grupo econômico afirma que:

a) a empresa está sendo alvo de investigação preliminar, nos termos do Decreto 8.420/2015, que regulamenta a Lei 12.846/2013, que tem o sigilo e o caráter não punitivo como princípios, conforme estabelece o § 1º do art. 4º do citado regulamento (p. 4);

b) tal procedimento deve observar a não punitividade, em alinhamento à presunção de inocência reconhecidamente cabível no processo administrativo sancionador (p. 4);

c) o caráter sigiloso da investigação pressupõe a proteção da personalidade do investigado diante do restante da sociedade, e não, ao contrário do exposto pela Petrobras, a justificativa para a elevação do GRI da empresa por meio da abertura de procedimento investigatório secreto que nem mesmo o investigado teve conhecimento até ser surpreendido com a punição (p. 4-5);

d) de acordo com a norma da Petrobras que regula do PAR (subitem 6.1.2.4 do PG-0V2-00012-0), a investigação preliminar não possui caráter punitivo e é destinada à apuração de indícios de materialidade e autoria de atos lesivos à Petrobras praticados por pessoas jurídicas (p. 5);

e) a instauração de uma investigação preliminar em face do representante não é suficiente para atribuir-lhe o GRI 'Alto', visto que tal atribuição impede a sua participação em processos licitatórios, o que é inegavelmente uma verdadeira punição (p. 5);

f) mesmo que a investigação preliminar indicasse a abertura de PAR, ainda assim a Fé Intermodal não poderia ser punida por antecipação, uma vez que as consequências são as mesmas de uma declaração de inidoneidade (p. 5);

g) o aumento indevido do GRI da Fé Intermodal acarretou evidentes e recorrentes prejuízos ao erário, uma vez que a empresa foi a vencedora de processos licitatórios, com propostas que representariam economia superior a R\$ 32 milhões (p. 5-6);

h) a Fé Intermodal está sendo penalizada por procedimento de que não é parte, com base na presunção de vinculação entre as empresas, como se grupo econômico fossem (p. 6);

i) não há relação de subordinação hierárquica entre a Fé Intermodal Eireli e a Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda., nem laços de direção entre elas, a primeira administrada por Isabela Gonçalves de Araújo Sousa e a segunda, por Cenira Gonçalves de Araújo Sousa e Daniel Marcos Oliveira Sousa, administradores distintos que afastam a alegação de grupo econômico (p. 6-7);

j) o fato de a sócia da Fé Intermodal ser filha dos sócios da Guindastes Brasil não faz presumir a existência de grupo econômico, ainda mais porque estes últimos se retiraram da sociedade deixando a gestão da empresa exclusivamente e de forma independente para a sócia/diretora do representante, à época ainda menor, mas que, por sua precoce aptidão para o mundo empresarial foi

emancipada (peças 115 e 116) para que pudesse ter liberdade e autonomia para empreender e executar seus conhecimentos (p. 7);

k) não procede a informação de que a procuradora da Fé Intermodal junto à Petrobras (Joseane Silva dos Santos) possuía vínculo com a Guindaste Brasil (p. 8);

l) a Sra. Joseane era empregada da Fé Intermodal desde 9/8/2017, conforme registrado em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), rechaçando-se a alusão à rede social 'Linked In' como fonte idônea para demonstrar vínculo de qualquer natureza com a Guindaste Brasil (p. 8);

m) não procede a informação de que as empresas compartilhariam a mesma estrutura administrativa, conclusão decorrente do **e-mail** atribuído à Isabela Gonçalves de Araújo Sousa (finaceiro@guindastesbrasil.com.br) indicada na procuração outorgada pela Fé Intermodal à Joseane Silva dos Santos, pois na procuração acostada aos autos (peça 4), que revogou a anterior, não há indicação de endereço eletrônico (p. 9);

n) o contato eletrônico com a Fé Intermodal é feito pelo endereço gerencia@logintermodais.com.br, como é do conhecimento da própria Petrobras (p. 9);

o) ainda que a sócia tivesse utilizado o domínio da Guindastes Brasil, tal fato não configura grupo econômico (p. 9);

p) quanto à localização das empresas, em 28/3/2017, a Fé Intermodal locou duas salas do Centro Empresarial BR-324, pertencente à Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda., à época denominada Muncks e Reboques Brasil Ltda., local que possui diversas outras empresas com diferentes ramos de negócios e sócios sem qualquer relação entre si (p. 9-10);

q) em relação ao compartilhamento do mesmo contador, profissionais liberais possuem a prerrogativa legal de atuar para diversas empresas, desde que não possuam contratos de exclusividade e não haja conflito de interesses entre as empresas (p. 11);

r) sobre a identidade entre os objetos sociais de ambas as empresas, conforme Certificado de Registro Cadastral (CRC) emitido pela Petrobras, diversas famílias de serviços da Fé Intermodal são distintas da Guindastes Brasil, a exemplo da 'Avaliação preliminar de passivo ambiental', do 'Serviço de dragagem', do 'Recebimento e controle de material' e tantos outros, conforme peças 118 e 119 (p. 12);

s) possuir objetos sociais semelhantes não é critério minimamente plausível para caracterizar grupos econômicos, que, aliás, caracterizam-se por possuírem atuações distintas para abranger o máximo de serviços possíveis em ramos distintos (p. 12);

t) acerca do canal de denúncias e identidade visual dos códigos de conduta, a Fé Intermodal é empresa de pequeno porte e está dispensada de determinadas formalidades quanto ao programa de integridade (p. 12-13);

u) o fato de as duas empresas possuírem o mesmo código de identificação no número do canal de denúncias, além de não prejudicar em nada o programa de identidade, está de acordo com o inciso X e o § 3º do art. 42 do Decreto 8.420/2015 (p. 13);

v) resta clara a ausência de requisitos básicos para se configurar grupo econômico de direito, ou mesmo de fato, vez que as empresas possuem gestões absolutamente distintas, com perfis empresariais distintos, não há qualquer subordinação administrativa ou gerencial, mantendo, naturalmente, relações estritamente comerciais uma com a outra, como qualquer outra empresa que preste serviços à Petrobras ou que atue em nicho de mercado semelhantes (p. 14).

Análise

28. Os elementos levantados pela Petrobras representam fortes indícios de que as empresas Fé Intermodal Eireli e Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda. compõem grupo empresarial familiar. Nesse sentido, reitera-se análise promovida na instrução precedente (peça 86, p. 5):

'7. Informações prestadas pela Petrobras indicam que o GRI atribuído à Fé Intermodal Eireli teve por fundamento o fato de esta pertencer ao grupo econômico integrado pela empresa Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda. De fato, os elementos apresentados pela Petrobras indicam a

existência de laços entre as referidas empresas: a) a Sra. Joseane Santos, procuradora da Fé Intermodal junto à Petrobras, exerceu cargo na alta administração da Guindastes Brasil; b) o e-mail da Sra. Isabela Gonçalves de Araújo Sousa, proprietária da Fé Intermodal, indicado na procuração foi o financeiro@guindastesbrasil.com.br, evidência de que ambas as empresas compartilham a mesma estrutura administrativa; c) ambas as empresas estão situadas no mesmo endereço; d) há identidade no objeto social das empresas; e) as duas empresas apresentaram o mesmo programa de integridade, além de utilizarem o mesmo canal de denúncias.

8. Informações obtidas em pesquisa realizada na base de dados da Receita Federal do Brasil corroboram a percepção de que as empresas pertencem a um grupo econômico familiar. Identificou-se que a Fé Intermodal Eireli foi constituída em 14/3/2012 pelo Sr. Daniel Marcos Oliveira Sousa e pela Sra. Cenira Gonçalves de Araújo Sousa, sócios da Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda., e que ambos se retiraram da sociedade em 14/8/2015, passando-a para a Sra. Isabela Gonçalves de Araújo Sousa, filha do casal, à época ainda menor de idade.

9. Conforme destacado na manifestação da Petrobras, segundo o 'Procedimento de Avaliação de Integridade', a avaliação envolve não só a empresa como também as demais pessoas jurídicas pertencentes ao grupo econômico e, no caso concreto, avaliação negativa da empresa Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda. foi o fator determinante para a atribuição de GRI Alto para a empresa representante. Não obstante, conforme será visto adiante, entende-se necessário que o cálculo do GRI atribuído à Fé Intermodal Eireli seja detalhado pela Petrobras, que deverá indicar os parâmetros que foram empregados na análise.

10. Quanto à sua condição de EPP, em vista dos indícios de que pertenceria a grupo econômico integrado pela empresa Guindastes Brasil, entende-se justificada a análise mais aprofundada na avaliação do programa de integridade da Fé Intermodal Eireli.'

29. Contrariando a negativa da empresa quanto à existência de grupo econômico, o conjunto de indícios corrobora a percepção da Petrobras. Trata-se de empresa criada pelo casal formado pelos sócios da Guindastes Brasil (Cenira Gonçalves de Araújo Sousa e Daniel Marcos Oliveira Sousa) e posteriormente transferida para sua filha (Isabela Gonçalves de Araújo Sousa) que, à época, ainda era menor de idade, tornando-se, formalmente, a responsável pela empresa graças à sua emancipação. Embora a Fé Intermodal Eireli afirme que sua procuradora junto à Petrobras, Joseane dos Santos Almeida, não possuiria vínculo com a Guindastes Brasil, consulta realizada no Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (Caged) revelou que entre 2007 e 2017 ela foi funcionária dessa empresa, passando, em seguida, a integrar os quadros daquela. A coincidência de endereço, contador, canal de denúncias e programa de integridade reforçaram o juízo quanto à caracterização do grupo econômico. Como salientado pela Petrobras, está prevista em seu procedimento de avaliação de integridade (http://hmgcanalforneceador.hotsitespetrobras.com.br/media/filer_public/7c/ad/7cadddd6-c1ba-45de-8b8a645da15b9f4a/anexo_01_ddi_revisado_2018-01-18.pdf) a possibilidade de se considerar o grupo econômico ao qual pertence a empresa avaliada.

30. Por outro lado, os elementos constantes dos autos não permitiram identificar se a Fé Intermodal Eireli teve oportunidade de se manifestar perante a Petrobras quanto ao suposto pertencimento a grupo econômico. Nesse contexto, entende-se pertinente encaminhar cópia da presente instrução e do acórdão que vier a ser proferido à SeinfraPetróleo, para que a unidade técnica avalie a pertinência de inserir, no exame da legitimidade e legalidade dos procedimentos utilizados pela Petrobras para a aferição do Grau de Risco de Integridade (determinado pelo Tribunal no subitem 9.5 do Acórdão 1.845/2019-TCU-Plenário, Relator Augusto Nardes), análise quanto à observância, por parte da estatal, dos princípios da transparência e do contraditório e ampla defesa quando da aferição do GRI das licitantes.

Subjetividade dos critérios de análise do GRI

31. Quanto à subjetividade/ilegalidade dos critérios de análise do Grau de Risco de Integridade – GRI (p. 14-23), reproduz o teor da manifestação constante da peça 65, e, ao final, alega

que a Petrobras simplesmente elevou o GRI da empresa representante, sem qualquer motivação ou garantia de contraditório e ampla defesa, utilizando critérios questionáveis e subjetivos, impedindo sua participação em licitações e a assinatura de contratos, sem prévio e específico processo administrativo (p. 23).

Análise

32. Embora algum grau de subjetividade seja inerente a análises do tipo, a escala utilizada pela Petrobras na avaliação do GRI das empresas (peça 107) estabelece parâmetros que proporcionam grau adequado de objetividade.

Inconstitucionalidade do § 2º do art. 64 da Lei 13.303/2016

33. O representante defende a inconstitucionalidade do § 2º do art. 64 da Lei 13.303/2016:

a) o dispositivo delegou ao regulamento de licitações e contratos da empresa pública ou da sociedade de economia mista a possibilidade de restringir a participação em suas licitações a fornecedores ou produtos pré-qualificados (p. 24);

b) o Regulamento de Licitações e Contratos da Petrobras, por sua vez, previu no § 3º do art. 4º que ‘as partes interessadas às quais seja atribuído grau de risco de integridade alto não poderão participar de procedimentos de contratação com a Petrobras’ (p. 25);

c) apenas lei em sentido estrito pode estabelecer hipóteses de restrição à participação em licitação, tanto que o art. 38 da Lei 13.303/2016 e respectivos incisos estabelecem expressamente os casos de impedimento à participação em licitações, dentre os quais não consta a atribuição de GRI ‘Alto’ (p. 26);

d) o STF tem mantido acórdãos que afastam a aplicação de atos infralegais que criam restrições não previstas em lei (ARE 901335/SP, Relatora Ministra Carmen Lúcia, e ARE 990378/PB, Relator Ministro Marco Aurélio) (p. 26-27);

e) acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2) ‘cai como luva’ ao presente caso (REOMS 200051010211698 RJ 2000.51.01.021169-8 – Primeira Turma – DJU 10/12/2003) (p. 27-28);

f) cabe às empresas estatais somente criar regras procedimentais internas, sem a faculdade de estabelecer novas espécies de vedação à participação em suas licitações, cuja matéria é reservada à lei em sentido estrito (p. 28);

g) a Lei 9.784/1999 estabelece que os atos administrativos que neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses de terceiros, assim como atos que imponham sanções, devem ser obrigatoriamente motivados (p. 28);

h) a simples atribuição de GRI ‘Alto’ a uma empresa, determinando a sua impossibilidade de participar de processos seletivos ou assinar os certames vencidos, sem qualquer procedimento administrativo anterior ou prazo para justificação, por si só, fere os princípios fundamentais dispostos no art. 37, da Constituição Federal, bem como as garantias individuais dispostos no art. 5º, também da Constituição, tais como os princípios da ampla defesa e do contraditório e da presunção de inocência (p. 28);

i) jurisprudência do STF é contrária à prática da Petrobras (RMS 49896 RS 2015/0307428-0 – 2ª Turma – Relator Og Fernandes – Dje 2/5/2017) (p. 29);

j) o impedimento ou a suspensão de participação em procedimentos licitatórios exige prévio processo administrativo ou judicial, em que sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa (p. 29); e

k) conforme consta do Programa Petrobras de Prevenção da Corrupção (PPPC), as empresas que estejam ‘comprovadamente envolvidas em casos de fraude e/ou de corrupção, estão sujeitas a sanções, o que inclui o impedimento de se relacionarem com o Sistema Petrobras’, mas não há prova de envolvimento da empresa Representante.

Análise

34. Os questionamentos tratados neste tópico dizem respeito ao emprego do GRI como critério de habilitação nas licitações realizadas pela Petrobras, matéria que, conforme exposto no

voto condutor do Acórdão 12.693/2019-TCU-2ª Câmara, não deve ser tratada nesta oportunidade, mas em processo específico constituído especialmente para esse fim:

‘13. O TCU não deve se manifestar, enfim, no presente processo sobre a suscitada impossibilidade de adoção do ‘Grau de Risco de Integridade – GRI’ como requisito para a habilitação nas licitações, por não estar prevista na Lei nº 13.303, de 2016, já que essa controvérsia deve ser tratada em processo específico, como determinado à SeinfraPetróleo por meio do Acórdão 1.845/2019- Plenário.’

Considerações adicionais

35. No caso concreto, em relação à licitação 7002522124, conforme a Circular 21 (peça 126), de 5/11/2019, publicada no portal Petronect, ‘após decisão da Autoridade Superior sobre o recurso interposto pela licitante Fe Intermodal Eireli EPP, bem como sobre a liminar obtida por esta licitante, a classificação da licitação retornou à sua configuração inicial’, ou seja, a empresa representante foi declarada vencedora dos lotes 1 e 2.

36. Por sua vez, na licitação 7002227729, o objeto foi adjudicado à empresa Global Ship Service Eireli, com proposta de R\$ 20.735.282,00, pouco mais de R\$ 1 milhão acima da proposta ofertada pelo representante. Entretanto, conforme publicado no Portal de Transparência da Petrobras (<http://transparencia.petrobras.com.br/licitacoes-contratos/contratos>), o contrato decorrente do certame já foi assinado, com vigência entre 4/10/2019 e 31/12/2022. Nesse contexto, eventual rescisão desse ajuste poderá implicar em despesas superiores ao benefício financeiro decorrente da contratação da Fé Intermodal Eireli, motivo pelo qual essa pode não ser a melhor alternativa.

Conclusão

37. Diante do exposto, os elementos constantes dos autos permitem, desde já, a avaliação quanto ao mérito da presente representação como parcialmente procedente.

38. Verificou-se que a análise de risco promovida pela Petrobras seguiu as normas internas pertinentes. Não obstante, os elementos apresentados não permitiram identificar se foi dada à empresa Fé Intermodal Eireli a oportunidade de se pronunciar em relação à análise de risco promovida pela Petrobras.

39. A legalidade/constitucionalidade quanto ao emprego do GRI como critério de habilitação nos certames da Petrobras não foi analisada neste processo. Conforme observado no voto condutor do Acórdão 12.693/2019-TCU-2ª Câmara, a questão deverá ser tratada em processo específico constituído especialmente para esse fim, motivo pelo qual não se proporá medida adicional em relação ao caso concreto, mas tão somente o encaminhamento, à SeinfraPetróleo, de cópia desta instrução e da decisão que vier a ser proferida.

40. O pedido de ingresso nos autos formulado pelo representante foi analisado na instrução anterior e indeferido pelo Tribunal no Acórdão 12.693/2019-TCU-2ª Câmara (peça 94). Não obstante, em vista da oitiva das empresas sagradas vencedoras das licitações ora em análise determinada na citada deliberação, a empresa Fé Intermodal Eireli teve a oportunidade de se manifestar, por ter sido declarada vencedora dos lotes 1 e 2 da licitação 7002522124.

41. Em virtude do exposto, propõe-se:

41.1. conhecer da representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade constantes no art. 87, § 2º da Lei 13.303/2016, c/c os arts. 235 e 237, VII, do Regimento Interno deste Tribunal, e no art. 103, § 1º, da Resolução - TCU 259/2014, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

41.2. encaminhar cópia da presente instrução e do acórdão que vier a ser proferido à SeinfraPetróleo, para que a unidade técnica avalie a pertinência de inserir, no exame da legitimidade e legalidade dos procedimentos utilizados pela Petrobras para a aferição do Grau de Risco de Integridade - GRI (determinado pelo Tribunal no subitem 9.5 do Acórdão 1.845/2019- TCU-Plenário, Relator Augusto Nardes), análise quanto à observância, por parte da estatal, dos princípios da transparência e do contraditório de ampla defesa quando da aferição do GRI das licitantes;

41.3. informar à Petrobras e ao representante que o conteúdo da deliberação que vier a ser proferida poderá ser consultado no endereço www.tcu.gov.br/acordaos; e

41.4. arquivar os presentes autos, nos termos do art. 250, I, c/c art. 169, III, do Regimento Interno/TCU.”

3. Posteriormente, por meio do despacho à Peça 135, foi determinado o retorno do processo à unidade técnica para, em sintonia com a reunião técnica realizada pela videoconferência em 22/10/2020, avaliar e emitir o seu parecer suplementar conclusivo sobre as seguintes inconsistências:

(i) possível inobservância do princípio do contraditório na aferição do GRI em desfavor da ora representante, até porque, diante, por exemplo, da modificação do índice a partir da incorporação das informações entre os sistemas da Petrobras, o eventual critério, com a sua modificação, para o afastamento da licitante no certame deveria ter sido previamente comunicado à interessada para o subsequente contraditório, destacando que a proposta dessa afastada licitante apresentaria os valores inferiores aos da empresa posteriormente vencedora no certame e a avaliação dessa eventual falha não dependeria da ampla avaliação sobre a adequação, ou não, do GRI; e

(ii) estranha desistência da Fé Intermodal Eireli – EPP na disputa do Lote 3 no Procedimento Licitatório n.º 7002522124 (documento à Peça 100), até porque, após a apresentação das propostas, a suposta “desistência” não seria, em princípio, plausível, destacando que a proposta dessa desistente licitante apresentaria os valores bem inferiores aos da empresa posteriormente vencedora no certame.

4. Foi determinado, ainda, que a unidade técnica avaliasse e emitisse o seu parecer conclusivo sobre a necessidade de retirada, ou não, do sigilo desnecessariamente imposto sobre determinadas peças neste processo.

5. Por conseguinte, após o cumprimento das aludidas medidas, o Auditor Federal Ricardo Kasutoshi Uema lançou o seu parecer conclusivo à Peça 138, com a anuência dos dirigentes da Selog (Peças 139 e 140), nos seguintes termos:

“(…) Considerações iniciais

4. À época da elaboração da instrução constante da peça 127, de 18/2/2020, estava vigente liminar (peça 113) proferida pela Justiça Federal do Rio de Janeiro, em 4/10/2019, no âmbito do Mandado de Segurança 5066469-07.2019.4.02.5101/RJ, suspendendo o ato da Petrobras que atribuiu GRI Alto (bandeira vermelha) à Fé Intermodal Eireli, permitindo a permanência dessa empresa no certame. Naquele momento, segundo informações constantes do portal Petronect (peça 100), a empresa representante figurava como vencedora dos lotes 1 e 2.

5. Por ocasião desta análise, identificou-se que o mérito do Mandado de Segurança foi apreciado: os pedidos foram julgados improcedentes e, conseqüentemente, a segurança requerida pela autora da ação foi denegada e a liminar anteriormente deferida foi revogada, conforme sentença constante da peça 136, de 19/3/2020.

*6. Consulta realizada no portal Petronect em 4/11/2020 (peça 137) indicou que a Fé Intermodal Eireli voltou ao **status** ‘Fornecedor desclassificado por GRI Alto’. As propostas da empresa PAS Peças e Serviços Ltda. para os lotes 1 e 2, de, respectivamente, R\$ 88.693.374,60 e R\$ 64.600.000,00, foram homologadas. Para o lote 3, não houve proposta homologada, pois, além da ofertada pela Fé Intermodal Eireli (R\$ 64.596.921,46) ter sido desclassificada em razão do GRI, outras duas, com valores de R\$ 64.350.000,00 e R\$ 77.290.562,70, constavam como ‘Desclassificação Acima do Estimado’.*

7. Conforme mensagens publicadas em 21 e 23/10/2020 no portal Petronect, os lotes 2 (UO-SEAL) e 3 (UO-RNCE) da licitação foram revogados. (...).

8. Quanto ao lote 1, consulta realizada em 4/11/2020 no portal da Petrobras permitiu identificar a existência de contrato (4600628236) firmado com a empresa PAS Peças e Serviços Ltda. com objeto igual ao descrito na Licitação 7002522124 e valor muito próximo ao ofertado pela empresa no certame (R\$ 88.693.373,52). Cabe mencionar que a Selog, com o intuito de confirmar se contratação seria decorrente desse certame, efetuou, em 5/11/2020, algumas tentativas de contato, por telefone, sem sucesso, com interlocutora da Petrobras indicada na peça 69.

Da possível inobservância do princípio do contraditório na aferição do GRI

9. Para a presente análise, entende-se pertinente transcrever trecho da manifestação da Petrobras constante da peça 69, p. 19-20:

‘Nesse sentido, em 08/07/2019 foi concluída a análise do critério de integridade da Fé Intermodal, atribuindo-se o GRI Alto, tendo como base as evidências documentais apresentadas pela companhia e as análises efetuadas considerando tais informações e outras informações relacionadas ao grupo econômico.

Em 15/07/2019, a empresa supramencionada solicitou a Petronect a reabertura do Critério de Integridade para novo preenchimento o que foi atendido em 17/07/2019. Na data de 20/07/2019 (Sábado) às 12:31:26 a empresa terminou o preenchimento desse novo questionário e enviou o processo para análise, entretanto, em decorrência de uma falha do sistema, o processo foi encerrado indevidamente com a atribuição automática de GRI Baixo.

*No dia útil subsequente, 22/07/2019, a área de **Due Diligence** da Petrobras percebendo a intercorrência reestabeleceu manualmente o Grau de Risco Alto até que as novas evidências apresentadas em 20/07/2019 fossem analisadas. O incidente foi comunicado à área pertinente, que efetuou a correção de falha no sistema, evitando ocorrências similares no futuro. Importante ressaltar que, também foram adotadas medidas para verificar se outras contrapartes tiveram seus GRIs alterados por conta da intercorrência do dia 22/07/2019, o que resultou na inexistência de outros casos.*

Ressaltamos que nos dias 11/07/2019 e 17/07/2019, conforme demonstrado no Anexo 07, a Área de Conformidade da Petrobras prestou esclarecimentos à Fé Intermodal acerca da aplicação do procedimento de DDI, bem como os fatores de riscos que foram identificados ao longo da avaliação, não sendo verídica a alegação da Fé Intermodal sobre a ausência de esclarecimentos da Petrobras.’

10. Segundo as informações prestadas na manifestação acima, a análise do critério de integridade da Fé Intermodal Eireli – EPP que resultou na atribuição de GRI Alto foi concluída em 8/7/2019. Em 15/7/2019, a Fé Intermodal Eireli solicitou a reabertura do Critério de Integridade para novo preenchimento, pleito atendido em 17/7/2019. Segundo a estatal, a oscilação ocorrida entre os dias 20 e 22/7/2019 foi ocasionada por falha no sistema informatizado, que encerrou o processo indevidamente com atribuição automática de GRI Baixo para empresa, erro que teria sido corrigido logo no dia útil subsequente.

11. A mensagem eletrônica de 17/7/2019, constante da peça 72, p. 66, demonstra que a Fé Intermodal Eireli foi cientificada pela Petrobras sobre os motivos pelos quais o seu GRI foi reclassificado, conforme transcrito abaixo: ‘(...)’

12. Os documentos analisados indicam que a Fé Intermodal Eireli foi devidamente informada sobre os motivos que levaram à alteração do seu GRI e que seu pleito para reabertura do critério de integridade para novo preenchimento foi atendido, permitindo-lhe a apresentação de novos elementos. Ainda que essas medidas tenham sido adotadas posteriormente à reclassificação do GRI da empresa e no curso da Licitação 7002522124, destaca-se que a abertura de prazo para interposição de recursos na licitação ocorreu somente em 17/9/2019 (peça 137, p. 1), dois meses após a desclassificação da empresa e do seu pedido para reabertura do critério de integridade para novo preenchimento, o que demonstra ausência de prejuízo ao princípio do contraditório e à licitação.

Da desistência da Fé Intermodal Eireli – EPP na disputa do Lote 3 na Licitação 7002522124

13. Essa questão teve origem na preocupação do Relator quanto à considerável diferença nos preços entre as propostas ofertadas pela Fé Intermodal Eireli (R\$ 64.569.921,46), que constava na peça 100 como ‘Desistência’, e pela empresa Transdata Transportes Ltda. (R\$ 77.290.562,70), indicada como ‘Classificada/Aceita’, para o lote 3 da Licitação 7002522124. Verifica-se que, nesse documento, apesar de a proposta ofertada pela empresa Saraiva Engenharia Ltda., de R\$ 64.350.000,00, constar como ‘Desclassificação Acima do Estimado’, a ofertada pela Transdata Transportes Ltda., quase R\$ 12 milhões acima, contraditoriamente, constava como ‘Classificada/Aceita’.

14. Em consulta realizada nesta oportunidade (peça 137, p. 1, 3 e 4), identificou-se o **status** da proposta da Fé Intermodal Eireli foi alterado para 'Fornecedor desclassificado por GRI Alto' e o da empresa Transdata Transportes Ltda. para 'Desclassificação Acima do Estimado' (peça 137, p. 4), eliminando a contradição registrada na ata constante da peça 100. Para esse lote não houve proposta homologada.

15. Embora não seja possível afirmar que a 'Desistência' registrada na proposta da Fé Intermodal Eireli para o lote 3 tenha relação com a regra que será apresentada, transcreve-se dispositivo constante do edital (peça 28, p. 1) que proibia a adjudicação de todos os lotes para a mesma empresa, uma vez que, naquele momento a empresa, amparada por liminar deferida pela Justiça Federal do Rio de Janeiro, permanecia no certame e era detentora das melhores propostas também para os lotes 1 e 2: '(...)'

16. Tal regra foi inserida com o objetivo de afastar o risco de haver apenas uma empresa responsável pela movimentação de cargas nas três unidades, conforme relatório constante da peça 73, p. 42-47, que trata da estratégia de contratação dos serviços objeto da Licitação 7002522124: '(...)'

Do sigilo imposto sobre determinadas peças do processo

17. Em relação ao sigilo das informações, precedentes do Tribunal, a exemplo dos Acórdãos 153/2013-TCU-Plenário, Relator André de Carvalho, 596/2013-TCU-Plenário, Relator José Jorge e 1.229/2013-TCU-Plenário, Relator Raimundo Carreiro, são no sentido de que cabe ao TCU respeitar a classificação atribuída, na origem, às informações recebidas, desde que feita de forma criteriosa, com a observação das disposições da Lei de Acesso à Informação, e não de maneira genérica.

18. No caso, por meio do expediente constante da peça 79, retificado posteriormente pelo expediente constante da peça 83, a Petrobras indicou os trechos da peça 69 e os documentos que deveriam ser resguardados pelo sigilo, indicando os motivos e os fundamentos normativos que subsidiariam a solicitação. Apresentou versões tarjadas para sua primeira manifestação (peça 69) e para o Anexo 6-A, constantes dos autos às peças 81, 82 e 85, atualmente classificadas como sigilosas. Uma vez que as informações sensíveis dessas três peças estão tarjadas, sugere-se que suas confidencialidades sejam alteradas para 'Público' no e-TCU.

19. Quanto aos documentos anexados à primeira manifestação da Petrobras, foi requerido sigilo para os seguintes elementos (peças 79 e 83): (...).

20. Os anexos acima mencionados constam das peças 72 a 75, classificadas como sigilosas. Da documentação constante dessas peças, o sigilo não foi requerido apenas para os anexos 1, 2, 3, 6, 14, 15, 16, 20 e 24. Entretanto, é necessário mencionar que os anexos 14 e 15 constam dos mesmos arquivos dos anexos 23 e 19, respectivamente, para os quais o sigilo foi requerido, razão pela qual entendeu-se que esse tratamento deveria ser a eles estendido.

21. Portanto, restaram os anexos 1, 2, 3, 6, 16, 20 e 24, que poderão ter suas classificações alteradas, mas, para tanto, será necessário extraí-los das peças em que atualmente se encontram e inseri-los como novas peças públicas. A título de informação, tais anexos contêm os seguintes documentos: 1 – procurações da Petrobras e substabelecimentos; 2 – LinkedIn de Joseane Almeida e procuração da Fé Intermodal; 3 – endereços da Fé Intermodal e da Guindastes Brasil; 6 – Informações sobre o Canal de Denúncias da Fé Intermodal Eireli; 16 – Relatório de abertura das propostas da Licitação 7002522124; 20 – Relatório de abertura das propostas da Licitação 7002227729; e 24 – Manual do Programa de Prevenção à Corrupção da Fé Intermodal Eireli.

22. Na peça 105, relativa à resposta da Petrobras à oitiva determinada pelo Tribunal por meio do Acórdão 12.692/2019-TCU-Plenário, a solicitação de sigilo foi realizada de forma geral, requerendo tratamento confidencial não só para a referida manifestação, mas também para todos os seus anexos. Argumentou-se que a resposta conteria informações cuja divulgação poderia representar vantagem competitiva a outros agentes econômicos, uma vez que poderia revelar quais as premissas e metodologias adotadas pela Petrobras para avaliar a integridade, as fragilidades, a adequação, a eficácia, a eficiência e a economicidade dos seus processos. Fundamenta a necessidade do sigilo no

art. 86, §§ 4º e 5º, da Lei 13.303/2016, no art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto 7.724/2012, no art. 170 da Constituição Federal, e no art. 8º, § 3º, III, c/c art. 11, III, da Resolução-TCU nº 294/2018.

23. Uma vez que não há indicação dos trechos da peça 105 cujo teor deveria ser resguardado, considerando os possíveis riscos alegados e as justificativas apresentadas anteriormente, sugere-se que seja mantida como sigilosa, assim como os documentos constantes das peças 106 a 110, que contêm planilhas e escalas utilizadas pela Petrobras no cálculo do GRI, avaliação do GRI da empresa Fé Intermodal Eireli e documento relativo ao Processo Administrativo de Responsabilização instaurado para apuração de responsabilidade da empresa Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda.

24. Por fim, considerando que a instrução constante da peça 127, assim como a presente, contém informações extraídas de documentos reputados como sigilosos pela Petrobras, sugere-se que a confidencialidade primeira seja mantida e que tal classificação seja estendida a esta análise.

Conclusão

25. Quanto às eventuais inconsistências na análise anterior desta unidade técnica, apontadas pelo Relator no Despacho constante da peça 135, esta análise conclui que:

- a) no caso concreto, não houve prejuízo ao princípio do contraditório, uma vez que:
 - i) a empresa Fé Intermodal Eireli foi devidamente informada sobre os motivos que levaram à elevação do seu GRI;
 - ii) a Petrobras atendeu prontamente o pedido da empresa para apresentar novos elementos; e
 - iii) os recursos contra o resultado do certame foram julgados dois meses após à desclassificação e ao pedido da empresa para apresentação de novos elementos relacionados ao seu GRI;

b) quanto ao lote 3 da Licitação 7002522124:

i) o portal Petronect, além de informar quanto à revogação dos lotes 2 e 3, indicou que o **status** da proposta da referida empresa para o lote 3 foi alterado de 'Desistência' para 'Fornecedor desclassificado por GRI Alto';

ii) identificou-se possível relação da 'Desistência' então atribuída à Fé Intermodal Eireli com regra editalícia que vedava a adjudicação de todos os lotes para a mesma empresa, uma vez que, naquele momento, amparada por liminar deferida pela Justiça Federal do Rio de Janeiro, a empresa também apresentava as melhores propostas para os lotes 1 e 2;

26. Quanto à confidencialidade, entende-se pertinente a manutenção do sigilo das peças assim classificadas nestes autos, exceto quanto às peças 81, 82 e 85, que poderão ser tornadas públicas, uma vez que as informações sensíveis nelas contidas foram tarjadas pela Petrobras. Sugere-se, ainda, a inclusão dos anexos 1, 2, 3, 6, 16, 20 e 24 à manifestação da Petrobras constante da peça 69 como novas peças públicas.

Proposta de encaminhamento

27. Em virtude do exposto, propõe-se:

a) a manutenção do sigilo das peças assim classificadas nestes autos, exceto quanto às peças 81, 82 e 85, que poderão ser tornadas públicas, uma vez que as informações sensíveis nelas contidas foram tarjadas pela Petrobras;

b) a inclusão dos anexos 1, 2, 3, 6, 16, 20 e 24 à manifestação da Petrobras constante da peça 69 como novas peças públicas, documentos que, neste momento, constam dos autos conforme abaixo:

Anexo 1	Peça 72, p. 1-11
Anexo 2	Peça 72, p. 12-16
Anexo 3	Peça 72, p. 17-18
Anexo 6	Peça 72, p. 27-65
Anexo 16	Peça 73, p. 2-31
Anexo 20	Peça 73, p. 91-108

Anexo 24	Peça 75, p. 8-19
----------	------------------

c) classificar a presente análise como sigilosa, por conter informações extraídas de documentos reputados como sigilosos pela Petrobras;

d) ratificar o encaminhamento proposto na instrução de mérito constante da peça 127.”

6. Estando, enfim, o processo concluso para o julgamento, a Petrobras teria apresentado o memorial às Peças 147 a 151 com vistas a fornecer adicionais subsídios tendentes a confirmar a regularidade do procedimento de atribuição do grau de risco de integridade e do procedimento de licitação.

É o Relatório.

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Trata-se de representação, com pedido de cautelar suspensiva, formulada pela Fé Intermodal Eireli – EPP sobre os indícios de irregularidade nos Procedimentos Licitatórios 7002227729 e 7002522124 conduzidos pela Petróleo Brasileiro S/A (Petrobras) para as subseqüentes contratações, respectivamente, dos serviços de operações logísticas portuárias e dos serviços de elevação e movimentação de cargas sob os correspondentes valores orçados totais de R\$ 40.143.646,78 e de R\$ 264.578.427,49 (para os três lotes).

2. A presente representação já teria sido conhecida pelo Acórdão 12.693/2019-TCU-2ª Câmara.

3. Como visto, a ora representante teria noticiado as seguintes irregularidades: (i) indevida utilização do “Grau de Risco de Integridade (GRI)” como requisito de habilitação dos fornecedores em processos licitatórios da Petrobras; (ii) injustificada elevação do índice da empresa de “baixo” para “alto”, acarretando o seu afastamento nos aludidos Processos Licitatórios 7002227729 e 7002522124, e, assim, teria impedido a referida empresa de encerrar como vencedora nos certames com o menor preço; (iii) ausência de apresentação dos esclarecimentos devidos pela Petrobras S/A; e (iv) oscilação do aludido índice no período de um dia, sem a aparente motivação, impossibilitando a participação da referida empresa em outras licitações promovidas pela Petrobras.

4. De toda sorte, por meio, ainda, do aludido Acórdão 12.693/2019-2ª Câmara, o TCU indeferiu o pedido de cautelar suspensiva formulado pela ora representante e o seu pedido de ingresso no processo como parte interessada, sem prejuízo, todavia, de lhe facultar a eventual obtenção de vista e cópia do processo, com a exceção para as peças sigilosas, além de determinar a oitiva da Petrobras e das empresas porventura sagradas vencedoras nos respectivos certames para apresentarem os esclarecimentos sobre todas as suscitadas falhas.

5. A partir, entretanto, da correspondente pesquisa nos sistemas institucionais, a Selog identificou que a Global Ship Service – Eireli teria sido declarada vencedora no Procedimento Licitatório n.º 7002227729, ao passo que, nos Lotes 1 e 2 do Procedimento Licitatório n.º 7002522124, a ora representante teria sido a vencedora, e, assim, a unidade técnica realizou a oitiva da Petrobras e da Global Ship Service – Eireli, além da Fé Intermodal Eireli – EPP, tendo as aludidas empresas apresentado as suas manifestações às Peças 105, 111, e 112, respectivamente.

6. De todo modo, após a análise original do feito, a unidade técnica emitiu o seu parecer à Peça 127 e pugnou pela parcial procedência da presente representação para promover o mero envio de cópia da presente decisão à SeinfraPetróleo com vistas a avaliar a pertinência de promover a análise sobre a observância dos princípios da transparência, do contraditório e da ampla defesa na aferição do GRI das licitantes em sintonia, assim, com a determinação prolatada pelo item 9.5 do Acórdão 1.845/2019-Plenário

7. Contudo, por meio do despacho à Peça 135, foi determinado o retorno do processo à unidade técnica para, em sintonia com a reunião técnica realizada pela videoconferência em 22/10/2020, avaliar e emitir o seu parecer suplementar conclusivo sobre as seguintes inconsistências:

(i) possível inobservância do princípio do contraditório na aferição do GRI em desfavor da ora representante, até porque, diante, por exemplo, da modificação do índice a partir da incorporação das informações entre os sistemas da Petrobras, o eventual critério, com a sua modificação, para o afastamento da licitante no certame deveria ter sido previamente comunicado à interessada para o subseqüente contraditório, destacando que a proposta dessa afastada licitante apresentaria os valores inferiores aos da empresa posteriormente vencedora no certame e a avaliação dessa eventual falha não dependeria da ampla avaliação sobre a adequação, ou não, do GRI; e

(ii) estranha desistência da Fé Intermodal Eireli – EPP na disputa do Lote 3 no Procedimento Licitatório n.º 7002522124 (documento à Peça 100), até porque, após a apresentação das propostas, a suposta “desistência” não seria, em princípio, plausível, destacando que a proposta dessa

desistente licitante apresentaria os valores bem inferiores aos da empresa posteriormente vencedora no certame.

8. Foi determinado, ainda, que a unidade técnica avaliasse e emitisse o seu parecer conclusivo sobre a necessidade de retirada, ou não, do sigilo desnecessariamente imposto sobre determinadas peças neste processo.

9. De toda sorte, após a análise final do feito (Peça 138), a unidade técnica ratificou o seu anterior parecer à Peça 127, sem prejuízo de anotar que não teria ocorrido o suposto prejuízo ao princípio do contraditório na aferição do GRI em desfavor da ora representante, tendo registrado, ainda, que teria restado esclarecida a suposta desistência da Fé Intermodal Eireli – EPP na disputa do Lote 3 junto ao Procedimento Licitatório n.º 7002522124.

10. O TCU pode incorporar o parecer da unidade técnica a estas razões de decidir, sem prejuízo, todavia, de assinalar a presente representação, no mérito, como prejudicada.

11. Bem se vê que a ora representante teria sustentado, em suma, que a vencedora do aludido certame teria apresentado a documentação de credenciamento e habilitação por meio de assinaturas falsificadas.

12. Todavia, no presente processo, a aludida oitiva buscou esclarecer todas as falhas anunciadas e, especialmente, os seguintes indícios de irregularidade:

(a) avaliação do Grau de Risco de Integridade (GRI) da Fé Intermodal Eireli – EPP, indicando, de forma pormenorizada, os fatores tendentes a fundamentar as notas atribuídas a cada um dos doze critérios utilizados na análise empreendida junto ao Relatório Complementar DDI, de 22/7/2019;

(b) situação do Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) destinado à apuração do ato lesivo previsto no art. 5º da Lei n.º 12.846, de 2013, por parte da Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda., informando o TCU sobre os resultados da apuração e as eventuais repercussões no cálculo do GRI da Fé Intermodal Eireli – EPP; e

(c) coexistência de sistemas (SDDI e Vip Web) para tratar do GRI atribuído aos licitantes, com a indicação das eventuais providências adotadas, visando evitar a repetição das falhas identificadas.

13. Ao discorrer, por seu turno, sobre o referido GRI, a unidade técnica assinalou que a Petrobras teria esclarecido os fatores utilizados nas notas então atribuídas à ora representante, destacando apenas a dúvida sobre a abertura de oportunidade para a Fé Intermodal – Eireli apresentar a sua manifestação perante a Petrobras em função do suposto pertencimento ao grupo econômico.

14. Eis que a Petrobras teria evidenciado que o procedimento de **Due Diligence** de Integridade (DDI) integraria o Programa Petrobras de Prevenção da Corrupção (PPPC) e buscaria avaliar o risco de exposição da empresa estatal em face das suas contratadas a partir da análise das informações sobre o perfil, o histórico, a reputação e as práticas de combate à corrupção nas empresas.

15. Também teria restado esclarecido que a avaliação do GRI seria realizada a partir da análise sobre doze quesitos divididos em três grupos, atribuindo-lhes a pontuação de um a três em conformidade com a escala inerente à análise do GRI para a Fé Intermodal – Eireli, e, desse modo, teria restado comprovada a objetividade na análise promovida pela Petrobras.

16. Restaria, assim, justificada a análise promovida pela Petrobras, em função dos fortes indícios de a referida empresa e a Guindastes Brasil Óleo e Gás Ltda. integrarem o identificado grupo econômico, restando nesse caso, a partir do procedimento de DDI na Petrobras, justificada a análise mais aprofundada sobre a aludida empresa, além de as contratações da empresa junto à Petrobras superarem o patamar de R\$ 23 milhões e de a referida empresa ter obtido a habilitação para também participar das áreas de exploração e produção de petróleo e gás, a despeito do enquadramento da licitante como empresa de pequeno porte (EPP).

17. A partir, aliás, das informações prestadas pela Petrobras, ficou verificado que o aludido PAR teria o objetivo de apurar a responsabilidade da Guindaste Brasil pela concessão de indevida vantagem ao então empregado da empresa estatal, além da frustração do caráter competitivo no

processo licitatório e da fraude contratual, destacando, no entanto, que, até 27/12/2019, o referido processo ainda não teria sido julgado pelo Comitê de Medidas Disciplinares da Petrobras, e, por esse prisma, a aludida apuração teria sido computada na avaliação do GRI, mas isso não corresponderia a qualquer antecipação da decisão ou da formação de juízo de valor no correspondente PAR, até porque o grau de risco figuraria apenas como fator de mensuração do risco de integridade em determinada pessoa jurídica.

18. Já ao discorrer sobre a coexistência de sistemas (SDDI e Vip Web), a unidade técnica revelou que as medidas adotadas pela Petrobras seriam suficientes para evitar a ocorrência de novas inconsistências no algoritmo de tratamento da avaliação do GRI, salientando que, a despeito da subsistência dos dois módulos diferentes, com funções semelhantes, eles não se comunicariam.

19. Ao discorrer, contudo, sobre os questionamentos levantados no despacho à Peça 135, a Selog analisou que, em sintonia com as informações prestadas pela Petrobras, a Fé Intermodal – Eireli teria sido devidamente informada sobre os motivos para a alteração do seu GRI e sobre o seu pleito para a reabertura do critério de integridade para o novo preenchimento, tendo esse procedimento possibilitado a apresentação dos novos elementos de defesa, e, desse modo, restaria demonstrada a ausência de prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa pela aludida licitante.

20. Por sua vez, ao discorrer sobre a desistência da Fé Intermodal – Eireli durante a disputa do Lote 3 na Licitação 7002522124, a unidade técnica teria esclarecido que, a partir da consulta ao Portal de Compras Eletrônicas – Petronect, teria sido identificado que o **status** da proposta da Fé Intermodal foi alterado de “desistência” para “fornecedor desclassificado por GRI Alto” (Peça 137, p. 4), restando eliminada a suposta contradição registrada na ata acostada à Peça 100, sem prejuízo de acrescentar que não teria ocorrido a eventual homologação de proposta para o aludido lote.

21. A Selog também avaliou, enfim, o sigilo imposto sobre determinadas peças neste processo, tendo proposto a adoção das seguintes medidas: (i) manutenção do sigilo sobre as peças assim classificadas, com a exceção para as Peças 81, 82 e 85, podendo elas ser tornadas públicas, já que as respectivas informações sensíveis teriam sido tarjadas pela Petrobras; (ii) inclusão dos Anexos 1, 2, 3, 6, 16, 20 e 24 à manifestação da Petrobras (Peça 69) como novas peças públicas; (iii) classificação do parecer acostado à Peça 138 como sigiloso, pois conteria informações extraídas de documentos apontados como sigilosos pela Petrobras.

22. Bem se vê, contudo, que o presente processo não deveria promover a avaliação sobre a possibilidade, ou não, de adoção do “Grau de Risco de Integridade (GRI)” como requisito para a habilitação nas licitações, ante a ausência de previsão na Lei n.º 13.303, de 2016, até porque essa controvérsia já seria tratada pela SeinfraPetróleo em processo específico por força do Acórdão 1.845/2019-TCU-Plenário.

23. Por conseguinte, em vez da parcial procedência, a presente representação merece ser apontada como prejudicada, pois o seu primordial aspecto de mérito deve ser submetido à apreciação do TCU no bojo desse outro processo específico.

24. Diante, portanto, dos elementos de convicção até aqui obtidos neste processo, o TCU deve assinalar a presente representação como prejudicada, sem prejuízo do envio da cópia da presente deliberação à SeinfraPetróleo para subsidiar a eventual análise sobre a regularidade, ou não, do emprego da avaliação pelo GRI sobre as licitantes na Petrobras, adotando, ainda, as anunciadas medidas sobre a definição das peças sigilosas.

Ante o exposto, pugno pela prolação do Acórdão ora submetido a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 20 de abril de 2021.

Ministro-Substituto ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator

ACÓRDÃO Nº 6308/2021 – TCU – 2ª Câmara

1. Processo nº TC 027.457/2019-2.
2. Grupo II – Classe VI – Assunto: Representação.
3. Representante: Fé Intermodal Eireli – EPP (CNPJ 15.216.482/0001-99).
4. Entidade: Petróleo Brasileiro S/A (Petrobras).
5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).
8. Representação legal:
 - 8.1. Taísa Oliveira Maciel (OAB-RJ 118.488), entre outros, representando a Petróleo Brasileiro S/A;
 - 8.2. Ricardo Bispo Barreto da Silva (OAB-BA 35.017), representando a Fé intermodal Eireli – EPP.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, com pedido de cautelar suspensiva, formulada pela Fé Intermodal Eireli – EPP sobre os indícios de irregularidade nos Procedimentos Licitatórios 7002227729 e 7002522124 conduzidos pela Petróleo Brasileiro S/A (Petrobras) para as subseqüentes contratações, respectivamente, dos serviços de operações logísticas portuárias e dos serviços de elevação e movimentação de cargas sob os correspondentes valores orçados totais de R\$ 40.143.646,78 e de R\$ 264.578.427,49 (para os três lotes);

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. assinalar a presente representação, no mérito, como prejudicada, tendo ela já sido conhecida pelo Acórdão 12.693/2019-TCU-2ª Câmara, sem prejuízo de indeferir o suscitado pedido de cautelar suspensiva;

9.2. retirar a chancela de sigilo sobre as Peças 81, 82 e 85, tornando-as públicas, sem prejuízo de incluir os Anexos 1, 2, 3, 6, 16, 20 e 24 à manifestação da Petrobras (Peça 69) como novas peças públicas sob a seguinte condição:

Anexo 1	Peça 72, p. 1-11
Anexo 2	Peça 72, p. 12-16
Anexo 3	Peça 72, p. 17-18
Anexo 6	Peça 72, p. 27-65
Anexo 16	Peça 73, p. 2-31
Anexo 20	Peça 73, p. 91-108
Anexo 24	Peça 75, p. 8-19

9.3. classificar o parecer acostado à Peça 138 como sigiloso, pois conteria informações extraídas de documentos apontados como sigilosos pela Petrobras;

9.4. enviar a cópia do presente Acórdão, com o Relatório e a Proposta de Deliberação, aos seguintes destinatários:

9.4.1. à SeinfraPetróleo, para ciência, destacando que, ao promover a análise sobre a legitimidade e legalidade dos procedimentos utilizados pela Petrobras para a aferição do Grau de Risco de Integridade (GRI) em cumprimento ao item 9.5 do Acórdão 1.845/2019-TCU-Plenário, a unidade técnica deverá também realizar a adicional análise sobre a necessidade de observância dos princípios da transparência e do contraditório, além da ampla defesa, durante a aferição do GRI das licitantes pela Petrobras;

9.4.2. à ora representante e à Petróleo Brasileiro S/A, para ciência; e

9.5. promover o apensamento do presente processo ao aludido processo específico autuado por força do Acórdão 1.845/2019-TCU-Plenário.

10. Ata nº 12/2021 – 2ª Câmara.

11. Data da Sessão: 20/4/2021 – Telepresencial.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-6308-12/21-2.
13. Especificação do quórum:
 - 13.1. Ministros presentes: Bruno Dantas (Presidente), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz e Raimundo Carreiro.
 - 13.2. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho (Relator).

(Assinado Eletronicamente)
BRUNO DANTAS
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Subprocurador-Geral