



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

### PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº 08/2016

Reg. Col. nº 1173/2017

<b>Acusados:</b>	Nestor Cuñat Cerveró José Sérgio Gabrielli de Azevedo Ildo Luís Sauer Maria das Graças Silva Foster Almir Guilherme Barbassa Guilherme de Oliveira Estrella Renato de Souza Duque Paulo Roberto Costa
<b>Assunto:</b>	Apurar eventual responsabilidade de diretores da Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobras pelo descumprimento de deveres fiduciários na contratação da construção dos navios-sonda Petrobras 10.000, Vitória 10.000 e Pride DS-5
<b>Relator:</b>	Diretor Gustavo Machado Gonzalez
<b>Voto:</b>	Diretor Henrique Machado

### VOTO

#### I. OBJETO E ORIGEM

1. Este Processo<sup>1</sup> foi instaurado pela SPS em conjunto com a PFE para apurar a responsabilidade de Nestor Cunat Cerveró (“Nestor Cerveró”), Ildo Luís Sauer (“Ildo Sauer”), José Sergio Gabrielli de Azevedo (“Sergio Gabrielli”), Maria das Graças Silva Foster (“Graça Foster”), Almir Guilherme Barbassa (“Almir Barbassa”), Guilherme de Oliveira Estrella (“Guilherme Estrella”), Paulo Roberto Costa e Renato de Souza Duque (“Renato Duque”), em conjunto “Acusados”, por descumprimento de seus deveres fiduciários na contratação da construção dos navios-sondas Petrobras 10.000, Vitória 10.000 e Pride DS-5.

2. O Inquérito Administrativo (IA) originou-se do desdobramento do IA CVM nº14/2014<sup>2</sup>, instaurado a partir de proposta da Superintendência de Relações com Empresas

---

<sup>1</sup> Para padronização e melhor compreensão da controvérsia, os termos iniciados em letra maiúscula utilizados neste voto e que não estiverem aqui definidos têm o significado que lhes foi atribuído no relatório do Diretor Relator Gustavo Gonzalez.

<sup>2</sup> O objeto desse inquérito é a apuração dos fatos relacionados ao processo de aquisição da Pasadena Refinery System Inc.



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

(“SEP”) em decorrência da veiculação na imprensa de eventuais irregularidades relacionadas à Petrobras, notadamente os fatos investigados na denominada “Operação Lava Jato”.

3. Considerando o avanço na apuração dos fatos relacionados à construção dos mencionados navios-sonda e sua falta de pertinência temática em relação aos demais pontos investigados, bem como a significativa quantidade de documentação recebida relativa a esse assunto, optou-se, para fins de eficiência administrativa e celeridade processual, pelo seu desmembramento e subsequente abertura de novo Inquérito Administrativo para apurar exclusivamente os fatos relacionados à contratação desses navios-sonda.

4. O Relatório de Inquérito, considerando o conjunto probatório produzido e colacionado aos autos, concluiu e propugnou pela responsabilização de:

- a) Nestor Cerveró, na qualidade de Diretor Internacional da Petrobras, por infração ao art. 155, caput, da Lei nº 6.404/76 ao **(i)** propor e votar favoravelmente à contratação de construção do navio-sonda Petrobras 10.000 em troca de vantagens indevidas; **(ii)** propor e votar favoravelmente à contratação de construção do navio-sonda Vitória 10.000 em troca de vantagens indevidas; **(iii)** propor e votar favoravelmente à contratação da Schahin para operação do navio-sonda Vitória 10.000 em troca de vantagens indevidas; e **(iv)** propor e votar favoravelmente à contratação da construção do navio-sonda Pride DS-5;
- b) Almir Barbassa, Guilherme Estrella, Sérgio Gabrielli, Paulo Roberto Costa e Renato Duque por infração ao art. 153 da Lei nº 6.404/76 ao deliberarem **(i)** a contratação da construção do navio-sonda Vitória 10.000; **(ii)** a contratação da Schahin como sociedade operadora do navio-sonda Vitória 10.000, bem como **(iii)** a contratação da construção do navio-sonda Pride DS-5;
- c) Ildo Sauer, por infração ao art. 153 da Lei nº 6.404/76 ao deliberar **(i)** a contratação da construção do navio-sonda Vitória 10.000; e **(ii)** a assinatura de MOU com a Schahin para operação do navio-sonda Vitória 10; e
- d) Graça Foster, por infração ao art. 153 da Lei nº 6.404/76 ao deliberar **(i)** a contratação da Schahin como sociedade operadora do navio-sonda Vitória 10.000, e **(ii)** a contratação da construção do navio-sonda Pride DS-5. Ao fim, recomendou o envio do Relatório de Inquérito para o Ministério Público Federal no Estado do Paraná, bem como ao Tribunal de Contas da União e Controladoria Geral da União.

## II. PRESCRIÇÃO

5. Antes da análise do mérito da acusação, o Diretor Relator submete ao Colegiado a apreciação da preliminar de prescrição suscitada pelas defesas, com seu voto inicial pelo



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva em relação a todos os acusados por violação ao art. 153 da Lei nº 6.404/76.

6. Na presente manifestação de voto, divirjo do Diretor Relator pelas razões que passo a expor.

### II.1 RAZÕES DA ACUSAÇÃO

7. Relata a Acusação que o início do processo para a contratação do primeiro dos navios-sonda aqui tratados, o Petrobras 10.000, se deu em outubro de 2005, e a aprovação, pela Diretoria Executiva da Petrobras, ocorreu em 13.04.2009. O processo de contratação do Vitória 10.000 teve início em 13.12.2006 e sua devida aprovação ocorreu em 18.01.2007. Já o processo de contratação do Pride DS-5 teve início em maio de 2007 e sua aprovação ocorreu em 14.12.2007. O Processo, por sua vez, foi instaurado em março de 2016<sup>3</sup>, portanto, em prazo superior ao prazo quinquenal ordinariamente estabelecido na Lei nº 9.873/99, que regula o prazo de prescrição para o exercício da ação sancionadora no âmbito da Administração Pública Federal.

8. A Lei nº 9.873/99 estabeleceria, como regra geral, que prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado (art. 1º). Entretanto, se o fato objeto da pretensão punitiva da Administração também configurar crime, o prazo prescricional será regulado pela lei penal, consoante expressamente disposto no §2º do art. 1º da Lei acima citada.

9. No entender da Acusação, seria justamente essa a hipótese destes autos: os fatos ora apurados constituem, a um só tempo, infração à legislação que regula as sociedades anônimas abertas, sujeitas à fiscalização da CVM, e às normas penais, atraindo, em consequência, o prazo prescricional previsto na lei penal.

10. Afirma que o processo de contratação dos navios-sonda Petrobras 10.000, Vitória 10.000 e DS-5 mediante flagrante favorecimento de sociedades fabricantes ou operadoras, além de caracterizar a conduta penalmente tipificada pelo art. 317 do Código Penal, e em exame nos autos da Ação Penal nº 5061579-51.2015.4.04.7000, também configura violação aos deveres impostos pela lei societária aos administradores de companhias abertas.

11. Neste passo, e considerando que o prazo prescricional penal, *in casu*, é de 16 (dezesesseis) anos, a teor do que dispõe o inciso II do art. 109 do Código Penal, seria perfeitamente possível o exercício da pretensão sancionadora também na via administrativa.

12. A atração do prazo prescricional penal para a seara administrativa se daria, inclusive, em relação àqueles que não foram acusados na esfera penal, porquanto a prescrição de que trata a

---

<sup>3</sup> As investigações sobre este assunto começaram no âmbito do IA CVM nº 14/2014, em agosto de 2015.



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

Lei nº 9.873/99 seria fenômeno que se conecta com fatos, e não com pessoas, motivo pelo qual se autoriza sua interrupção no momento em que é iniciada a apuração do fato, independentemente do conhecimento, ou não, de sua autoria.

### II.2 RAZÕES DO DIRETOR RELATOR

13. Em resumo, consoante fundamentação desenvolvida largamente em seu voto, o Diretor Relator entende ser forçoso reconhecer a extinção de punibilidade em relação aos diretores que, a despeito de terem supostamente cometido ilícitos administrativos, não guardariam qualquer relação com a conduta tipificada como crime tratada e imputada nos autos, única e exclusivamente, a Nestor Cerveró.

14. Assim, votou por reconhecer a ocorrência da prescrição em relação às infrações imputadas a Ildo Sauer, Sergio Gabrielli, Graça Foster, Almir Barbassa, Guilherme Estrella, Paulo Roberto Costa e Renato Duque.

### II.3 ANÁLISE

#### II.3.1 A REGRA GERAL DO PRAZO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA (ART. 1º, CAPUT, DA LEI Nº 9.873/99)

15. A Lei nº 9.873/99, fruto da conversão de uma série de medidas provisórias editadas em sequência à Medida Provisória nº 1.708, de 30 de junho de 1998, é um importante marco na regulamentação da prescrição da ação punitiva e do exercício do poder de polícia no âmbito da Administração Pública Federal. A par da imprescritibilidade não ser a regra no ordenamento jurídico brasileiro, a ausência de expressa regulamentação ensejava ampla discussão em sede doutrinária e jurisprudencial, em detrimento do princípio da segurança jurídica que deve reger as relações jurídicas, dentre as quais aquelas entre a Administração Pública e o cidadão.

16. Após a promulgação da Lei nº 9.873/99, a regra geral do prazo de prescrição para o exercício da ação punitiva pela Administração Pública Federal restou expressamente prevista em seu art. 1º, *caput*, que estabeleceu prazo como sendo de cinco anos contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado a infração. Assim, a lacuna normativa foi superada por regra geral que apresenta dois elementos objetivos que guiam o decurso temporal para o exercício da pretensão punitiva, a saber, o prazo prescricional (cinco anos) e o termo inicial de sua contagem (data da prática do ilícito).

17. Percebe-se, ainda, que a regra de prescrição não autoriza outros elementos informadores para a sua caracterização. Não autoriza, por exemplo, que o reconhecimento da prescrição dependa da existência de processo judicial ou das pessoas envolvidas na apuração e tampouco estabelece qualquer gradação em razão da gravidade em tese dos ilícitos apurados. Aliás, no âmbito de atuação desta Comissão de Valores Mobiliários, tanto as infrações de natureza grave quanto as de menor gravidade, tanto as infrações de natureza dolosa quanto as



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

culposas, submetem-se ao mesmo prazo quinquenal. A pretensão punitiva sobre infrações decorrentes de abuso de poder de controle, por exemplo, submete-se ao mesmo prazo de infrações decorrentes da não divulgação de informações periódicas<sup>4</sup>.

### II.3.2 DA SUBSTITUIÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL

18. A Lei nº 9.873/99 trouxe relevante exceção ao prazo quinquenal. Nos termos de seu art. 1º, §2º, o prazo de cinco anos deve ser substituído pelo prazo previsto na lei penal. Transcreve-se:

Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

(...)

§ 2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se-á pelo prazo previsto na lei penal.

19. Por um lado, a racionalidade dessa previsão justifica-se em função de que, se o fato investigado no âmbito da Administração Pública também tem repercussão em sede penal, demonstrando, por isso, que sua ocorrência é considerada de tamanha gravidade que mereça a reprimenda criminal, há interesse da sociedade em prolongar o prazo durante o qual a administração deve buscar a punição dos infratores. Aplica-se, em certa medida, a própria teoria da prescrição em matéria penal.

20. Por outro lado, a substituição do prazo quinquenal é justificada pelo fato de que a persecução penal é comumente subsidiada pelos esforços investigativos realizados pelos diversos órgãos administrativos. No âmbito do mercado de valores mobiliários, considerando a especificidade e a complexidade dos atos e negócios realizados, a atuação do Ministério Público Federal e da Polícia Federal é amplamente fomentada pelas áreas técnicas da CVM, seja por meio da comunicação de crime, seja pela atuação coordenada em operações específicas. Nesse contexto, a padronização dos prazos prescricionais em sede administrativa e criminal permite que os esforços investigativos conjuntos perdurem enquanto persistir a pretensão punitiva estatal.

21. No mesmo sentido, ao analisar o dever legal do Banco Central do Brasil (“BCB”) de comunicar a existência de crimes ao Ministério Público, assim me manifestei<sup>5</sup> na primeira edição da revista jurídica da Procuradoria-geral do Banco Central (“PGBCB”):

Uma vez que os dados obtidos pela área de fiscalização do BC muito frequentemente comprovam ou auxiliam a comprovação de crimes no âmbito

<sup>4</sup> O juízo da CVM quanto à diferença entre a gravidade em abstrato dessas condutas orientou o Anexo 63 da Instrução CVM nº 607, de 17 de junho de 2019, de forma que o valor máximo da pena-base pecuniária para a infração por não divulgação de informações periódicas (Grupo I) é R\$ 300.000,00 e a para a infração de abuso de poder de controle (Grupo V) é R\$ 20.000.000,00.

<sup>5</sup> Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central. – Vol. 1, n. 1 (dez. 2007), pg.185/212. *O Dever Legal do Banco Central de Informar a Ocorrência de Crimes e o Poder Requisitório do Ministério Público*. Brasília: BCB, 2007.



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

do SFN e diante do crescente prejuízo que esses ilícitos infligem à sociedade brasileira, dentre as hipóteses de transferência do sigilo bancário previstas pela LC 105/2001 está a comunicação entre o Banco Central e o Ministério Público, na forma descrita pelo artigo 9º dessa norma complementar.

O Banco Central deve, portanto, transferir ao Ministério Público as informações sigilosas que já detém em razão de suas atribuições, quando verificar a ocorrência de crime, ou indício de crime, sujeito à ação penal pública. Isso para cooperar com o ente público responsável pela persecução penal e titular da ação penal pública no combate a crimes como lavagem de dinheiro, gestão temerária, evasão de divisas etc.

Dados do Banco Central demonstram sua significativa colaboração com o Ministério Público, principalmente nos últimos dez anos, período em que foram realizadas aproximadamente novecentas comunicações por ano. A principal incidência é de crimes conhecidos por “crimes do colarinho branco”, como desvio de recursos e evasão de divisas.

22. O Relatório de Atividade Sancionadora desta Comissão de Valores Mobiliários também destaca que o art. 9º da Lei Complementar nº 105/01 e o art. 13, I, da ICVM nº 607/19 estabelecem que a CVM deve comunicar o Ministério Público quando, no exercício de suas atribuições, verificar a ocorrência de crime definido em lei como de ação pública, ou indícios da prática de tais crimes. A CVM também mantém, desde 2008, Termo de Cooperação com o Ministério Público Federal para prevenção e combate a ilícitos no mercado de capitais e intercâmbio de informações.

23. Dentre os crimes ordinariamente comunicados estão aqueles tipificados na Lei nº 6.385/76, quais sejam a manipulação de mercado (art. 27-C), o *insider trading* (art. 27-D) e o exercício irregular de cargo, profissão, atividade ou função (art. 27-E), bem como a oferta pública de valores mobiliários sem registro na CVM (art. 7º, II, da Lei nº 7.492/86), crimes contra a economia popular (esquemas de pirâmide) e o estelionato (art. 171 do Código Penal).

24. Quanto à constitucionalidade da substituição do prazo quinquenal, a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal reconhece a aplicação do prazo prescricional penal, em processo administrativo, quando o fato for tido como crime. Cite-se, como exemplo, o julgamento de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 33.858, relatoria Ministra Carmen Lúcia, DJe nº 255/2015:

“Ementa. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. Processo Administrativo Disciplinar. Pena de demissão. Fato capitulado como crime. Prescrição punitiva estatal. Prazo fixado a partir da lei penal (art. 142, § 2º, da Lei nº 8.112/1990). Precedentes. Recurso ordinário em mandado de segurança ao qual se nega provimento”.

25. Em outra decisão sobre a matéria, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, no Mandado de Segurança nº 35631, DJe nº 248/2018, o Pretório Excelso assim assentou o seu entendimento:

“Embargos de declaração recebido como agravo interno. Impugnação específica evidenciada. Desnecessidade de intimação para complementar as razões.



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

Inteligência do art. 1.024, § 3º, do CPC. Mandado de Segurança impetrado contra ato do CNMP. Conduta que caracteriza infração administrativa e penal. Legitimidade da aplicação do prazo prescricional da lei penal, independentemente de instauração de procedimento na esfera criminal. Observância ao art. 244, parágrafo único, da LC 75/93. Precedentes. Alegada atipicidade da conduta. Necessidade de reexame fático-probatório. Impossibilidade na via mandamental. Ilegalidade ou abuso de poder não caracterizados. Embargos de declaração recebidos como agravo interno, ao qual se nega provimento”.

### II.3.3 DA INDEPENDÊNCIA FACE AO PROCEDIMENTO NA ESFERA CRIMINAL

26. Como já destacado anteriormente, a Lei nº 9.873/99 não traz qualquer requisito de prévio ajuizamento de ação judicial para a caracterização do prazo prescricional, nem na regra geral nem no dispositivo que trata da substituição do prazo quinquenal. Estabeleceu-se, entretanto, pertinente discussão quanto a quem competiria definir que os fatos objetos de apuração administrativa constituíam crime: à autoridade administrativa, ao Ministério Público ou ao Judiciário.

27. O Ministério Público por meio da investigação e da coleta de dados, quando vislumbrar a prática de conduta penalmente tipificada por norma, deverá apresentar ao Poder Judiciário a competente ação penal pública, buscando a repressão da criminalidade pela condenação judicial. O MP exerce, pois, por expressa determinação constitucional, a convicção sobre a existência de justa causa para a propositura da ação penal pública (*opinio delicti*). É ele quem averigua a pertinência e a relevância das provas obtidas para o ajuizamento ou não da ação. Ao Judiciário, por seu turno, caberá a decisão final quanto à ocorrência de crime após o devido processo legal.

28. Nada obstante, prevalece salutarmente o entendimento de que cabe à própria Administração Pública avaliar a ocorrência de crime e aplicar autonomamente a substituição do prazo quinquenal. Com efeito, da análise lógico-sistemática dos diversos dispositivos que consagram a autonomia das instâncias administrativa e penal, impende concluir que cabe à própria administração qualificar os atos sob sua investigação e concluir quanto à existência de indícios de crime e, conseqüentemente, pela aplicação da regra de substituição do prazo quinquenal.

29. A rigor, cabendo às autoridades administrativas o poder-dever de verificar a existência de indícios de crime e de comunicar ao Ministério Público fatos que lhe pareçam configuradores de ilícitos criminais, não se compreenderia a interpretação jurídica que concluísse pela necessidade de ajuizamento de ação judicial pelo MP ou manifestação final do Poder Judiciário. No primeiro caso, a própria ação judicial poderia deixar de ser ajuizada pela ausência de investigação prévia pelo órgão administrativo. No segundo, mais grave, todo o processo penal não se beneficiaria da atuação especializada de diversos órgãos, além do evidente risco de que



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

eventual demora na prestação jurisdicional impedisse materialmente a eficácia de um novo processo administrativo sobre os mesmos fatos.

30. Ademais, exigir correlação prévia e direta entre a investigação administrativa e o ajuizamento de processo penal violaria princípio geral de direito que garante a segurança jurídica das relações entre a Administração Pública e os cidadãos, pois ambos têm interesse na previsibilidade e estabilidade da atuação administrativa. Nesse contexto, a prescrição administrativa não pode depender de evento futuro e incerto, qual seja, o ajuizamento de ação penal (ou o recebimento da denúncia e até mesmo a condenação criminal).

31. Nesse sentido, é ampla a jurisprudência<sup>6</sup> do Supremo Tribunal Federal, valendo destaca o seguinte julgado:

EMENTA: I. – Processo administrativo disciplinar: renovação. Anulado integralmente o processo anterior dada a composição ilegal da comissão que o conduziu – não, apenas, a sanção disciplinar nele aplicada -, não está a instauração do novo processo administrativo vinculado aos termos da portaria inaugural do primitivo. II. – Infração disciplinar: irrelevância, para o cálculo da prescrição, da capitulação da infração disciplinar imputada no art. 132, XIII – conforme a portaria de instauração do processo administrativo anulado -, ou no art. 132, I – conforme a do que, em consequência se veio a renovar -, se, em ambos, o fato imputado ao servidor público – recebimento, em razão da função de vultosa importância em moeda estrangeira -caracteriza o crime de corrupção passiva, em razão de cuja cominação penal se há de calcular a prescrição da sanção disciplinar administrativa, independentemente da instauração, ou não, de processo penal a respeito. (Mandado de Segurança n. 24.013/DF, Redator para o acórdão o Ministro Sepúlveda Pertence, Plenário, DJ 1.7.2005)

32. No mesmo diapasão, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o seu entendimento em recente decisão exarada pela Primeira Seção daquele egrégio tribunal:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. CONDUTA TAMBÉM TIPIFICADA COMO CRIME. PRESCRIÇÃO. CÓDIGO PENAL. PENA EM ABSTRATO. OBSERVÂNCIA.

1. A contagem prescricional da ação de improbidade administrativa, quando o fato traduzir crime submetido a persecução penal, deve ser pautada pela regra do Código Penal, em face do disposto no inciso II do art. 23 da Lei n. 8.429/1992 e no § 2º do art. 142 da Lei n. 8.112/1990.

2. Se a Lei de Improbidade Administrativa (art. 23, II), para fins de avaliação do prazo prescricional, faz remissão ao Estatuto dos Servidores Públicos Federais (art. 142, § 2º) que, por sua vez, no caso de infrações disciplinares também capituladas como crime, submete-se à disciplina da lei penal, não há dúvida de que "a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, [...] regula-se

<sup>6</sup> Mandado de Segurança n° 23.242/SP, Rel. Ministro Carlos Velloso, j. em 10/4/2002; Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n° 30.965/DF, Rel. Ministra Carmem Lúcia, Segunda Turma, DJe 26.10.2012; Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n° 31.506/DF, Rel. Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 26.3.2015.



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime", conforme expressa disposição do art. 109, caput, do Estatuto Repressor.

3. Deve ser considerada a pena *in abstracto* para o cálculo do prazo prescricional, "a um porque o ajuizamento da ação civil pública por improbidade administrativa não está legalmente condicionado à apresentação de demanda penal. Não é possível, desta forma, construir uma teoria processual da improbidade administrativa ou interpretar dispositivos processuais da Lei n. 8.429/92 de maneira a atrelá-las a institutos processuais penais, pois existe rigorosa independência das esferas no ponto... A dois (e levando em consideração a assertiva acima) porque o lapso prescricional não pode variar ao talante da existência ou não de ação penal, justamente pelo fato de a prescrição estar relacionada ao vetor da segurança jurídica." (REsp 1.106.657/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/09/2010).

4. Embargos de divergência desprovidos.

(EDv nos EREsp 1656383/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2018, DJe 05/09/2018)

33. O Tribunal Regional Federal da 2º Região também se manifesta sobre a matéria no mesmo sentido do STF e do STJ, valendo citar o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. RECEITA FEDERAL. FAVORECIMENTO ILÍCITO. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. FUNDAMENTAÇÃO. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA.

(...)

5. No tocante à alegada prescrição, considerando que as condutas narradas pelo MPF, imputadas à agravante, também são tipificadas como ilícito criminal, é aplicável à espécie o comando contido no art. 142, I, §2º da Lei nº 8.112/90 e art. 109, II do Código Penal, haja vista que, conforme apontou o Juízo a quo, "os fatos narrados pelo MPF também se encontram tipificados no Código Penal, artigos 288, 317 e 333", que apresentam pena máxima, em abstracto, de 12 (doze) anos de reclusão.

6. Dessa forma, segundo as regras do art. 109, caput, do Código Penal, embora tenha sido prolatada sentença absolutória nos autos da ação penal, por ausência de provas, aplica-se, ao caso, a pena máxima prevista para o crime enquanto não houver sentença final transitada em julgado.

(...)

8. Agravo de instrumento desprovido.

(Agravo de Instrumento 0003078-77-2018.4.02.0000, Rel. ALCIDES MARTINS, 5ª TURMA ESPECIALIZADA, julgado em 12/07/2018, DJe 16/07/2018)

34. Por fim, considerando a similaridade das atribuições em sede sancionadora, trago a colação o entendimento do Conselho Administrativo de Defesa Econômica ("CADE") no julgamento do processo administrativo nº 08012.004674/2006-50, na forma do voto vogal do Presidente Alexandre Barreto de Souza:

Entendo que, em uma interpretação literal da lei de prescrição administrativa, realmente não há essa exigência posta pelo legislador. Não quer dizer que a Autoridade Administrativa é quem vá definir o que é crime ou não, extrapolando sua competência, mas a interpretação do texto da lei é clara: cartel



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

é crime. Até que o Judiciário apresente entendimento contrário, por exemplo, julgando inconstitucional referida norma, não vejo porque complicar toda a análise da prescrição, incluindo uma série de variáveis, para, ao final, chegar a uma conclusão que, para mim, vai diretamente contra a vontade do legislador.

Por fim, entendo que a jurisprudência não é algo irretocável, mas certamente que deve ser considerada, a fim de não gerar insegurança jurídica, o que normalmente causa efeitos muito negativos para a sociedade. Assim, um entendimento do Conselho que vise a alterações na sua jurisprudência deve ser sopesado pelos seus efeitos negativos, e, se realmente entender necessário, que se faça essa alteração. Sobre esse tema, não vislumbro justificativa, em termos de benefícios para a sociedade, que justifique o custo de uma mudança de entendimento jurisprudencial dessa magnitude. Muito pelo contrário.

Concluindo, entendo que tanto por uma interpretação literal quanto por uma interpretação sistemática do art. 1º, §2º, da Lei nº 9.873/99, bem como pela importância de se observar a jurisprudência desse Conselho, voto pela rejeição da prejudicial de mérito referente ao prazo prescricional.

35. Assim, entendo que o artigo 1º, §2º, da Lei nº 9.873/99, somente exige que o fato apurado constitua crime e não impõe que haja persecução criminal quanto ao mesmo fato que enseja a responsabilização administrativa. É, portanto, prescindível, para fins de substituição do prazo quinquenal a propositura de ação penal ou decisão do Poder Judiciário<sup>7</sup>.

### II.3.4 DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS FATOS E, NÃO, AOS SUJEITOS.

36. A par da clareza da redação legal, parece haver certa controvérsia sobre se o prazo prescricional de que trata o artigo 1º, §2º, da Lei nº 9.873/99, se refere aos fatos apurados em sede administrativa ou aos sujeitos que praticam o tipo criminal. Em outras palavras, perquire-se se a substituição do prazo quinquenal seria aplicável tão somente aos sujeitos que praticam o crime ou se seria aplicável aos fatos objetos de apuração e, portanto, a todos que incorrerem em infração administrativa relativa àqueles fatos.

37. Peço *venia* para reproduzir novamente o dispositivo legal:

Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

(...)

§ 2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal.

38. Para o deslinde desse ponto, recorrerei a algumas regras de interpretação jurídica<sup>8</sup>. A primeira é que o intérprete, na busca da extração do sentido do conteúdo da norma jurídica, deve afastar a exegese que conduz ao vago e ao inexplicável. Outra regra hermenêutica de amplo conhecimento diz que onde a lei não distingue não deve o intérprete distinguir. Por fim, não

<sup>7</sup> Neste ponto, não há divergência em relação ao voto do Diretor Relator.

<sup>8</sup> MONTEIRO, Washington B. “Curso de Direito Civil. Vol. I.” SP: ed. Saraiva, 2012, p. 43.



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

menos conhecida é a máxima de que a lei não contém palavras inúteis (*verba cum effectu sunt accipienda*). Conforme pontua Carlos Maximiliano<sup>9</sup>:

Não se presumem, na lei, palavras inúteis. (...) Devem-se compreender as palavras como tendo alguma eficácia. As expressões do Direito interpretam-se de modo que não resultem frases sem significação real, vocábulos supérfluos, ociosos, inúteis (...) porém a verdade é que sempre se deve atribuir a cada uma a sua razão de ser, o seu papel, o seu significado, a sua contribuição para precisar o alcance da regra positiva. (...) Dá-se valor a todos os vocábulos e, principalmente, a todas as frases, para achar o verdadeiro sentido de um texto; porque este deve ser entendido de modo que tenham efeito todas as suas provisões, nenhuma parte resulte inoperativa ou supérflua, nula ou sem significação alguma.

(...) Não se presume a existência de expressões supérfluas; em regra, supõe-se que leis e contratos foram redigidos com atenção e esmero; de sorte que traduzam o objetivo dos seus autores. Todavia é possível, e não muito raro, suceder o contrário; e na dúvida entre a letra e o espírito, prevalece o último. Quando, porém, o texto é preciso, claro o sentido e o inverso se não deduz, indiscutivelmente, de outros elementos de Hermenêutica, seria um erro postergar expressões, anular palavras ou frases, a fim de tornar um dispositivo aplicável a determinada espécie jurídica: *interpretatio in quacum que dispositione ne sic facienda ut verba non sint superflua, et sine virtute operandi*: Interpretem-se as disposições de modo que não pareça haver palavras supérfluas e sem força operativa.

39. É necessário reconhecer que a expressa redação do dispositivo legal em comento não apresenta qualquer termo que permita analisar a incidência da prescrição com base nos sujeitos infratores e, não, nos fatos apurados. Novamente, onde a lei não distingue não deve o intérprete distinguir.

40. Ao contrário, o artigo 1º, §2º, da Lei nº 9.873/99, é ainda mais claro em sua intenção de delimitar a prescrição aos fatos e, não, aos sujeitos infratores. Assim, é que a mencionada norma faz referência ao fato objeto de apuração administrativa e, não, à que as infrações administrativas tenham idêntica capitulação legal. Ao contrário, por exemplo, da Lei nº 8.112/90 que expressamente estabelece que as infrações disciplinares sejam também capituladas como crime.

### **Lei nº 9.873/99**

Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

(...)

§ 2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição rege-se-á pelo prazo previsto na lei penal.

<sup>9</sup> MAXIMILIANO, Carlos. “*Hermenêutica e Aplicação do Direito*”. RJ: Forense, 20ª ed., 2011, p. 204/205.



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

### Lei nº 8112/90

Art. 142. A ação disciplinar prescreverá:

(...)

§ 2º Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime.

41. Mais do que isso, ainda me reportando às regras de hermenêutica, não pode o intérprete alegar imprecisão da norma de modo a concluir que ela quis dizer aquilo que efetivamente não disse. Tampouco pode o intérprete, sob os auspícios do princípio jurídico da proporcionalidade, “completar” a norma a fim de reparar-lhe o “erro”. O famoso brocardo (“a lei não contém palavras inúteis”) é corolário do princípio da legalidade.

42. Assim, independentemente do juízo do intérprete quanto à proporcionalidade do prazo prescricional, não posso abonar a interpretação segundo a qual o legislador ao dizer “o fato objeto” quis dizer “o fato típico, antijurídico e culpável”. *Data maxima venia*, a interpretação correta do dispositivo deve guardar maior robustez do liame entre a interpretação e o texto legal.

43. Com efeito, a interpretação do disposto no §2º do 1º da Lei nº 9.873/99 no sentido de que a substituição do prazo quinquenal seria aplicável apenas ao autor da conduta descrita no tipo criminal não se coaduna com as regras de hermenêutica jurídica, tendo, por isso, consequências deletérias e indesejadas pelo legislador.

44. Perceba-se, por exemplo, que o prazo para o exercício da pretensão punitiva em relação às infrações administrativas de manipulação de mercado, *insider trading*, exercício irregular de atividade, oferta pública de valores mobiliários sem registro na CVM, crimes contra a economia popular (esquemas de pirâmide), estelionato, entre outros, seria drasticamente reduzido quando praticadas por pessoa jurídica. Afinal, pessoas jurídicas não praticam crime<sup>10</sup>.

45. Nesse mesmo exemplo, tal interpretação levaria ao resultado de que os prazos prescricionais aplicáveis às pessoas físicas e jurídicas, na investigação e punição administrativas no âmbito do mercado de valores mobiliários, seriam injustificadamente diferentes e contrários à lógica do *enforcement* conduzido por esta Autarquia, destacadamente nos casos em que as infrações são praticadas por pessoa jurídica interposta. Além disso, afigura-se ameaça à segurança jurídica na medida em que investigações e julgamentos poderiam ocorrer em momentos distintos apesar da inevitável conexão fática.

46. Noutro ponto, verifica-se ainda que a circunscrição da substituição do prazo quinquenal aos autores do tipo criminal acarretaria ineficiência administrativa e redução da disciplina no mercado de valores mobiliários. Isto porque, mesmo após a utilização de recursos humanos e orçamentários voltados à apuração dos fatos, com a consequente identificação de

---

<sup>10</sup> Exceto as condutas lesivas ao meio ambiente, nos termos do art. 225, §3º, da Constituição Federal.



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

diversos ilícitos administrativos a eles relativos, a autoridade do mercado de capitais estaria impedida de punir os agentes que não executassem a conduta descrita no tipo criminal, ainda que as infrações restassem sobejamente demonstradas.

47. É exatamente o que ocorre no presente caso. Tendo a área técnica da CVM analisado o contexto fático em que se perpetrou o crime de corrupção passiva, deparou-se com robusto conjunto probatório da ocorrência de violação do dever de diligência dos administradores da Petrobras. Mais do que isso, é possível inclusive questionar se as contratações em exame nestes autos teriam ocorrido em detrimento da Companhia se os acusados tivessem sido diligentes, não apenas no ato das deliberações que as aprovaram, mas também na adoção de regras de governança do colegiado proporcionais à maior companhia aberta brasileira.

48. Por oportuno, considerando a minha experiência como supervisor do sistema financeiro e do mercado de capitais, reporto a minha incredulidade quanto à premissa implícita na tese do Relator, de que as áreas técnicas dos órgãos administrativos estejam, ou mesmo devam estar, aptas a realizar juízo quanto às excludentes de antijuridicidade penal a fim de avaliar a ocorrência ou não da prescrição administrativa. É evidente que aquelas áreas devem ter concluído pela existência de indícios de crime, e inclusive reportá-los ao Ministério Público, mas não se deveria impor sofisticação jurídica mais compatível com o juízo exauriente a cargo dos órgãos que compõe a justiça criminal. Entendo ser devida certa modulação na transposição de institutos de Direito Penal.

49. Sobre o assunto, verifico que a doutrina e a jurisprudência ainda não se manifestaram especificamente sobre o ponto em discussão. Entendo, nada obstante, que os julgados sobre a matéria percutam a questão em exame e efetivamente se prestam a demonstrar a adequada interpretação jurídica.

50. Em linha com o entendimento esposado neste voto, é a sentença do Juízo da 15ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal no julgamento do Mandado de Segurança nº 49189-15.2010.4.01.3400, cujo excerto pertinente ao tema em discussão segue reproduzido abaixo:

Em primeiro lugar, o texto legal apenas exige que o fato objeto da ação punitiva da Administração também constitua crime. Não menciona nem a necessidade de procedimento criminal já instaurado, nem a necessidade de que o sancionado administrativamente seja também passível de sanção penal.

Ao contrário, apenas exige que o fato que configura infração administrativa seja também tipificado penalmente. Como essa tipificação penal indica que se trata de bem jurídico de especial importância, há necessidade de maior proteção não só na esfera penal, mas também na administrativa.

A não aplicação à pessoa jurídica dessa regra, salvo quando se tratar de infração ao meio ambiente, pois somente nesse caso essa poderia cometer crime (ser sujeito ativo), tiraria toda a carga axiológica do disposto no parágrafo segundo



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

do artigo 1º da Lei nº 9.873/99, passando a punição administrativa a representar nesses casos mero adereço da sanção penal.

De outro lado, a determinação contida no parágrafo 5º do artigo 173 da Constituição também afasta o argumento trazido pelo impetrante: “A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular”.

Também a propositura de ação penal ou a existência de inquérito penal são prescindíveis para que a regra do parágrafo segundo do artigo 1º da Lei nº 9.873/99 seja aplicada. Como as esferas criminal e administrativa são independentes, para tanto basta uma análise (e a devida fundamentação) da autoridade sancionadora de que o fato objeto da ação punitiva da Administração também constitui crime.

51. O Conselho de Recursos do Sistema Financeiro no âmbito do Recurso nº 11.969, j. em 21.10.2014, já manifestou seu entendimento de que a prescrição da pretensão punitiva é fenômeno que se vincula aos fatos e, não, aos sujeitos autores do crime.

A questão aqui não gira em torno da possibilidade de ser a pessoa jurídica punida criminalmente, limitando-se a lei a prever a utilização do prazo prescricional do direito penal quando o fato também constituir crime. Não se faz, portanto, análise subjetiva, mas sim objetiva quanto ao fato. E não poderia ser diferente, já que, ao meu ver, a prescrição refere-se ao fato e não a pessoas. (...) Dessa forma, considerando que, pelo meu entendimento, a prescrição refere-se, ao fato, e não à pessoa, ainda que eventualmente adote-se o entendimento de que pessoa jurídica não possa responder criminalmente por seus atos, o prazo a lhe ser aplicado deverá ser o mesmo daquele previsto para o fato criminoso, de forma objetiva. Por esse motivo, entendo não estar prescrita a pretensão punitiva em relação à pessoa jurídica” (371ª Sessão, Processo BCB 0101148656, julgado em 21.10.2014).

52. Também o CADE, por oportunidade da análise da prescrição em relação às pessoas jurídicas participantes de cartel, realizou análise semelhante quanto ao assunto, como se percebe do voto vogal proferido pelo Conselheiro Paulo Burnier da Silveira, no julgamento do Processo Administrativo nº 08700.001859/2010-31, *in verbis*:

### **Objeto de apuração vs. autoria do ilícito**

Percebe-se que o 2º requisito mencionado – apuração na esfera penal – se refere ao objeto da apuração, e não a sua autoria. E aqui reside talvez a principal divergência em relação à tese que sustenta a prescrição quinquenal.

No caso ora em exame, a Conselheira-Relatora entendeu que o prazo prescricional de 12 (doze) anos para ilícitos administrativos de cartéis só se aplicaria *in casu* às pessoas físicas, já que, para as pessoas jurídicas, não haveria crime passível de apuração.



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

No entanto, a jurisprudência do STJ se refere ao objeto, isto é, à materialidade dos ilícitos que podem ser perquiridos concomitantemente nas esferas administrativa e penal – e não propriamente à autoria. A própria redação do §2º do art. 1º da Lei nº 9.873/99 deixa claro que a aplicação do prazo prescricional da lei penal se dá quando há coincidência em relação ao “*fato objeto da ação punitiva da Administração*”.

O *telos* da norma é evitar que haja processos paralelos de apuração de ilicitude – nas esferas administrativa e penal – com prazos prescricionais distintos.

É por esse motivo que não se exige identidade exata nos polos passivos do processo administrativo e do processo criminal. De fato, não faria sentido considerar a prescrição de 5 anos para pessoas físicas que eventualmente constassem no polo passivo do processo do CADE, mas não constassem, por qualquer motivo que seja, no polo passivo do processo criminal. A Lei nº 9.873/99 e a jurisprudência do STJ não exigem exame de autoria para fins de aferição da prescrição, bastando a mera apuração da sua materialidade.

### **Prescrição de 12 (doze) anos para pessoas jurídicas**

Além disso, sustentou-se que a inexistência de previsão criminal quanto às pessoas jurídicas obstaría a incidência do prazo de prescrição de 12 (doze) anos. Respeitosamente, permito-me também registrar minha divergência deste entendimento.

Mais uma vez, destaca-se que o elemento central é o “*fato objeto da ação punitiva da Administração*” (Lei nº 9.873/99, art. 1º, §2º). Nesse sentido, parece-me irrelevante o fato das pessoas jurídicas não serem passíveis de responsabilização penal, para fins de contagem da prescrição.

53. Aliás, este Colegiado já se manifestou mais de uma vez no sentido de que o conteúdo jurídico do termo “fato” na Lei nº 9.873/99 não é idêntico à “conduta” ou “infração”. Ou seja, na verificação da incidência ou não da prescrição da pretensão punitiva devem ser considerados os fatos objetos de apuração e, não, as condutas ou infrações praticadas pelos sujeitos. Esse é expressamente o entendimento que externei no voto proferido por oportunidade do julgamento do PAS nº 13/2014, de 5 de novembro de 2019, aprovado por unanimidade:

Cumprir destacar ainda que o ato inequívoco, descrito no inciso II do art. 2º da Lei nº 9.873/99, refere-se à apuração de fatos e não de pessoas, na medida em que, somente após os esforços de apuração, é possível à área técnica firmar sua convicção a respeito da existência da irregularidade e de seus autores, bem como da precisa definição do ilícito à luz da legislação de regência.

54. Ainda mais esclarecedor é o voto condutor<sup>11</sup> do julgamento do PAS nº RJ2015/9443, de 4 de junho de 2019, segundo o qual a apuração de determinados fatos é suficiente para

---

<sup>11</sup> O voto da Diretora Relatora Flávia Perlingeiro foi acompanhado por unanimidade por este Colegiado e bem apresentou a controvérsia nos seguintes termos:



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

interromper a prescrição de todas as infrações a eles relacionadas, pois “com base nos fatos investigados são então identificadas as infrações cometidas e a participação das pessoas nas infrações apuradas, para que, então, identificadas materialidade e autoria, se promova a acusação”. A interrupção da prescrição atingiria inclusive condutas autônomas, desde que praticadas no mesmo contexto fático.

55. Assim, em ambos os julgamentos acima mencionados, o entendimento fixado é de que o termo “fato” contido no art. 2º, II, da Lei nº 9.873/99 não pode ser compreendido como “conduta”, “infração” ou “fato típico, antijurídico e culpável” e não se vincula aos sujeitos. Essa é exatamente mesma conclusão a que se deve chegar a partir da interpretação lógico-sistemática do art. 1º, §2º, da Lei nº 9.873/99. Transcrevo os dispositivos:

### **Lei nº 9.873/99**

Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

(...)

§ 2º Quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal.

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I - pela citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

---

*“18. Conforme descrito no Relatório, a SEP iniciou a investigação acerca das circunstâncias em que realizadas as Aquisições e as negociações que antecederam à Incorporação, por ter se deparado com referência, em laudo de avaliação da INVEST TUR e da LAHOTELS, ao fato de que, dentre as ações de emissão da INVEST TUR beneficiadas com a restituição decorrente da Redução de Capital, estavam incluídas as ações de propriedade dos controladores da LAHOTELS.*

*19. Mesmo que a principal suspeita da SEP, naquele momento, possa ter sido a de prática de insider trading nas Aquisições, os fatos que passou a investigar abrangiam as intenções e objetivos que levaram às Aquisições, fatos esses que poderiam se desdobrar em mais de uma acusação a depender das normas infringidas, como veio a ser o caso.*

*20. Para a LLC, na fase inicial da investigação, não havia apuração específica da conduta relativa à infração ao art. 12 da ICVM nº 358/028, o que reputou estar evidenciado no Ofício CVM de 16.10.2013, único que teria sido enviado à LLC antes de findo o referido prazo prescricional e que, ao ver da defesa, tratava especificamente do ilícito de insider trading.*

(...)

*22. Veja-se que não há no Ofício CVM qualquer menção ao ilícito de insider trading tampouco a qualquer outra infração específica. Com efeito, eram investigados os fatos ocorridos, não sendo necessário (e, muitas vezes, sequer possível) que, em tal etapa, fossem especificadas todas as normas infringidas pelas condutas que estão sendo apuradas. Com base nos fatos investigados são então identificadas as infrações cometidas e a participação das pessoas nas infrações apuradas, para que, então, identificadas materialidade e autoria, se promova a acusação.*

*23. Mais do que isso, no Ofício CVM não foi solicitado apenas o cronograma das negociações a respeito da Incorporação, mas também cópia do Primeiro Acordo de Confidencialidade e da Primeira Proposta, que foram justamente os documentos considerados pela Acusação como aptos a demonstrar que o objetivo dos Acusados não foi divulgado corretamente.*

*24. Em que pese as infrações em comento serem independentes entre si, entendo que ambas estão intrinsecamente relacionadas às mesmas circunstâncias fáticas, que abrangem as Aquisições e os propósitos e objetivos almejados pelos adquirentes.”*



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

- I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;
- II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

56. Entendo, assim, que a jurisprudência desta comissão compreende o termo fato contido na Lei nº 9.873/99 como o contexto fático no qual se realiza a apuração das infrações administrativa e, não, como o fato jurídico objeto do Direito Penal.

57. Noutro ponto, impende também ter presente que a proporcionalidade do prazo prescricional é juízo de competência do legislador, que o define nos termos da Lei. A própria premissa de que o prazo prescricional deve ser proporcional à gravidade do ilícito, conquanto válida, é dirigida ao legislador e, não, ao intérprete, cabendo àquele a sua positivação em norma.

58. No Direito Positivo, são inúmeros os exemplos de que a gravidade e o prazo prescricional não obedecem a uma correlação automática ou necessária. No âmbito de atuação desta Comissão de Valores Mobiliários, como já destacado, tanto as infrações de natureza grave quanto as de menor gravidade, tanto as infrações de natureza dolosa quanto as culposas, submetem-se ao mesmo prazo quinquenal. Infrações administrativas relativamente singelas, como por exemplo o atraso na entrega de informações periódicas, têm prazo prescricional superior a crimes, como por exemplo o peculato culposo, a que se referiu o Relator.

59. Assim, independentemente do meu juízo pessoal quanto à proporcionalidade ou não do prazo prescricional previsto na Lei nº 9.873/99, compete-me analisar a incidência ou não da hipótese legal, razão pela qual também não acolho os argumentos de que o prazo previsto na lei penal seria desproporcional às infrações em exame no presente processo.

60. Por tais razões, entendo que a substituição do prazo quinquenal pelo prazo da lei penal, de que trata o artigo 1º, §2º, da Lei nº 9.873/19, aplica-se a todas as infrações administrativas que simultaneamente decorram dos fatos apurados e dos quais verifica-se a ocorrência de crime, porquanto à prescrição da pretensão punitiva administrativa é fenômeno que se vincula aos fatos e não aos sujeitos da conduta criminosa.

### III. ANÁLISE DA PRESCRIÇÃO NO CASO CONCRETO

61. Conforme descrito no Relatório de Inquérito, o inquérito administrativo e o presente processo administrativo sancionador foram instaurados para apurar possíveis irregularidades relacionadas à *contratação dos navios-sonda Petrobras 10.000, Vitória 10.000 e Pride DS-5*. As infrações administrativas imputadas aos Acusados foram todas praticadas nas mesmas reuniões da diretoria da Companhia.

62. Nesse mister, restou demonstrado que a aprovação da contratação da construção dos mencionados navios-sonda e da Schahin para operação do navio-sonda Vitória 10.000 foi realizada em troca de vantagens indevidas, fato que caracteriza a conduta penalmente tipificada pelo art. 317 do Código Penal, e em exame nos autos da Ação Penal nº 5061579-51.2015.4.04.7000. Esses mesmos fatos, no âmbito da supervisão do mercado de valores



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

mobiliários a cargo desta CVM, configuram violação aos deveres impostos pela lei societária aos administradores de companhias, infrações administrativas nos termos dos arts. 153 e 155, *caput*, da Lei nº 6.404/76 c/c art. 11 da Lei nº 6.385/76.

63. Assim, considerando que os fatos objetos da ação punitiva da Administração também constituem crime, concluo que a substituição do prazo quinquenal pelo prazo da lei penal, de que trata o art. 1º, §2º, da Lei nº 9.873/19, é aplicável às infrações administrativas em exame no presente processo administrativo sancionador. No presente caso, com base na sanção penal em abstrato, nos termos do artigo 109, II, c/c artigo 317, ambos do Código Penal<sup>12</sup>, i.e., o prazo prescricional da pretensão punitiva administrativa é de 16 anos.

64. Com esteio nas razões apresentadas neste voto, rejeito os argumentos de defesa no sentido de que a) na ausência de denúncia contra o suposto infrator, seria aplicável o prazo prescricional previsto no *caput* do artigo 1º da Lei nº 9.873/99, e b) a aplicação do prazo de prescrição penal aos Acusados dependeria da instauração e conclusão de ações criminais contra eles.

65. Por todo o exposto, voto pelo não acolhimento da preliminar de prescrição da pretensão punitiva desta CVM em desfavor dos Acusados.

### IV. MÉRITO

#### IV.1 VIOLAÇÃO DO DEVER DE DILIGÊNCIA

66. Em razão do acolhimento da preliminar de prescrição por este Colegiado, deixo de propugnar pela condenação de Almir Barbassa, Guilherme Estrella, Ildo Sauer, Sérgio Gabrielli, Graça Foster, Paulo Roberto Costa e Renato Duque por violação do dever de diligência.

67. Registro, entretanto, ter restado demonstrado que os navios-sonda foram contratados sem prévio procedimento licitatório e a partir de processo de negociação informal, conduzido sem qualquer registro documental capaz de torna inequívoca a necessidade e a conveniência de sua realização. Diante da natureza, gravidade, amplitude e reiteração das condutas criminosas descritas neste processo e em outros em trâmite nesta comissão e no Poder Judiciário, é insustentável a tese de que os administradores da Companhia atuaram com a diligência deles esperada seja no ato das deliberações que a aprovaram as contratações, seja na adoção de regras de governança do colegiado proporcionais à maior companhia aberta brasileira.

---

<sup>12</sup> Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no §1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: I - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze; II - em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze; III - em doze anos, se o máximo da pena é superior a quatro anos e não excede a oito; IV - em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro; V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois; VI - em 3 (três) anos, se o máximo da pena é inferior a 1 (um) ano.



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686

[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)

68. Quanto a esta acusação, Paulo Roberto da Costa também é beneficiado pela prescrição apesar de ter confessado sua participação no ilícito em depoimento prestado a esta CVM em 20 de julho de 2016. Entre as diversas declarações que causam estupefação, ecoa a afirmação de que a existência de propina era do conhecimento de todos, apesar de os convencimentos serem técnicos nas reuniões de diretoria. Nas deliberações, sabia-se que se um diretor atrapalhasse uma determinada aprovação, em outro dia outro projeto de interesse dele poderia ser reprovado e esse fato seria, sem dúvida, considerado.

69. Com efeito, ainda que se pudesse desconsiderar a força desse depoimento, que sugere o conhecimento das irregularidades ou, ao menos, a assunção consciente da possibilidade delas estarem ocorrendo pelos diretores da Companhia, e ainda que ponderássemos a expertise de cada diretor, o tempo e a função por eles exercida; restaria a análise do dever de diligência em seu núcleo procedimental, ou seja, a análise da existência ou não de procedimentos de deliberação suficientes e adequados ao exercício diligente de suas atribuições. Nesse ponto, ressalta-se a aprovação rotineira extrapauta de assuntos relevantes; pautas semanais de até 50 assuntos que, incluindo seus anexos, podiam chegar a até quinhentas ou mais páginas cada um; aprovação de assuntos sem manifestação específica do departamento jurídico; aprovação de novas contratações fundamentadas em cenários desatualizados, registro deficiente das atas da reunião de diretoria, etc. Nas palavras da ex-presidente Graça Foster, os registros das reuniões de diretoria eram insuficientes, até parecendo que as atas eram feitas “para não dizer nada mesmo”<sup>13</sup>.

70. Evidentemente os administradores da Petrobras não empregaram, no exercício de suas funções, o cuidado e a diligência que um homem ativo e probo emprega na administração de seus próprios negócios, nos termos do art. 153 da Lei de Sociedades Anônimas. Assim, reconheço a culpabilidade mas deixo de aplicar a pena em razão da decretação da prescrição pela maioria do Colegiado.

### IV.2 VIOLAÇÃO DO DEVER DE LEALDADE

71. Em relação à acusação de violação do dever de lealdade, acompanho o voto do Diretor Relator pela condenação de Nestor Cerveró.

É como voto.

Rio de Janeiro, 16 de dezembro de 2019.

**HENRIQUE BALDUINO MACHADO MOREIRA**  
DIRETOR

---

<sup>13</sup> P. 891, arquivo 03.09.15.117000.wmv, 19m45s.



## **COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS**

Rua Sete de Setembro, 111/2-5º e 23-34º Andares, Centro, Rio de Janeiro/RJ – CEP: 20050-901 – Brasil - Tel.: (21) 3554-8686  
[www.cvm.gov.br](http://www.cvm.gov.br)