



## CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

## NOTA TÉCNICA Nº 2127/2022/COREP2 - ACESSO RESTRITO/DIREP/CRG

## PROCESSO Nº 00190.107460/2022-91

INTERESSADO: Diretoria de Responsabilização de Entes Privados (DIREP).

## 1. ASSUNTO

1.1. Possíveis pagamentos irregulares realizados por ente privado subcontratado em ajustes públicos.

## 2. RELATÓRIO

2.1. No âmbito do Acordo de Leniência entre o à época denominado Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União – CGU, a Advocacia-Geral da União – AGU, o Ministério Público Federal – MPF e as empresas “colaboradoras” MULLEN LOWE BRASIL PUBLICIDADE LTDA [antiga BORGHI LOWE] (CNPJ 61.067.377/0001-52) e FCB BRASIL PUBLICIDADE E COMUNICAÇÃO LTDA (CNPJ 46.516.712/0001-69), celebrado em 13 de abril de 2018 (Doc 2488814), apresentou-se uma listagem de pessoas jurídicas que, na condição de subcontratadas da BORGHI LOWE, em tese também teriam praticado irregularidades relacionadas a contratos de publicidade celebrados pelas “colaboradoras” com a administração pública federal direta e indireta (Doc 2488815, fls. 3/5; Doc 2489749; Doc 2489753 e Doc 2489789).

2.2. Nessa linha, vale destacar que algumas dessas subcontratadas, por orientação de representante da BORGHI LOWE, supostamente teriam feito repasses irregulares a partir dos valores recebidos daquela “colaboradora”, subsidiando assim o pagamento de vantagens indevidas a determinado agente político (à época, deputado federal), fato também objeto de persecução na seara penal (Ação Penal nº 5023121-47.2015.4.04.7000 – 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba), porém a presente Nota Técnica analisará somente a situação do ente “subcontratado” **JOSÉ MUTARELLI FILHO PRODUÇÕES FONOGRÁFICAS LTDA** (CNPJ 71.726.814/0001-56).

2.3. Para uma mais adequada contextualização da situação em apreço, seguem representativos e elucidativos trechos de Sentença da lavra do então juiz federal Sérgio Fernando Moro, exarada em 22 de setembro de 2015 na referida Ação Penal nº 5023121-47.2015.4.04.7000, *in verbis*:

3. Segundo a denúncia, o acusado Ricardo Hoffmann, dirigente da agência de publicidade Borghi Lowe Propaganda e Marketing Ltda., filial Brasília, teria **oferecido vantagem indevida ao então Deputado Federal André Vargas, com a finalidade de que ele interviesse para que referida empresa fosse contratada para agenciar serviços de publicidade para a Caixa Econômica Federal e para o Ministério da Saúde.**

4. Conforme alega o MPF, os atos de corrupção, com a **negociação da propina**, teriam ocorrido ao menos três vezes, em **datas próximas às assinaturas dos contratos de publicidade com a Caixa Econômica Federal, em 22/08/2008 (contrato 4138/08) e 22/04/2013 (contrato 1027/2013), e com o Ministério da Saúde, em 31/12/2010 (contrato 314/2010).**

5. Como contrapartida, **a Borghi Lowe, por intermédio de Ricardo Hoffmann, teria orientado empresas contratadas** para a efetivação dos serviços às entidades federais **a realizar depósitos de comissões denominadas de bônus de volume nas contas das empresas LSI Solução em Serviços Empresariais Ltda.**, com sede em São Paulo, e a Limiar Consultoria e Assessoria em Comunicação Ltda., com sede em Curitiba, controladas por André Vargas e seus irmãos, Leon Vargas e Milton Vargas.

(...)

11. Tais valores **foram repassados às empresas LSI e Limiar a título de bônus de volume**, bonificação paga às agências de publicidade pela intermediação entre as produtoras e o cliente, **porém, na realidade, tratar-se-ia de propina destinada a André Vargas e que foi paga pelas referidas empresas por solicitação de Ricardo Hoffmann.**

(...)

170. Nos termos dos contratos firmados, cabia à Borghi Lowe a criação e o desenvolvimento das campanhas

publicitárias. Para a efetiva produção dos vídeos ou a confecção de materiais publicitários, a agência apresentava uma estimativa de custos após consulta a no mínimo **três fornecedores, cabendo à Caixa ou ao Ministério da Saúde dar anuência ao orçamento, permitindo, assim, a contratação de uma das empresas.**

171. **Tais produtoras eram pagas, pois, diretamente com recursos públicos.**

172. Emitiam elas nota fiscal para o ente contratante, o qual fazia a retenção do imposto devido e repassava o dinheiro para que a Borghi Lowe procedesse ao pagamento às fornecedoras.

173. A Borghi Lowe atuava então como intermediária do pagamento dos serviços prestados pelas fornecedoras aos entes públicos.

174. **Dentre diversas produtoras que prestaram serviço à Caixa e ao Ministério da Saúde com a intermediação da Borghi Lowe**, em virtude dos contratos publicitários firmados, importa **destacar**, para os fatos objeto desta ação penal, a atuação das produtoras Enoise Estudios de Produção, Luiz Portela Produções, Conspiração Filmes S/A, Sagaz Digital Produções de Vídeos e Filmes e Zulu Filmes.

175. **Isso porque ficou comprovado que tais fornecedoras transferiram parte do numerário para as empresas LSI e Limiar**, vinculadas a André Vargas.

176. A partir de **quebra de sigilo fiscal e bancário** decretada por este Juízo, a pedido da Polícia Federal e do Ministério Público Federal nos autos de n.º 5010767-87.2015.404.7000, **restou comprovado** que dos recursos recebidos pela Borghi Lowe da Caixa Econômica Federal e do Ministério da Saúde, entre os anos de 2010 a 2014, referentes às contratações havidas, foram repassados R\$ 17.599.623,65 às empresas Enoise Estudios de Produção, Luiz Portela Produções, Conspiração Filmes S/A, Sagaz Digital Produções de Vídeos e Filmes e Zulu Filmes.

177. Desses R\$ 17.599.623,65 recebidos, **foi possível identificar** que as produtoras acima listadas **realizaram pagamentos na ordem de R\$ 1.103.950,12 às empresas LSI Soluções em Serviços Empresariais e Limiar Consultoria e Assessoria em Comunicação** (conforme extratos consolidados acostados pelo MPF no evento 1, extr11 e inf31, com base em quebra judicialmente deferida nos autos 5010767-87.2015.404.7000).

(...)

180. A justificativa apresentada pelas próprias empresas Enoise Estudios de Produção, Luiz Portela Produções, Conspiração Filmes S/A, Sagaz Digital Produções de Vídeos e Filmes e Zulu Filmes para o repasse desses valores pelas produtoras à LSI e à Limiar era a de que se tratava de quantia referente ao denominado **"bônus de volume"**, cuja cobrança é prática (embora discutível) no mercado publicitário e refere-se à parcela devida pelas produtoras à agência de publicidade responsável pela intermediação entre o cliente anunciante e o veículo de comunicação ou produtora.

181. Nas palavras de Ricardo Hoffman, "há uma praxe de mercado, dos fornecedores terceirizados, serviços de terceiros, concederem crédito, **normalmente na faixa dos 10%** às agências de publicidade" (evento 246).

182. O bônus de volume é, na prática, uma comissão paga pelas produtoras de serviços de publicidade à agência de publicidade que as selecionou.

183. No caso, as empresas Enoise Estudios de Produção, Luiz Portela Produções, Conspiração Filmes S/A, Sagaz Digital Produções de Vídeos e Filmes e Zulu Filmes, **ao invés de pagarem a comissão de bônus de volume à própria Borghi Lowe, repassavam o numerário, a pedido da agência de publicidade, às empresas Limiar e LSI.**

184. **Não há, porém, causa lícita para que os repasses fossem feitos à LSI** e à Limiar, e não à Borghi Lowe, agência responsável pela intermediação das subcontratações.

185. Somente seria **justificável** o repasse do bônus de volume à LSI e à Limiar **se fossem elas empresas integrantes do grupo econômico da Borghi Lowe, ou, ainda, se tivessem elas prestado algum tipo de serviço à referida agência e/ou às próprias produtoras.**

185. **Nenhuma das hipóteses corresponde à realidade dos fatos.**

(...)

189. Intimados a depor no âmbito da fiscalização empreendida pela Receita Federal, os responsáveis pela Enoise Estúdios de Produção, Luiz Portela Produções, Conspiração Filmes S/A, Sagaz Digital Produções de Vídeos e Filmes e Zulu Filmes, depositantes do volume de bonificação nas contas da LSI e da Limiar, **foram uníssonos em declarar ao órgão fiscalizatório que ambas as empresas não prestaram a elas nenhum tipo de serviço, e que o valor foi a elas transferido a pedido de Ricardo Hoffmann e/ou Monica Cunha, os quais informavam os valores devidos e enviavam, geralmente por e-mail, as notas fiscais da LSI** e da Limiar (declarações anexadas no evento 1, out2, out3, out4, out5 e out6).

(...)

191. Silvia Neves Sivieri, diretora comercial da Sagaz, confirmou perante este Juízo que a **LSI e a Limiar nunca prestaram serviços diretamente à empresa. Declarou, ainda, que repassava à LSI e à Limiar aproximadamente 10% do valor do contrato obtido com a Caixa e o Ministério da Saúde, a título de bônus de volume, por orientação de Ricardo Hoffmann e Monica Cunha, da agência Borghi Lowe** (evento 141).

192. Hugo Prata Filho, diretor da Zulu Filmes, confirmou também perante este Juízo que foi contatado pela agência Borghi Lowe para realizar serviços de filmografia em contratos obtidos pela agência junto à Caixa e ao Ministério da Saúde. E que pela intermediação foi instado por Ricardo Hoffmann a **depositar a totalidade da parcela referente a bônus de volume nas contas das empresas LSI e Limiar, na ordem de 10% sobre o valor da contratação** (evento 141).

(...)

217. Assim, sob qualquer ângulo, resta devidamente comprovado que **as empresas LSI e Limiar tinham existência meramente formal.**

218. **Não prestaram qualquer espécie de serviço que pudesse legitimar os altos valores por elas recebidos das produtoras de mídia.**

219. Não houve, assim, causa lícita apta a justificar os pagamentos realizados.

220. Muito pelo contrário.

221. **Ambas as empresas foram estruturadas por André Vargas, com o auxílio de seus irmãos, Leon e Milton Vargas, com a finalidade exclusiva de receber valores de origem ilícita.**

(...)

225. Em cumprimento, foram **apreendidos na residência de André Vargas, situada na Rua das Bromélias, 308, quadra 6, lote 11, Residencial Alphaville, diversos documentos.**

226. Entre esses, é de **maior relevância probatória planilha** apreendida e acostada aos autos 5014497-09.2015.404.7000 (apreensao1, evento 50, fls. 5/8), que traz no cabeçalho o nome da LSI Solução em Serviços Empresariais Ltda, e em seu corpo o **nome de diversos "contratantes" seguidos dos valores que eles depositaram nas contas da LSI**, os quais totalizaram R\$ 3.170.292,02.

227. A apreensão de tal documento em posse de André Vargas é **prova de que seria ele administrador de fato da empresa LSI.**

228. Do conteúdo da tabela é possível identificar que **algumas das contratantes são as próprias produtoras Sagaz Digital, Enoise Estúdio, Conspiração Filmes, Luiz Portela Produções e Zulu Filmes.**

229. **As demais contratantes, e isso é interessante observar, são empresas, em sua maioria, relacionadas ao mercado publicitário, como produtoras e gráficas, o que reforça não só o estratagema ilícito promovido pelos acusados, como também indica que o seu alcance foi além do estrito objeto deste processo criminal.**

230. O próprio MPF apontou na peça acusatória que o **total depositado nas contas da LSI e da Limiar somou R\$ 7.423.658,17** (conforme informação 113/2015 anexada no evento 1, anexo31), **o que extravasa o objeto desta causa penal.**

(...)

276. **Todo o montante repassado comprovadamente às empresas Limiar e LSI, que totalizou R\$ 1.103.950,12, deve ser considerado propina, uma vez que devidamente comprovado que ambas as empresas não tinham existência de fato.**

(...)

291. Em outras palavras, **um percentual dos ganhos resultantes do contrato obtido mediante corrupção do agente público, eles mesmo criminosos, foram entregues ao agente público como propina** e sua parte no butim criminoso. (Doc 2508104) (grifou-se)

2.4.

[REDACTED]

2.5. Tal o contexto em que efetivamente teriam ocorrido os fatos aqui examinados, devendo-se observar que nem todas as empresas “subcontratadas” e possivelmente participantes do esquema foram expressamente mencionadas na referida Ação Penal, tendo inclusive o item 229 da Sentença recorrido – com vistas a esclarecer que ainda existiriam outros entes potencialmente implicados no feito – à expressão “demais contratantes”, justamente para registrar que o alcance do caso “foi além do estrito objeto deste processo criminal”.

2.6. Dessa maneira, conquanto a empresa JOSÉ MUTARELLI FILHO PRODUÇÕES FONOGRAFICAS LTDA – objeto da presente análise – não esteja especificada na multicitada Sentença, tal ente privado foi apontado no curso do Acordo de Leniência como possível partícipe das irregularidades (Doc 2488815, fls. 3/5; Doc 2489749; Doc 2489753; Doc 2489789; e Doc 2489764, planilha “Pedido CGU – Relatório 2011 a 2014 gov”, linhas 129 a 181).

2.7. Nesse contexto, os fatos supostamente irregulares e imputáveis à empresa JOSÉ MUTARELLI FILHO PRODUÇÕES FONOGRAFICAS LTDA, na condição de “subcontratada” da então denominada BORGHI LOWE, seriam pagamentos a título de “bônus de volume”, sem que tenha havido a correspondente prestação de serviços, ao ente privado LSI SOLUÇÃO EM SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA (CNPJ 14.262.618/0001-34), posteriormente identificado como sendo uma empresa de “fachada” utilizada para repasse de vantagens indevidas a determinado deputado federal (atualmente sem mandato), devendo-se ressaltar, de início, que este juízo de admissibilidade tem por escopo a identificação de elementos indiciários **preliminares** de materialidade e autoria potencialmente justificadores de uma proposição de atuação direta da CGU, nos termos do art. 17 do Decreto nº 11.129, de 11 de julho de 2022.

2.8. É o breve relatório.

### 3. ATUAÇÃO DIRETA DA CGU

3.1. Cuida-se de fatos inicialmente apurados por Operação Especial do Departamento de Polícia Federal com **significativa repercussão** (<http://g1.globo.com/pr/parana/noticia/2015/04/pf-cumpre-11-fase-da-operacao->

lava-jato-em-seis-estados-e-no-df.html) e, sobretudo, relacionados a **mais de um órgão ou entidade** da administração pública federal, situação que **atrai a competência** apuratória concorrente da CGU, nos termos estabelecidos pelo art. 17, § 1º, incisos III e V, do Decreto nº 11.129, de 2022:

Art. 17. A Controladoria-Geral da União possui, no âmbito do Poder Executivo federal, competência:

I - concorrente para instaurar e julgar PAR; e

(...)

§ 1º A Controladoria-Geral da União poderá exercer, a qualquer tempo, a competência prevista no caput, se presentes quaisquer das seguintes circunstâncias:

(...)

III - complexidade, repercussão e relevância da matéria;

(...)

V - apuração que envolva atos e fatos relacionados com mais de um órgão ou entidade da administração pública federal. (grifou-se)

3.2. Com isso, salvo melhor juízo, entende-se devidamente justificada a possibilidade de atuação direta da CGU quando da apuração de responsabilidades administrativas do ente privado envolvido.

#### 4. DOS ELEMENTOS DE INFORMAÇÃO

##### CONDUTA: POSSÍVEL PAGAMENTO DE PROPINAS A TÍTULO DE “BÔNUS DE VOLUME”

4.1. No caso, consoante informado pelas “colaboradoras” (Doc 2489753 e Doc 2489764), tem-se que a JOSÉ MUTARELLI FILHO PRODUÇÕES FONOGRÁFICAS LTDA fora “subcontratada” pela então BORGHI LOWE em razão dos seguintes contratos celebrados por esta última com a Caixa Econômica Federal – CEF e o Ministério da Saúde – MS: **a) CEF: Contrato nº 4131/2008** (firmado em 22/08/2008) e **Contrato nº 1027/2013** (firmado em 22/04/2013), além dos respectivos termos aditivos (Doc 2488814, fl. 14; e Doc 2488816, fls. 2/3); e **b) MS: Contrato nº 314/2010** (firmado em 31/12/2010) e respectivos termos aditivos (Doc 2488814, fl. 14; e Doc 2488816, fl. 3).

4.2. Nesse cenário de “subcontratação”, os valores possivelmente depositados pela JOSÉ MUTARELLI FILHO PRODUÇÕES FONOGRÁFICAS LTDA nas contas da empresa de “fachada” LSI SOLUÇÃO EM SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA – sem qualquer efetiva prestação de serviços para justificar tais pagamentos, portanto – seriam teoricamente devidos à BORGHI LOWE a título de “bônus de volume”, segundo a praxe do mercado de publicidade, mas, por orientação de representante da própria BORGHI LOWE, esses valores supostamente teriam sido direcionados para o pagamento de propinas ao aludido ex-parlamentar em decorrência de uma provável atuação em favor dos contratos principais da BORGHI LOWE junto ao MS e CEF (Doc 2488815, fl. 4).

4.3. Acerca da natureza dos recursos presumivelmente repassados sob o título de “bônus de volume” pela JOSÉ MUTARELLI FILHO PRODUÇÕES FONOGRÁFICAS LTDA à citada empresa de “fachada” controlada pelo ex-parlamentar, cumpre destacar aqui que esses valores se classificam como recursos públicos e, desse modo, seriam devidos originalmente à administração pública contratante, como compreendeu à época o juízo da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, bem como consta dos próprios contratos ora descumpridos e como igualmente entende o Tribunal de Contas da União – TCU, consoante se pode verificar a seguir:

##### **I – Sentença proferida na Ação Penal nº 5023121-47.2015.4.04.7000:**

170. Nos termos dos contratos firmados, cabia à Borghi Lowe a criação e o desenvolvimento das campanhas publicitárias. Para a efetiva produção dos vídeos ou a confecção de materiais publicitários, a agência apresentava uma estimativa de custos após consulta a no mínimo **três fornecedores, cabendo à Caixa ou ao Ministério da Saúde dar anuência ao orçamento, permitindo, assim, a contratação de uma das empresas.**

171. **Tais produtoras eram pagas, pois, diretamente com recursos públicos.**

172. Emitiam elas nota fiscal para o ente contratante, o qual fazia a retenção do imposto devido e repassava o dinheiro para que a Borghi Lowe procedesse ao pagamento às fornecedoras.

173. A Borghi Lowe atuava então como intermediária do pagamento dos serviços prestados pelas fornecedoras aos entes públicos. (grifou-se) (Doc 2508104)

## II – Contrato nº 314/2010 (Ministério da Saúde):

CLÁUSULA QUINTA – OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA:

(...)

5.1.5 Envidar esforços no sentido de obter as melhores condições nas negociações comerciais junto a fornecedores e veículos e **transferir a CONTRATANTE as vantagens obtidas**. (Doc 2502421)

## III – Contrato nº 1.027/2013 (Caixa Econômica Federal):

CLÁUSULA TERCEIRA – DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

3.1 – Constituem obrigações da CONTRATADA, além das demais previstas neste contrato ou dele decorrentes:

(...)

3.1.3 – Envidar esforços no sentido de obter as melhores condições nas negociações comerciais junto a fornecedores e veículos e **transferir à CAIXA as vantagens obtidas**.

3.1.4 – **Transferir à CAIXA as vantagens obtidas** em negociação de compra de tempos e ou espaços publicitários diretamente ou por intermédio da CONTRATADA, incluídos os eventuais descontos e bonificações na forma de tempo, espaço ou reaplicações que tenham sido concedidos por veículo de divulgação. (Doc 2502425)

## IV – Acórdão TCU nº 2.062/2006 – Plenário (Processo 019.444/2005-2):

4.4 Ausência de repasse para a administração de bonificação de volume (BV) concedido às agências

Durante a execução da auditoria no Banco do Brasil, a equipe, em visita a algumas **empresas subcontratadas mediante intermediação da agência de publicidade**, obteve cópias de notas fiscais emitidas pela agência contra prestadores de serviços e fornecedores relativas a bônus ou bonificação de volume (BV). A partir dessas notas fiscais examinadas, verificou-se que correspondiam ao **pagamento de 15%, a título de BV, incidentes sobre os valores transferidos pelo contratante às agências para pagamento de fornecedores**.

Conforme explicitado no item 3.3, **há previsão contratual impondo, como obrigação das agências contratadas, o repasse integral à Administração dos descontos especiais, bonificações, reaplicações, prazos especiais de pagamentos e outras vantagens obtidas pela agência**.

**O repasse do BV, no entanto, não vem sendo transferido à Administração Pública contratante.**

Os bônus são fruto de negociação entre as agências e as empresas subcontratadas e o contratante não tem informação direta sobre a existência e valor dessa parcela. Trata-se, portanto, de situação em que, de fato, há o risco de os contratantes não se beneficiarem com o repasse da bonificação, a despeito do previsto no contrato e, se não informados pela agência, pagarem o valor integral, sem o abatimento a que teriam direito.

**Tem-se, assim, configurada, por parte da agência de publicidade contratada, apropriação indébita do desconto que, por força contratual, pertenceria ao contratante**. Considerando que a concessão do BV é tida como prática adotada no mercado publicitário, os pagamentos, num total de R\$ 5.472.439,00(20) , afiguram-se como indícios da irregularidade. (Fonte: [https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/KEY%253AACORDAO-COMPLETO-27676/DTRELEVANCIA%2520desc/0/sinonimos%253Dfalse](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/KEY%253AACORDAO-COMPLETO-27676/DTRELEVANCIA%2520desc/0/sinonimos%253Dfalse). Acesso em 01/09/22) (grifou-se)

4.4. Assim, ante o potencial prejuízo ao erário federal, tem-se preliminarmente delineada a conduta administrativamente censurável, a qual – observados os limites de responsabilização estabelecidos no Acordo de Leniência em questão – também poderá ser atribuída à empresa JOSÉ MUTARELLI FILHO PRODUÇÕES FONOGRAFICAS LTDA.



supracitado contrato das “colaboradoras” com o **MS** (linhas 144 e 146 da planilha), notas essas que, somadas, perfazem o total de **R\$ 20.900,00**, justamente o valor que, sendo-lhe aplicado o dito percentual de **10%** (“bônus de volume”), chega-se ao montante de **R\$ 2.090,00** a que se referem exatamente a planilha apreendida com André Vargas e a nota fiscal da LSI nº 146; **b)** emitiu, em 07/08/2013, uma nota fiscal no valor de **R\$ 13.000,00**, e, em 11/09/2013, uma nota fiscal no valor de **R\$ 6.500,00**, ambas em relação a um dos dois supracitados contratos das “colaboradoras” com a **CEF** (linhas 149 e 151 da planilha), notas essas que, somadas, perfazem o total de **R\$ 19.500,00**, justamente o valor que, sendo-lhe aplicado o dito percentual de **10%** (“bônus de volume”), chega-se ao montante de **R\$ 1.950,00** a que se referem exatamente a planilha apreendida com André Vargas e a nota fiscal da LSI nº 166; e **c)** emitiu em 16/09/2013 três notas fiscais nos valores de **R\$ 15.700,00**, **R\$ 18.000,00** e **R\$ 15.000,00**, em relação ao supracitado contrato das “colaboradoras” com o **MS** (linhas 152 a 154 da planilha), notas essas que, somadas, perfazem o total de **R\$ 48.700,00**, justamente o valor que, sendo-lhe aplicado o dito percentual de **10%** (“bônus de volume”), chega-se ao montante de **R\$ 4.870,00** a que se referem exatamente a planilha apreendida com André Vargas e a nota fiscal da LSI nº 179.

4.14. Para uma visualização mais simplificada, segue planilha com a consolidação dos principais elementos de informação até aqui considerados:

EMPRESA	VALOR PLANILHA ANDRÉ VARGAS	NOTA FISCAL LSI	SUBCONTRATOS MUTARELLI X CEF/MS	PERCENTUAL 10% DO SUBCONTRATO
MUTARELLI	2.090,00 (21/08/13)	2.090,00 (21/08/13)	20.900,00 (03/06/13 e 05/06/13)	2.090,00
MUTARELLI	1.950,00 (08/11/13)	1.950,00 (08/11/13)	19.500,00 (07/08/13 e 11/09/13)	1.950,00
MUTARELLI	4.870,00 (11/12/13)	4.870,00 (11/12/13)	48.700,00 (16/09/13)	4.870,00

4.15. Destarte, tem-se por consubstanciado mais um elemento indiciário do possível pagamento indevido de valores.

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

4.18. Dessa forma, restam demonstrados indícios de que, sob a orientação de representante da então BORGHI LOWE, a JOSÉ MUTARELLI FILHO PRODUÇÕES FONOGRÁFICAS LTDA efetuou pagamentos indevidos à empresa de “fachada” LSI SOLUÇÃO EM SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA a partir de recursos de natureza pública, sem a correspondente contraprestação de serviços e com o objetivo final de beneficiar o ex-parlamentar André Vargas, pagamentos esses diretamente relacionados a contratos então celebrados pelas “colaboradoras” com a CEF e o MS.

## 5. POSSÍVEIS ENQUADRAMENTOS

5.1. Para aferição do possível enquadramento da conduta da JOSÉ MUTARELLI FILHO PRODUÇÕES FONOGRÁFICAS LTDA, consistente no pagamento de valores a empresa com a qual não mantinha qualquer relação contratual e/ou não havia lhe prestado nenhum serviço, é preciso levar em consideração as potenciais datas dos mencionados desembolsos, ou seja, **21/08/2013, 08/11/2013 e 11/12/2013**.

5.2. Considerando que a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013 (Lei Anticorrupção) entrou em vigor no dia **29/01/2014**, verifica-se que, a princípio, os pagamentos irregulares supostamente realizados nos dias **21/08/2013, 08/11/2013 e 11/12/2013** não se sujeitariam aos ditames daquela lei.

5.3. Por outro lado, cumpre analisar a imediata incidência da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, tendo em vista o previsto nos seus arts. 87 e 88:

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

(...)

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

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

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

(...)

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

5.4. A respeito da aplicabilidade da Lei nº 8.666, de 1993, às empresas que não participaram, diretamente, da licitação, a então Coordenação-Geral de Instrução e Julgamento de Entes Privados – COREP já se manifestou, nos termos da Nota Técnica nº 1.653/2019 (processo nº 00190.10804/2019-70), cujos principais trechos seguem transcritos:

3.30. A leitura desses incisos do Artigo 88, conforme moderna doutrina, deve ser realizada de modo a que os princípios do ordenamento pátrio se tornem o “pedestal normativo sobre o qual se assenta todo o edifício jurídico dos novos sistemas constitucionais” (BONAVIDES, 1996).

3.31. Desse modo, a interpretação desses deve pautar-se pela aplicação dos princípios constitucionais, dentre os quais destacam-se a legalidade e a moralidade (Art. 37, caput, da Constituição Federal), sendo certo que atualmente o princípio da legalidade é interpretada como juridicidade, ou seja, a conformidade com todo o ordenamento jurídico.

3.32. Portanto, apresentado o introito doutrinário, constata-se que a previsão dos incisos II e III, do Artigo 88, da Lei de Licitações, visa zelar pelas contratações da Administração Pública, ao impedir que os participantes ou envolvidos que não comungam desses valores constitucionais ou dos objetivos da licitação (isonomia e seleção da proposta mais vantajosa para a administração, dentre outros) venham a participar novamente de certames, até que sejam reabilitados ou que tenha transcorrido o prazo da suspensão.

3.33. Destarte, **os incisos supracitados permitem a aplicação da penalidade de suspensão ou inidoneidade não só as empresas que se sagraram vencedoras do certame licitatório, por meios ilícitos ou fraudulento, mas também as que colaboraram para tanto ou que violaram ou frustraram de algum modo os**

### princípios ou objetivos do processo licitatório.

3.34. Depreende-se, portanto, que **a aplicação da penalidade de suspensão ou inidoneidade com base nesses incisos deva ser aplicada aos integrantes de conluio em licitações, as empresas intermediárias ou laranja que instrumentalizam o caminho para o pagamento de propina a agentes públicos**, empresas que apresentam propostas de cobertura de preço, documentos falsos ou adulterados e demais situações que tipicamente demonstram a sua atuação, ainda que indireta, para macular o processo de contratação realizado pela Administração Pública. (grifou-se)

5.5. Assim, constata-se que a previsão dos incisos II e III do Artigo 88 da Lei de Licitações busca zelar pelas contratações públicas, ao impedir que os participantes ou envolvidos que não comungam dos valores constitucionais ou dos objetivos da licitação (isonomia e seleção da proposta mais vantajosa para a administração, dentre outros) venham a participar de certames, até que sejam reabilitados ou que tenha transcorrido o prazo da suspensão.

5.6. Isso posto, referidos incisos permitem a aplicação da penalidade de suspensão ou inidoneidade não só às empresas que se sagraram vencedoras do certame, por meio ilícito ou fraudulento, mas também às que colaboraram para tanto ou que violaram ou frustraram de algum modo os princípios ou objetivos do processo licitatório.

5.7. Ante o exposto, verifica-se a possibilidade de enquadramento dos supostos atos lesivos praticados pelo referido ente privado na conduta **tipificada pelo inciso III do art. 88 da Lei nº 8.666, de 1993, c/c o IV do art. 87 do mesmo diploma legal.**

## 6. PRESCRIÇÃO

6.1. O fato original da matéria, a saber, o possível envolvimento das empresas “colaboradoras” em esquema de desvio de recursos públicos, tornou-se público com a deflagração da Operação “A Origem” (11ª fase da Operação Lava Jato), ocorrida em **10 de abril de 2015**, conforme amplamente divulgado pela imprensa.

6.2. Ocorre que, o caso específico aqui analisado, ou seja, a participação secundária das empresas “subcontratadas” nos ditos desvios de recursos públicos, veio ao conhecimento da CGU apenas a partir da celebração do multicitado Acordo de Leniência, em **13 de abril de 2018** (Doc 2488814), vez que o estratagema de repasse de recursos pelas tais “subcontratadas” à LSI SOLUÇÃO EM SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA, a título de “bônus de volume”, foi comunicado a esta Casa pelas empresas “colaboradoras” no bojo daquele Acordo de Leniência.

6.3. Independentemente disso, a prescrição quinquenal da ação punitiva prevista no primeiro artigo da Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999 – aplicável, como é o presente caso, às condutas sob a exclusiva regência da Lei nº 8.666, de 1993 – tem como marco inicial de seu transcurso a data da prática dos atos ou de sua cessação e não a de sua ciência pela administração.

6.4. Por oportuno, há de se registrar igualmente que a mencionada Lei nº 9.873, de 1999, ainda prevê a possibilidade de interrupção da contagem do dito prazo prescricional, contanto que, por exemplo, a respectiva unidade vulnerada tenha adotado “qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato” (art. 2º, inciso II).

6.5. Nesse aspecto, deve-se registrar que o Acordo de Leniência também se constitui como um instrumento investigativo utilizado pela administração pública para identificar e apurar as irregularidades assinaladas e demonstradas pelas pessoas jurídicas colaboradoras em relação aos demais envolvidos nas infrações (art. 16 da Lei nº 12.846, de 2013), cumprindo os requisitos, portanto, da aludida previsão legal de “ato inequívoco, que importe apuração do fato”.

6.6. Consequentemente, pode-se afirmar que a ação punitiva atinente aos depósitos supostamente realizados pela JOSÉ MUTARELLI em **21 de agosto de 2013, 8 de novembro de 2013 e 11 de dezembro de 2013** teve a sua prescrição interrompida na data da celebração do Acordo de Leniência de que cuida o presente processo, ou seja, em **13 de abril de 2018**, permitindo a conclusão de que a prescrição deste caso se dará apenas em **abril de 2023**, isso sem se considerar, neste primeiro momento, a tese da possível utilização de prazos prescricionais penais.

6.7. Dessa forma, considera-se que não há qualquer elemento de caráter temporal apto a inviabilizar a instauração de eventual persecução administrativa.

## 7. CONCLUSÃO

7.1. Ante todo o exposto, sugere-se a instauração de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) em face da seguinte empresa JOSÉ MUTARELLI FILHO PRODUÇÕES FONOGRAFICAS LTDA, sob a ótica da Lei nº 8.666, de 1993, por supostamente efetuar pagamentos em conta de empresa de “fachada” – que não lhe tinha prestado qualquer serviço – valores esses utilizados para o repasse de vantagens indevidas ao então parlamentar, senhor André Vargas, em esquema desbaratado pela Operação Lava Jato.

