

Rio de Janeiro, 01.08.2016

REQUERENTE: AEPET – ASSOCIAÇÃO DOS ENGENHEIROS DA PETROBRÁS, associação civil inscrita no **CNPJ sob 58.194.840/0001-11**, com endereço à Avenida Nilo Peçanha, 50, Grupo 2409, Centro, Rio de Janeiro/RJ, Cep: 20.020-906, neste ato representada pelo seu Presidente **FELIPE CAMPOS CAUBY COUTINHO**, brasileiro, casado, RG 09.661.695-8 IFP/RJ, CPF 041.238.947-98, residente e domiciliado na Rua Timbiras, 343, São Francisco-Niterói - RJ CEP 24360-250

ASSUNTO: NOMEAÇÃO DO SR. PEDRO PARENTE COMO PRESIDENTE DA PETROBRÁS S.A. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE E DA PROBIDADE ADMINISTRATIVA – AGRESSÃO AO ARTIGO 37 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA

REQUERIMENTO DE PROVIDÊNCIAS – AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA ANTECEDENTE OU INCIDENTAL - QUE FAZ A AEPET – ASSOCIAÇÃO DOS ENGENHEIROS DA PETROBRÁS - AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL A FIM DE QUE TOME PROVIDÊNCIAS URGENTES NO SENTIDO DE OBSTAR, O QUANTO ANTES, A CONTINUIDADE DO MANDATO DO SR. PEDRO PULLEN PARENTE COMO PRESIDENTE DA PETROBRÁS S.A, POR FALTAR-LHE OS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS PARA O EXERCÍCIO DO CARGO, COMO A SEGUIR SE VERÁ:

A requerente tomou conhecimento da nomeação e posse do Sr. Pedro Parente como Presidente da Petróleo Brasileiro S.A e, cumprindo seu dever estatutário, vem à presença do *parquet* para relatar fatos graves que, a seu ver, impedem o referido senhor de continuar no exercício do cargo.

A AEPET – Associação dos Engenheiros da Petrobrás, sucessora da antiga Associação dos Engenheiros da Petrobrás nos Estados do Rio de Janeiro e da Guanabara (AEPERG) é uma associação civil sem fins lucrativos, que tem como objetivos, dentre outros, na forma do que dispõe expressamente o art. 3º do seu Estatuto Social:

Art. 3º. – São objetivos da AEPET:

a) defender a soberania nacional sob todos os seus aspectos: cultural, econômico, territorial, social e ambiental, dando ênfase ao patrimônio da Petrobrás;

b) defender o monopólio estatal do petróleo e a PETROBRÁS na qualidade de sua executora, como a solução mais adequada ao interesse nacional;

c) defender o Corpo Técnico e lutar pela sua participação nos processos decisórios do Sistema PETROBRÁS;

d) promover, individualmente ou com outras entidades, a preservação da memória da PETROBRÁS;

e) promover o desenvolvimento técnico e cultural de seus associados;

f) promover a união entre seus associados, defendendo os interesses destes junto aos órgãos públicos e privados, inclusive podendo se valer da via judicial para tanto;

g) defender os interesses de seus associados perante a PETROS, ou Entidade de Previdência que vier a lhe suceder; além de defender os direitos trabalhistas dos mesmos, devendo, assim, ser entendido reivindicações por melhores condições de trabalho, podendo atuar neste item, com outras entidades que agrupem empregados da PETROBRÁS e suas subsidiárias;

h) atuar em prol do aperfeiçoamento democrático do país, por si ou com outras instituições;

i) pugnar pelo planejamento institucional e estratégico do Sistema PETROBRÁS;

j) contribuir para a autonomia do Sistema PETROBRÁS, bem como por sua eficiência e eficácia.

Parágrafo único – Poderá a AEPET demandar em juízo na defesa dos seus objetivos. (grifamos)

Por tal razão, consta do parágrafo único do artigo 3º do Estatuto da entidade que ela poderá “demandar em juízo na defesa de seus objetivos”.

Resta autorizada, na forma estatutária, a realizar a presente denúncia/requerimento, como medida prévia ao ajuizamento de posterior ação judicial se assim se fizer necessário.

Ocorre que a AEPET tem conhecimento do fato de que o Sr. Pedro parente é réu em ação popular que tramita perante o TRF da 4ª Região, mais precisamente no [processo nº 2001.71.12.002583-5/RS \(Apelação Cível\)](#). Trata-se de ação popular movida por Cesar Antonio Przygodzinski e outros x Petrobras S.A e Outros, dentre eles o Sr. Pedro Pullen Parente, na qual já houve decisão colegiada proferida pelo TRF na qual ficou expressamente reconhecida a existência de indícios de flagrantes ilegalidades cometidas pelo réu, ilegalidade estas que teriam causado prejuízos enormes à Petrobrás S.A na década de 90, como se infere do brilhante voto proferido pelo Desembargador Márcio Antonio Rocha, que consigna:

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação popular que, julgando pedido visando a obstar troca de ativos entre Petrobrás Brasileiro S/A e Repsol-YPF. Ou, se não impedida a troca, constatado dano ao patrimônio público, seja esta desconstituída e condenados os réus a reparar os danos. O juízo na origem concluiu pela improcedência do pedido, ao fundamento, em síntese, de ser defeso ao juízo ingressar na análise da oportunidade e conveniência da troca de ativos, bem como, amparado na auditoria do Tribunal de Contas da União, dando pela inexistência de ilegalidades no acordo realizado entre a Repsol YPF e a Petrobrás.

O autor popular fundamenta o pedido em dois pontos essenciais, a saber: a inconstitucionalidade da criação da REFAP e a lesão ao patrimônio público tendo em vista a utilização de método de valorização dos ativos que supervalora os ativos da Repsol YPF em detrimento dos ativos da Petrobrás.

Em apelação os autores requerem o conhecimento e provimento do agravo retido para determinar a produção de prova pericial e, conseqüentemente, a anulação da sentença em face ao cerceamento de defesa. No mérito sustentam, em síntese, que a troca de ativos, da forma como concretizada, implica lesão ao

patrimônio público, e pedem a reforma da sentença para julgar procedente o pedido.

Apresentadas contra-razões pela Petrobrás Distribuidora S/A. - BR, Repsol YPF Brasil S.A., Petróleo Brasileiro S.A - PETROBRÁS, REFAP S/A, e União, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do agravo retido e da apelação.

O eminente Relator negou provimento à apelação ao entendimento de que, não constatados obstáculos legais à respectiva negociação, não é possível ao Poder Judiciário a análise da matéria negocial.

Segundo as alegações dos autores, o valor do patrimônio incluído na troca de ativos pela Petrobrás seria de US\$ 3,052,000,000.00 enquanto o patrimônio da Repsol-YPF seria de US\$ 750,000,000.00, não tendo a empresa estrangeira Morgan Stanley Dean Witter avaliado estes ativos pelo método que melhor atende aos interesses nacionais e de proteção ao patrimônio da Petrobrás, implicando lesão ao patrimônio público.

DO AGRAVO RETIDO - PROVA PERICIAL

Aprecio inicialmente o agravo retido, dado o exposto requerimento em apelação. O respectivo agravo diz respeito a necessidade de prova pericial de verificação da idoneidade do valor atribuído aos ativos envolvidos na permuta.

Adianto que, de fato, a negociação apresenta obscuridades, às vezes em pontos essenciais. Objetivando comprovar a legitimidade da negociação, as rés Repsol e Petrobrás juntam documentos superficiais, simplórios e de discutível apuro técnico. Tais documentos apresentam inconformidades por vezes sérias, trazendo pontos duvidosos, os quais somente através de perícia poderiam ser definitivamente esclarecidos.

Início situando a troca de ativos, de lado a lado. Transcrevo a contestação da Petrobrás, pelas rés: (*sic*)

"Ainda durante o processo de "Due Diligence" a lista de ativos foi revista (...) visando recompor o equilíbrio econômico da permuta, apresentado no quadro abaixo e descritos em seguida:

Ativos da PETROBRÁS

*Participação de 30% REFAPUS\$340
Milhões*

*Participação de 10% no campo de Albacora Leste....US\$100
Milhões*

Transferência de 40.000m³/mês e Postos BR US\$ 60 Milhões

TotalUS\$500
Milhões

Ativos da REPSOL YPF

99,6% da Empresa EG3 composta de:

735 postos

1 refinaria de 30.500 bpd

2 terminais com capacidade de 3000.000 m³

1 fábrica de asfalto

1 fábrica de lubrificantes.....US\$500

Milhões.

TotalUS\$500

Milhões"

Portanto, como pressuposto, haveriam de equivaler os ativos. Os ativos, aliás, eram aparentemente semelhantes, ou seja, troca de postos de gasolina de lado a lado; a troca de ativos de refino, onde a refinaria de Bahia Blanca ostenta capacidade de refino de 33.000 barris de petróleo, e a REFAP apresenta capacidade de refino de 132.000, exurgindo daí a inclusão de 30% das ações da REFAP, equivalendo a uma capacidade operacional de refino de aproximadamente 41.000 barris de petróleo/dia.

Embora essa aparente equivalência, que poderia ser aceita sem maior questionamento, há um elemento que chama atenção, consubstanciado na entrega, por parte da Petrobrás, ainda, de "10% do contrato de concessão de *Albacora Leste*", um dos maiores poços petrolíferos da bacia de Campos, em território brasileiro.

Evidente que a inclusão do poço de *Albacora Leste* destoa no negócio antes referido, por aparentemente não encontrar contraprestação similar na permuta, recomendando esforço de compreensão dos raciocínios contratuais.

O teor da inicial, dotada de argumentos razoáveis, indicava a necessidade da realização de perícia, com amplo debate. Entretanto, afinal tida por desnecessária pelas rés Petrobrás e Repsol, e indeferida para os autores, com a motivação, essencial, de dificuldades de sua realização.

A não realização de perícia impõe que se trabalhe o julgamento com os documentos juntados pelas próprias partes neste processo, embora as inseguranças que imponham. Passo à análise dos documentos juntados por Petrobrás e Repsol.

Anoto que a investigação da controvérsia judicial deve enfrentar pelo menos as seguintes questões: os ativos semelhantes foram

avaliados por critério razoável a ambos? O ativo especial de Albacora Leste mereceu avaliação razoável no negócio?

Tais perguntas merecem resposta, porque o contrato e a documentação juntada, na ausência de perícia, deixam sérias dúvidas sobre tais questões.

Adentrando na análise, de logo percebe-se que na descrição de ativos da REPSOL não há especificação de quanto valem cada um dos ativos integrantes da totalidade. Essa prática recomenda atenção, dado que, no comércio, por vezes, tem a função de justamente obscurecer o valor unitário dos bens, sugerindo promoções, ou valores a menor ou a maior, que unitariamente não se mostram tão atrativos.

De fato, *as avaliações independentes* trabalharam com valor unitário para os Postos da Petrobrás (ativo de distribuição), valor unitário para Refinaria REFAP (ativo de refino), e valor unitário para 10% da concessão de Albacora Leste (exploração), porém não especificam quais os valores individuais dos Postos EG3 e da Refinaria de Bahia Blanca, valorando *globalmente* os ativos da EG3.

Nesse sentido, MORGAN STANLEY DEAN WITTER (fls. 325):

"Ativos Petrobrás;

<i>REFAP.....</i>	<i>US\$340 milhões</i>
<i>Albacora Leste.....</i>	<i>US\$100 milhões</i>
<i>Postos Br.....</i>	<i>US\$ 60 milhões</i>
<i>TOTAL.....</i>	<i>US\$500 milhões</i>

Ativos Repsol

Grupo EG3.....US\$500 milhões"

Essa falta de avaliação é repetida *no contrato* de troca de ativos, especificando valores de ativos da Petrobrás, e mantendo-se omissão de atribuir valores específicos à Refinaria de Bahia Blanca e os postos de distribuição na Argentina. Transcrevo o contrato:

"3.2 ATIVOS - *Os ativos objeto da Permuta e suas respectivas razões de troca são os seguintes:*

3.2.1 De um lado Ativos da PETROBRÁS e/ou Afiliadas:

(i) ações representativas de 100% do capital social da REFISOL que será proprietária, na data de transferência das Ações REFISOL, como único ativo de uma participação acionária correspondente a 30% do capital social da REFAP, sociedade que

será proprietária da Refinaria. O Valor de Referência deste Ativo é de US\$ 340 milhões, tendo em conta que o Valor de Referência total da REFAP é de US\$ 1.133 milhões.

(ii) 10% dos direitos e obrigações derivados do contrato de concessão firmado entre a **PETROBRÁS** e a ANP, referente ao campo de Albacora Leste, com um Valor de Referência de US\$100 milhões.

(iii) ações representativas de 100% do capital social da **POSTOS**, sociedade que na Data de Fechamento, ou em um prazo adicional de 3 meses, será parte em Contratos de PCVM pelo volume de Venda Total, em contrato de licenciamento do uso da marca BR, proprietária de bens dados em comodato em virtude dos Contratos de PCVM e dos direitos, garantias e contratos acessórios aos Contratos de PCVM, segundo o disposto neste Contrato. As ações da POSTOS, acima referidas, serão integralmente transferidas pela BR e pela PETROBRÁS à REPSOL YPF BRASIL ou a sua Afiliada na Data de Fechamento ou no prazo adicional de 3 meses, conforme o caso.

O Valor de Referência deste Ativo é de US\$60 milhões.

O valor contábil dos ativos da **POSTOS**, constituídos pelos Contratos de PCVM, pelos bens dados em comodato em virtude destes Contratos de PCVM e pelos direitos e contratos acessórios aos mesmos, estarão refletidos no Balanço de Transferência da **POSTOS** pelo valor contábil que originalmente tinham os Contratos de PCVM e seus bens, direitos e contratos acessórios nos livros da **BR** e/ou da **PETROBRÁS**.

3.2.1.1 Os Contratos de PCVM de que a POSTOS será parte na Data de Fechamento ou dentro do prazo adicional de 3 meses, deverão cumprir as condições estabelecidas na Cláusula 16.1.

3.2.1.2 Os Ativos da PETROBRÁS e/ou Afiliadas têm Valor de Referência, no conjunto, de US\$ 500 milhões.

3.2.2 De outro lado, Ativos da REPSOL BRASIL:

(i) 219.144.038 ações equivalentes a 99,6109% do capital da Eg3;

(ii) 0.000 ações equivalentes a 3% do capital social da Eg3 ASFALTOS; e

(iii) 2 ações equivalentes a 0,0167% do capital social da Eg3 RED, e quaisquer outras ações do Grupo Eg3 que, possam ser adquiridas eventualmente por ASTRA ou suas Afiliadas, até a Data de Fechamento.

3.2.2.1, Todas as ações indicadas nos itens (i). a (iii) acima serão integralmente transferidas pela **REPSOL YPF BRASIL** à **BR, DOWNSTREAM** e **PETROBRÁS** na Data de Fechamento, exceto caso se aplique o disposto em 5.1.1.

3.2.2.2 O Valor de Referência dos Ativos da REPSOL YPF BRASIL, no conjunto, é de US\$ 500 milhões."

(apenso 1, fls. 343/344)

Dita circunstância consubstancia opção contratual duvidosa e pouco transparente, recomendando esclarecimento pericial pois contestadas judicialmente as avaliações declaradas pelos contratantes.

Na documentação juntada, sequer se sabe o faturamento dos ativos de refino da AG3, de distribuição da AG3 Red, nos anos anteriores, assim como não veio aos autos qual era o faturamento da BR Distribuidora e da Refap em território nacional. Embora o método eleito de avaliação não dependa desses dados, pois trabalha com a idéia de faturamento futuro, a omissão bilateral de Petrobrás e Repsol em indicar esse dado demonstra séria preocupação. A verificação desses dados, de fácil obtenção contábil, embora possam não ser considerados fundamentais, trariam alguma transparência ao processo comercial e indicariam caminhos para o processo judicial estabelecido.

A diferença entre verificar os balanços contábeis dos ativos e o método de avaliação de fluxo de caixa descontado, reside que no primeiro trabalha-se com a realidade cotidiana dos mercados locais. No segundo, com projeção matemática em ambientes convencionados pelo intérprete.

a) Assim, para compreensão dos fatos, inicialmente deve ser deferida perícia contábil na documentação contábil do ano calendário de 2000 de todas as empresas componentes do Ativo da Repsol, e todas as empresas componentes no ativo da Petrobrás e da REFAP, indicando-se em consolidação de balanço a rentabilidade, e os fluxos de caixa livre, de cada qual.

Prosseguindo, também inusitado é que apenas a Repsol estabeleceu amarras contratuais que lhe assegurassem o recebimento de um faturamento mínimo advindo da venda de combustíveis em postos PCVM. A garantia contratual foi especificada na exigência de que o repasse de contratos de PCVM referentes a Postos da Petrobrás deveria propiciar vendas mensais pelo menos iguais, ou superiores, a 40.000 m³. Todavia, não há no Capítulo V do contrato, que trata "DOS POSTOS", especialmente cláusula 16^a e seguintes, garantias à Petrobrás de volumes mínimos de vendas dos postos recebidos da EG3.

Averbo a transcrição da clausula 16^a:

"Cláusula 16ª - Transferência das ações da Postos

*Até a Data de Fechamento, a **PETROBRÁS** e a **REPSOL YPF BRASIL** deverão manter suas equipes de trabalho mobilizadas para proceder à avaliação comercial conjunta dos Contratos de PCVM selecionados para a Permuta, visando acordar um volume total mínimo de 50.000 m³/mês em Contratos de PCVM. Estes Contratos de PCVM servirão de base para a **PETROBRÁS** conseguir, na Data de Fechamento ou dentro do prazo adicional de 90 dias que a **POSTOS** seja parte nos Contratos de PCVM que cumpram as condições de 16.1, por um volume de Venda Total de 40.000m³(sic)(mensais.*

*A falta de acordo quanto ao volume de 50.000(sic) m³/mês antes referido não eximirá a **PETROBRÁS** da obrigação de ceder à **POSTOS** os Contratos de PCVM que cumpram as condições 16.1, por um volume de Venda Total de 40.000 m³ mensais na Data de Fechamento ou dentro do prazo adicional de 90 dias, ou, caso isso não seja possível, de pagar o montante líquido de US\$ 60 milhões acrescido dos juros, tal como se dispõe em 16.3.*

*16.1 Na Data de Fechamento ou dentro do prazo adicional de 90 dias, a **POSTOS** deverá ter em seu patrimônio os seguintes bens e direitos relacionados aos Contratos de PCVM, que atendam, até a Data de Fechamento ou dentro do prazo adicional de 90 dias, inclusive as condições abaixo especificadas*

16.1.1

De cumprimento pela BR e/ou PETROBRÁS:

(i) atingirem o volume de Venda Total observado o volume médio de no mínimo de 100m³/mês de combustíveis por Contrato de PCVM;

(ii) terem uma porcentagem de venda média de combustíveis correspondente a 38% de gasolina e 17% de álcool, assegurada nos Contratos de PCVM;

(iii) terem postos de distribuição de combustíveis representando pelo menos 30% do volume de Venda Total (12.000 m³/mês) localizados no Estado de São Paulo e os 70% remanescentes (28.000 m³/mês) estarem distribuídos de forma pulverizada nos Estados de Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Goiás, Minas Gerais, Espírito Santo, Rio de Janeiro, Paraná, Santa Catarina e Rio Grande do Sul;

(iv) terem um prazo remanescente médio de vigência dos Contratos de PCVM de 30 (trinta) meses, computando-se, para esse efeito, se existir contrato de locação ou de sublocação no qual a BR ou sua Afiliada são locatárias ou sub-locatárias, o prazo remanescente de vigência do contrato de locação ou de sublocação, quando este for inferior ao prazo de vigência do Contrato de PCVM;

(v) o contrato acessório de cessão do direito de uso da marca BR esteja assinado, sob as condições regulamentadas no Anexo 29, sem qualquer custo adicional;

(vi) ter a POSTOS um estoque inicial de produtos de 2.530 m³ de gasolina, 3.000 m³ de diesel e 1.130 m³ de álcool equivalente à necessidade de fornecimento pelo prazo de cinco 5 dias com relação aos Contratos de PCVM que venham a ser transferidos à POSTOS, observada a porcentagem de venda média de combustíveis definida no item (i) acima, dando-se à PETROBRÁS a alternativa de substituição do álcool por outro combustível, cujo volume terá valor econômico correspondente ao do volume do álcool substituído.

(vii) ter transferido para a propriedade da POSTOS os bens detidos em comodato pelos operadores dos postos relacionados com os Contratos de PCVM e ter transferido os contratos de locação e sublocação de imóveis nos quais a BR ou a PETROBRÁS sejam parte e que estejam relacionados aos Contratos de PCVM.

De cumprimento pela BR:

(viii) Ter obtido a anuência dos operadores dos postos revendedores sobre a cessão dos Contratos de PCVM para a POSTOS ou sua sucessora e sobre a troca da marca e da bandeira BR pelas determinadas pela REPSOL YPF BRASIL, e/ou Afiliada;

(ix) Ter obtido dos operadores dos postos, o reconhecimento que os bens detidos em comodato são de propriedade da BR, e a identificação adequada dos mesmos;

(x) Ter transferido à POSTOS ou à sua sucessora as garantias constituídas em favor da BR ou Afiliada, relacionadas com os Contratos de PCVM e de fornecimento de produto, que existam na data de transferência das Ações POSTOS à REPSOL YPF BRASIL ou à sua Afiliada. Em relação aos Contratos de PCVM que não tiverem garantias constituídas, a BR deverá haver obtido na data de transferência das Ações POSTOS, fianças ou hipotecas suficientes para garantir as operações normais dos postos revendedores que tenham assinado esses Contratos de PCVM, de acordo com as práticas habituais de mercado. Estas garantias também serão transferidas à POSTOS ou sua sucessora junto com os Contratos de PCVM.

(apenso 1, fls. 373/375)

Dela conclui-se que as permutantes, pela troca de contratos PCVM selecionados, haveriam de trocar faturamentos que garantissem venda de no mínimo 40.000m³/mês, e que dito ativo estaria avaliado em US\$60 milhões, pois este é o valor de avaliação especificado.

Transcrevo a cláusula com pena convencional para o caso de Petrobrás não entregar à Repsol contatos de PCVM que alcancem 100% do valor de vendas de 40.000m³/dia:

*16.3- Caso na data de fechamento do Contratos de PCVM que cumpram as condições da Clausula 16.1 e os bens e direitos conexos previstos nessa Cláusula e transferidos à POSTOS não alcancem o volume correspondente a 100% da Venda Total, a PETROBRÁS e BR terão um prazo adicional de 90 dias.... Se decorridos os 90 dias, a POSTOS não for parte nos contratos de PCVM que cumpram as condições da Clausula 16.1 e titular dos bens e direitos conexos previstos naquela Cláusula que correspondam a 100% do volume de Venda Total, **a PETROBRÁS e/ou a BR pagarão à REPSOL YPF BRASIL US\$ 60 milhões correspondentes ao Valor de Referência deste Ativo, acrescido de juros calculados a taxa efetiva anual de 8%.***

Supõe-se que essa exigência de faturamento mínimo era necessário para existir equilíbrio entre os ativos de distribuição. E assim, a observação dessa cláusula é importante pois, por conta de diminuição simples, permite conclusão sobre a orientação das partes quanto ao restante do ativo da Repsol. E dela exsurge a conclusão de que o restante do ativo da Repsol, correspondente à Refinaria de Bahia Blanca, com seu terminal e fábricas de asfalto e lubrificantes, segundo as partes permutantes, equivaleria ao restante de US\$440 milhões necessários à integralização de US\$ 500 milhões da permuta.

O contrato também não indica qual o valor específico da Refinaria, da Fábrica de asfalto e de lubrificantes, ativos que estão umbilicalmente ligados aos limites de produção da própria refinaria de Bahia Blanca.

Notório que o ativo se constitui de são empresas distintas (fls. 965), com distintos faturamentos, dado que a Refinaria Bahia Blanca pertence à empresa EG3 S.A, existindo empresa específica para a parte de distribuição, denominada EG3 RED S.A, evidenciando que cada empresa mereceria valoração individual. Nenhuma das avaliações indica o porquê dessa omissão, não servindo a tanto a mera indicação na contestação de fls. 304, de que seria uma empresa integrada, o que não diz nada para efeitos avaliatórios. Isso porque, também os ativos da Petrobrás em território brasileiro eram mantidos por empresas distintas, BR Distribuidora S.A. na parte de Postos de combustível, e Petrobrás S.A., no que se refere a REFAP (via Refisol), e em função disso foram avaliados individualizadamente.

Outrossim, a própria empresa avaliadora MORGAN STANLEY DEAN WITTER não indica o valor dos ativos da REPSOL. Transcrevo-o (fl. 325):

"III - Valores dos ativos envolvidos

A transação, como já explicitado, envolveu 4 ativos, sendo 3 deles pertencentes a Petrobrás e 1 de posse da Repsol YPF. Os valores base dos ativos apurados ao final da transação foram de US\$340 milhões para uma participação de 30% na REFAP (referente a US\$1.133 milhões para 100% da refinaria), US\$ 100 milhões pela participação de 10% em Albacora Leste, US\$60 milhões para Contratos de Promessa de Compra e Venda Mercantil pertencentes a BR Distribuidora e US\$ 500 milhões pela participação de 99,6% nas empresas do Grupo Eg3.

Ativo

Valor Total

%

Valor

US\$ milhões

US\$ milhões

Ativos Petrobrás

REFAP

1.133

30

340

Albacora Leste

1.000

10,0

100

Postos BR

60

100,0

60

Total

500

Ativos Repsol

Grupo Eg3

500 (*)

99,6

500

Total

500

(*) Valor correspondente a 99,6% do capital total

Essa ausência de indicação dos valores, separadamente, para itens integrantes do ativo da Repsol, quando é certo tenha Morgan Stanley no mesmo documento procedido avaliações unitárias para os ativos da Petrobrás, indica não conformidade de critérios, sujeitando o trabalho a críticas. Não há indicação de motivos razoáveis para a disparidade.

b) Assim, deve ser deferida prova pericial contábil nas avaliações já procedidas por Morgan Stanley, para que fique destacado o valor unitário e os respectivos fluxos de caixa livres da REFAP, de Bahia Blanca, fábrica de asfalto, e terminais, justificando-se contabilmente as razões do valor de cada qual.

Prosseguindo, pelo que aparentemente se expressa, a Refinaria de Bahia Blanca, com sua capacidade de refino de apenas 33.000 barris de óleo cru, teve peso no negócio superior a US\$ 400 milhões de dólares, dado que pela indenização dos postos PVC M RPSOL e Petrobrás arbitraram indenização de U\$60.000,00 (sessenta milhões de dólares).

Com essa conclusão, exsurge nova obscuridade no contrato. A REFAP foi permutada com capacidade de produção diária 130.000 barris/dia, e com a obrigação da Petrobrás investir mais US\$ 650 milhões para que se chegasse a produção de 180.000 barris/dia. Com dito investimento, a REFAP foi avaliada em US\$1.133 (um milhão cento e trinta e três mil dólares), conforme cláusula 4.1.9. ***Em outras palavras, a REFAP, sem novos investimentos, produzindo 130.000 barris/dia, foi avaliada em exatos US\$ 483 milhões, e a Refinaria de Bahia Blanca, refinando apenas 33.000 barris/dia, foi avaliada em valor superior a US\$ 400 milhões.***

Trata-se de ponto de dúvida importante que recomendava esclarecimento, e, dentro de um processo judicial, esclarecimento pericial. A simples alegação de que Bahia Blanca refina óleo medanito não responde a tão sério questionamento. Não há prova nos autos a indicar que o refino de 33.000 bpd de petróleo medanito equivalham a 130.000 bpd de petróleo com outra característica. Aliás, ao que parece, os diversos óleos não apresentam no mercado internacional disparidade semelhante de precificação. Outrossim, o aperfeiçoamento da REFAP traria a aptidão para o refino de petróleo proveniente de poços brasileiros, o que gera capacidade instalada justamente para explorar o petróleo de Albacora (e demais poços da Petrobrás), no qual Repsol adquiriria participação. Portanto, se Bahia Blanca refina um petróleo de melhor qualidade, Refap tem um valor estratégico bastante elevado, pois possibilitaria o refino do petróleo de Albacora Leste. De todo esse contexto, não se pode, em princípio, concluir que uma pudesse ter tanto valor a maior que a outra. De qualquer forma, existe aí uma inconformidade, não suficientemente esclarecida nos documentos juntados.

c) Assim, defere-se perícia contábil nos balanços das Refinarias Bahia Blanca e Repsol, para que se aponte a quantidade e o valor médio do petróleo adquirido para refino no ano calendário de 2000, e o respectivo faturamento mensal,

convertendo-se os resultados para uma moeda de comparação.

Prossigo. Ainda uma inconsistência. No laudo de avaliação, assinado por Morgan Stanley Dean Witter, por seu Diretor Alberto Kiralu, em 04.05.2001 (fls. 321 a 327), quanto à rede de postos de distribuição, vê-se a indicação expressa de que os custos operacionais dos ativos de Petrobrás e EG3 foram avaliados por critérios diversos, a saber:

"Grupo EG3".

(...)

Custos operacionais:

Foi considerado que os custos operacionais manterão a média de 1998-1999 que consta nos Relatórios Financeiros da EG3.

(....)

Postos BR Distribuidora

Custos Operacionais:

A estrutura de custos operacionais foi aquela acordada entre as partes e inclui os custos correspondentes a renovação de contratos em seus vencimentos, troca de imagem, manutenção de equipamentos, assim como as despesas comerciais, de logística e de pessoal para manter as estações nos diferentes Estados" (fls. 327/328).

Em resumo, os custos operacionais do ativo da EG3 não têm avaliação de custos de troca de ativos. Os custos operacionais do ativo da Petrobrás têm custos da troca de ativos.

Se os custos operacionais da EG3 foram referenciados em "relatórios financeiros" de 1998-1999, quando não se cogitava de troca de ativos, excluíram-se em conseqüência, projeções dos custos de renovação dos contratos para asseguramento da marca e da posição comercial, troca de imagem etc. Sem tais custos o comportamento futuro do ativo é impactado positivamente, quando da avaliação pelo método do fluxo de caixa descontado, onde o valor do investimento é dado importante. A desconsideração de custos propicia a valorização do ativo da EG3.

Não houve paridade de critérios avaliatórios em referido documento de Morgan Stanley para os ativos Petrobrás, pois para essa empresa o respectivo ativo foi depreciado em função de tais custos em que incorreria Repsol. Em resumo, consideraram-se custos propiciando a desvalorização do ativo da Petrobrás.

Todavia, sem dúvida os ativos da AG3 na Argentina necessitariam de *custos operacionais "de renovação de contratos, manutenção de equipamentos, despesas comerciais, de logística e pessoal*

". Essa particularidade foi objeto de destaque no estudo da referenciada globalmente PFC - Petroleum Finance Company, empresa que ambas as partes acolheram como capaz de avaliar, em outro estudo, o ativo Albacora Leste.

Especificamente quanto aos postos PCVM da EG3 Red S.A, a Petroleum Finance Company, após indicar a *"improvável expansão da Petrobrás"* no que toca à distribuição de combustíveis na Argentina, anota claramente a existência de custos operacionais futuros e relevantes. Portanto, tais custos evidentemente não são abrangidos pelos relatórios de 1998-1999, que basearam as avaliações de MORGAN E STANLEY.

Observa a Petroleum Finance Company:

Com relação à demanda na Argentina, o declínio econômico encontra-se refletido nas estimativas preliminares de janeiro a maio, com os principais produtos de petróleo experimentando uma demanda estagnada ou em declínio (vide gráfico) Prevê-se que esta tendência continue no curto prazo.

Além disso, a rede da EG3 é essencialmente composta de postos de serviços operando sob contrato. Isto irá resultar em negociações no que respeita aos termos do contrato com estimados de 85% dos postos fornecidos, e poderá resultar em perdas de volume a médio prazo se os postos decidirem não renovar seus contratos de fornecimento com a Petrobrás. (fls. 985)

Razoável se concluir do trabalho de MORGAN STANLEY DEAN WITTER que a Petrobrás foi duplamente onerada com custos operacionais de renovação de contrato, pois o custo dessa renovação diminuiu o valor de seu ativo representado pelo valor dos postos de distribuição BR, e não foram contemplados como custo operacional dos Postos EG3, onde 85% dos postos sofreriam renovação, aumentando o valor do ativo EG3. Para pesos similares, adotaram-se injustificadamente critérios de medição diversos.

Talvez não se possa atribuir à MORGAN STANLEY essa imperfeição técnica, pois, no rigor, não se tem certeza sobre qual o objetivo de seu documento, dada a redação dúbia que se lhe empresta. Destarte, pode-se dali retirar, também, interpretação de que suas diligências não procuraram avaliar as *empresas*, senão avaliar os *critérios* empregados pelos contratantes, o que representa sibilina diferença.

Nada obstante dito documento seja juntado por Petrobrás e Repsol, às fls. 321 e seguintes e fls. 1017 e seguintes, identificando-o a REPSOL como *"o laudo definitivo de avaliação do Morgan Stanley Dean Witter"* (fls. 1016).

No ponto, há aparente contradição entre as premissas e a conclusão de referido documento. Quanto às premissas, anunciava-se que foi formulado, não para avaliar empresas ou ativos: "*Esse documento foi elaborado pelo Morgan Stanley e tem por objetivo: (i) descrever a metodologia utilizada para a avaliação econômico-financeira das empresas apresentadas abaixo, envolvidas na transação de permuta de ativos com a Repsol-YPF; (ii) apresentar as premissas e conceitos utilizados na avaliação e; (iii) informar os valores que balizaram as negociações entre Petrobrás e Repsol.*" (fls. 321). Já a conclusão lavrada vai além, rompendo a lógica que indicava não ser o documento destinado a avaliar, mas apenas "*descrever, apresentar premissas e informar*". Leia-se a conclusão, aparentemente contrária à introdução: "*O resultado do processo de auditoria independente dos ativos e passivos (Due Diligence), foi a etapa determinante para se alcançar a avaliação definitiva para as empresas envolvidas na transação, uma vez que foi possível validar e ou revisar as informações anteriormente coletadas.*" (fls. 322).

Novamente a dúvida embrulha o negócio, afastando a transparência necessária.

d) Assim defere-se a prova pericial para que nas avaliações já feitas por Morgan Stanley, ambos os ativos sejam avaliados mediante a projeção de custos operacionais arbitrados de forma idêntica, e bem assim, apenas para comparação, ambos sejam ambos avaliados sem os custos da troca de ativos.

Prossegue-se. Postas à margem as deficiências técnicas do trabalho de Morgan Stanley, não é demasiado afirmar que o método de avaliação pelo fluxo de caixa descontado, embora seja de fato um método válido, pelas circunstâncias foi vantajoso para a avaliação do ativo de Bahia Blanca, pois trabalhou com projeções ideais de rentabilidade para os próximos anos, (manutenção do valor do barril de petróleo, aproveitamento integral das instalações, implemento de vendas, ausência de recessão da Argentina e de impactos decorrentes da previsível mudança da política cambial, com a liberação do cambio fixo). Tais fatores, com seus equilíbrios presumidos pelo método de avaliação, não indicavam a realidade do ativo. Isso porque, o último balanço disponível do grupo AG3, revisado por *PriceWaterHouseCoopers* indicava que "*3. O grupo EG3 gerou resultados positivos nos anos de 1996, 1997, e 1998 e, em menor escala, em 1999 perante o aumento que começou a registrar-se no preço internacional do óleo cru. Este último fato foi a causa de prejuízos no ano de 2000*" (fls. 549).

Portanto, um fator contemporâneo, de movimento teoricamente inercial, e que afetava o último balanço disponível do Grupo EG3, foi ignorado: o aumento do preço internacional do óleo cru.

Não está fora de lógica pensar que o método de avaliação pelo fluxo de caixa descontado, ignorando o último balanço real e a tendência então vigente para o comportamento do preço internacional do petróleo, favorecia duplamente a avaliação dos ativos da Repsol. Ignorava um fator suscetível de causar prejuízos contábeis nos balanços futuros (tal qual verificado em 2000), e não colocava em evidência a tendência de valorização do ativo de Albacora Leste, dado o já verificado início do processo de valorização do petróleo no mercado externo.

Assim, também por essa razão, pela desconsideração do último balanço anual (findo em 31.12.2000) por *MORGAN STANLEY DEAN WITTER*, na fase de "*due of diligencies*", sem ressalvas, no documento datado de 04.05.2001 (fls. 321), há aparente contradição para com *Price WaterHouseCoopers* que ainda em fase precedente de "*sindicância e encampação*" (fls. 586), em documento datado de 27.06.2001 (fls. 585), informa ter de fato analisado o respectivo balanço do exercício de 2000. Em princípio a inconformidade reside no fato de que *PriceWaterHouseCoopers*, embora atuando em uma fase anterior da negociação, oferta trabalho com dados mais atuais, e com maior fidedignidade que o Morgan Stanley.

Porém, ainda que se ignorem as imperfeições de tais documentos, que aparentemente não pretendiam avaliar os ativos como querem dizer Petrobrás e Repsol, resta ainda um dado a merecer apreciação: **a existência ou não de avaliação séria da participação em Albacora Leste.**

Conforme já dito, tal avaliação tem um relevo no negócio em questão, pois indica que na troca de ativos somente uma das partes permutou ativos de prospecção.

Referido ativo foi avaliado em US\$100 milhões, baseado em duas premissas fundamentais: o barril petróleo avaliado a US\$0,5 a US\$ 1, 0, e reservas comprovadas de 549 milhões de barris de petróleo em Albacora Leste, de onde se retiraria 10% para a Repsol.

Tais premissas são validadas no processo, por aceitação expressa das partes. Transcrevo as contestações de Repsol e Petrobrás no tema:

Contestação REPSOL:

"Os autores faltam à verdade ao afirmar que o campo de Albacora Leste tem reservas "provadas de 850 milhões de barris de petróleo. Como se vê do relatório oficial de Reservas da Petrobrás, devidamente auditado pela empresa GCA - Gaffney Cline & Associates, Inc e do Plano de Desenvolvimento do Campo de

Albacora Leste submetido à ANP(docs. nº 5 e 6) as reservas provadas do Campo de Albacora Leste são de 549 milhões de barris de petróleo (fls. 839)

Contestação da Petrobrás:

"A equipe da PETROBRÁS avaliou um US\$ 1 bilhão (um bilhão de dólares o Campo de Albacora Leste (doc em anexo), o que fez com que a parte de REPSOL-YPF na troca, relativa ao valor de 10% do Campo, em relação a este bem, fosse avaliada em US\$ 100 milhões (cem milhões)"(fls. 302)

"O campo de Albacora não possui reservas provadas de 850 milhões de barris, mas sim de 548, 8 milhões de barris de óleo equivalente (óleo + gás), informação constante do Relatório de Reservas da Petrobrás. Além disso não se projeta para esse campo uma produção de 1.400.000 barris de petróleo por dia no ano de 2006. Na verdade, e está apresentado planilha econômica em anexo a este documento, a vazão máxima que se espera atingir (pico de produção) é de cerca de 180.000 bpd de óleo." (fls. 317).

Firmes dois pontos do negócio, 10% de Albacora fazem frente a US\$100 milhões recebidos na permuta, pois o poço apresenta reservas provadas de 548,8 milhões de barris de petróleo.

Sobre a avaliação, não seria honesto, historicamente, ocultar a manifestação pública e especializada feita pela Petroleum Finance Company "O desenvolvimento em Albacora Leste está programado a curto prazo, com um poço já produzindo. Este campo encontra-se situado a uma profundidade superior a 800 metros e a 120 Km ao largo da costa. O referido campo tem reservas estimadas superiores a 850 milhões de barris, e poderá contar 140.000 boc/dia até 2006(fl. 940)(...) A Repsol YPF irá adquirir uma participação de 10% no Campo de Albacora Leste (Bacia de Campos)... A Companhia petrolífera irá participar num programa de investimento, mas o valor agregado pela participação em Albacora Leste - estimada a grosso modo em US\$ 425 milhões - mais do que compensa os investimentos na refinaria. Albacora constitui o elemento-chave do contrato de permuta de ativos para a Repsol YPF"(fls. 938).

Essa foi avaliação **publicada** pela avaliadora Petroleum Finance Company. Posteriormente, em "memorando" endereçado à Petrobrás (e não ao mercado), **após 13 (treze) dias do ajuizamento desta ação**, a Petroleum Finance Company se retrata de referida análise, indicando que o preço no barril, tomado por base em dita avaliação fora US\$5,0 (cinco dólares), quando na verdade, por o poço ainda não estar produzindo, o valor do barril deveria ser US\$0,5 (meio dólar) a "um pouco mais" (sic) de US\$1,0 (um dólar).

Transcrevo o documento para observação:

"Prezados Senhores,

Este memorando tem por objetivo confirmar a V.S.as. que a PFC analisou as cifras publicadas em nossa Nota Estratégica contida na Petrobrás/Repsol YPF Swap de 16 de agosto de 2000. Essa nota incluía uma referência às reservas comprovadas da Albacora Leste, porém não desenvolvidas, no valor de \$ 5/bbl. A cifra corrigida, republicada em 14 de fevereiro de 2001 (com data de 10 de agosto de 2000) presta-se a uma avaliação muito aquém do valor real. O texto em questão revisado dispõe atualmente que: "a participação de 10% da Repsol YPF na Albacora Leste fornece reservas de cerca de 85 mmbbls. Uma economia com vistas ao futuro de projetos em águas profundas excedendo o porte de 200 mmbbls offshore no Brasil mostra que um valor de fluxo de caixa, já descontados os impostos (NPV10) , é da ordem de \$ 0,50/bbl para um pouco mais de \$1/bbl". A cifra original de \$5/barril estaria apenas na faixa correta para as reservas comprovadas e desenvolvidas (em produção) numa região do mundo com um regime fiscal muito favorável, como, por exemplo, o Mar do Norte. Para as reservas comprovadas não desenvolvidas, um cálculo real de fluxo de caixa depois da dedução de impostos leva a uma cifra muito diferente. A maioria das empresas não pagaria mais do que o valor atual líquido das reservas com desconto de 10%, o que para um típico campo de petróleo de barril de 250 milhões deve ser de \$250 milhões (\$1, 00/barril) . O Brasil tem um dos regimes fiscais de águas profundas mais rigorosos, além de um ambiente operacional em águas profundas muito difícil. Destarte, a avaliação correta seria \$ 0,50/bbl na estimativa mais conservadora, para pouco mais de \$ 1/bbl numa perspectiva otimista. A PFC lamenta a cifra original errônea."

(fls. 949/490)

Portanto, os motivos da retratação estão relacionados a dois pontos essenciais: o regime fiscal brasileiro e o fato de a exploração ser em águas profundas, ainda não produzindo.

Ora, a primeira constatação é que dito documento nada avalia. Esclarecer que um ativo de 85 milhões de barris tem o **valor unitário do barril de US\$0,5 (meio dólar) a "um pouco mais"(sic) de US\$1,0 (um dólar)**, está a indicar um erro superior a 100% entre o valor mínimo e máximo. Equivale dizer que 85 milhões de barris a um o valor unitário de US\$0,5 barril propicia ativo de **US\$42.000.000,00 (quatrocentos e cinquenta milhões de dólares)** e sendo o valor unitário do barril a **US\$1,0 propicia um ativo de US\$85.000.000,00 (oitenta e cinco milhões de dólares)**. Saber qual o valor total do ativo a "um pouco mais"(sic) de US\$1,0 (um dólar), sem se saber o que é "um pouco mais" seria uma incógnita ainda de maior expressão.

Ressalto que não há notícia de retratação pública da avaliadora Petroleum Finance Company.

Todavia, é certo que não se pode avaliar um negócio com base em referenciais de preço com margem de erro de mais de 100%, podendo-se dizer que uma margem dessa jaez **não se considera avaliação**. O ponto se trata de inconformidade séria, para uma questão igualmente séria.

Outrossim, de se ressaltar que referido estudo é absolutamente descontextualizado do negócio jurídico, que indicava dados certos e precisos, e que foram inclusive avaliados no documento público anterior. Vale dizer, a avaliação anterior, publicada em idioma inglês para todo o mercado internacional de petróleo, não se omitiu em apreciar alguns dados relevantes (existência de um poço experimental já instalado, início próximo da produção, quantidade de barris disponíveis), sendo temerário admitir que uma companhia internacional praticasse erros tão grosseiros em matéria que é especializada. Se pratica, demonstra que não pode ser levada a sério.

Daí porque não vejo como séria a avaliação procedida por PFC. Veja-se que há total contradição nas posições firmada entre artigo publicado para o mercado internacional e o memorando para a Petrobrás:

Publicação:

"O desenvolvimento em Albacora leste está programado a curto prazo, com um poço já produzindo" (fls. 940)

*"O referido campo tem reservas **estimadas** superiores a 850 milhões de barris, e poderá contar 140.000 boc/dia até 2006.(...) As reservas **comprovadas**, mas não desenvolvidas, em Albacora Leste poderiam facilmente valer US\$ 5 (cinco dólares) por barril, resultando a grosso modo em estimado US\$ 425 milhões para Repsol" (fls. 942).*

O estudo, portanto avaliou que o poço já estava com produção experimental, que as reservas **comprovadas** são de no mínimo 850 milhões, e **estimadas** superiores a tais valores. Daí a razão de dizer que a participação da REPSOL (10% = 85 milhões de barris) nas reservas provadas ensejaria no mínimo o valor de US\$ 425 milhões, avaliando o barril a US\$ 5,0. Evidente que a avaliação indicava a mensuração de um poço com produção prevista para um curto cenário, tendo como parceiro a PETROBRÁS, que detém a tecnologia de exploração do campo em águas profundas e que já havia anunciado os investimentos para exploração. Não se tratava

de avaliação de uma simples descoberta petrolífera, no mar do norte ou em qualquer outro lugar.

Aqui um ponto importante, que deve ser compreendido desde logo. A Petroleum Finance Company não se retratou da aferição de que o poço renderia à Repsol uma participação no equivalente a, pelo menos, 85 milhões de barris, ou seja, estimando reservas em Albacora além de 850 milhões de barris.

Ocorre que não é esse o negócio anunciado por Repsol e Petrobrás. A permuta está referenciada em uma aquisição de ativo equivalente a 10% de um poço contendo reservas comprovadas de "apenas" 549 milhões de barris. Isso ensejaria um ativo de 54,9 milhões de barris. E assim, o documento de PFC enseja a conclusão de que a Repsol, em Albacora, para um valor de barril a US\$0,5 teria um ativo equivalente a US\$27,45 milhões de dólares, e na "perspectiva otimista" (*sic*) de US\$1,0 o barril no equivalente a US\$54,9 milhões. Ambas as avaliações então não condizem com o negócio anunciado, pois indicam prejuízos respectivamente de US\$ 72,55 milhões de dólares, ou US\$ 56,1 milhões de dólares à Repsol.

Notória a inconformidade das avaliações referenciadas.

Não fosse o ocorrido, percebe-se que dito documento não é, evidentemente, adequado para utilização no contrato de permuta havido entre Petrobrás e Repsol. Pois havendo avaliação de custos pelas próprias partes, não há que se falar sobre orçamentos hipotéticos, em "regimes fiscais do Brasil" e "exploração em águas profundas" sem especificar qual o peso exato da cunha fiscal e os custos dessa produção em águas profundas, caso discordantes das anunciadas pelos próprios investidores.

De fato, tais dados já haviam sido anunciados pelas partes. A contestação da REPSOL indica quais são os custos dimensionados pela Petrobrás, sendo esses de US\$ 1,7 bilhão de dólares. No particular, eis a manifestação de REPSOL: *"desconsideram os Autores, maliciosamente, que no caso em tela ainda precisam ser realizados todos os significativos investimentos (US\$ 1,7 bilhão)"* (*verbis*, fls. 837).

Identificado qual o valor de investimento para que se extraia o petróleo, não há razão para se trabalhar com dados hipotéticos, presumidos e não indicados a respeito da cunha fiscal e da exploração em águas profundas. Certamente a cunha fiscal por si não ensejaria custos de mais 500% no valor do barril.

Importante compreender que, dentro da sistemática de avaliação anunciada pelos contratantes, orçados os custos para a exploração, para os quais a Repsol somente entraria com 10%, o

valor do barril haveria de ser dimensionado com valores de poço em produção, portanto, no mínimo, próximo ao valor de mercado à época U\$ 17,00 no mínimo.

Não se pode ignorar que a anterior avaliação do poço de Albacora Leste, com barris de petróleo sem extração, não condiz com a realidade do negócio, e, aliás, sequer é factível de avaliação pelo método de avaliação do fluxo de caixa descontado. Tal método exige valores de comercialização.

Isso porque, nos termos da contestação da Repsol, *"avaliar um bem e o que ele pode vir a gerar de caixa nos oito anos seguintes comporta um desafio. Para trazer este valor estimado no futuro para o presente, é necessário descontar juros do valor futuro, trazendo-o para parâmetros contemporâneos à data de celebração do negócio. Como se vê, o método do fluxo de caixa descontado é o reconhecido mundialmente na comunidade de negócios como o método padrão e o mais idôneo ..."* (fls. 851)

Ou, nos termos dos esclarecimentos do avaliador MORGAN STANLEY:

" Metodologia utilizada para avaliação dos ativos:

O valor de uma empresa representa a capacidade desta utilizar seus ativos de modo a gerar fluxos de caixa no futuro. Para estabelecer o valor desses fluxos futuros em um determinado momento é utilizada uma taxa de desconto equivalente ao custo de capital médio ponderado da empresa que está sendo avaliada.

Fluxo de Caixa Livre para a empresa. O fluxo de caixa livre para a empresa é o lucro operacional da empresa depois dos impostos, somado à depreciação, diminuído dos investimentos necessários em ativos fixo e capital de giro"(fls. 322)

Repito a definição de Morgan, em outras palavras:

Avaliar pelo método em questão é verificar qual a capacidade de se gerar faturamento, diminuído dos investimentos necessários em ativos fixos e capital de giro.

De tais ensinamentos, é meridianamente aceitável concluir que não existe avaliação de fluxo de caixa para a compra de matéria prima, ou de um estoque. Somente a agregação de processos produtivos, de exploração, transformação, comercialização é que podem gerar valor agregado para uma nova dimensão econômica a essa produção. Do contrário, se comprados barris de petróleo em reserva sem perspectiva de produção, tal ativo, sem valor agregado, teoricamente, vale no correr do tempo o mesmo valor de matéria prima, pelo qual foi adquirido. É a produção e o refino que

agregam valor. Portanto, não é correto financeiramente indicar que se possa aplicar o método de avaliação de fluxo de caixa descontado em uma aquisição de reserva não explorada e sem perspectiva de exploração. Se há perspectiva de exploração, novos custos na avaliação devem ser dimensionados.

Apenas para ilustrar, observe-se a avaliação da Refap feita por MORGAN STANLEY (fls. 323.). Como não poderia deixar de ser, na avaliação do fluxo de caixa descontado houve apreciação do montante de investimentos US\$650 milhões programados para a produção que se avaliou.

Assim, não foi sem razão que a mesma MORGAN STANLEY DEAN WITTER DO BRASIL LTDA., expressamente não se responsabilizou pela avaliação de ALBACORA LESTE:

"Cabe ressaltar que a avaliação econômico-financeira de Albacora Leste foi realizada exclusivamente pelo Departamento de Exploração e Produção, não tendo o Morgan Stanley participado desse processo" (verbis, fls. 325).

Existe de fato inconformidade nas indicações de avaliação do campo recomendando de modo claro esclarecimentos a respeito.

e) Assim, defere-se em forma de perícia, a investigação de esclarecimento técnico sobre a aptidão da utilização do método de fluxo de caixa descontado para a avaliação do Albacora leste, sem considerar investimentos e a perspectiva de início da exploração em curto prazo.

Já pelo exposto, a mim resta claro que aparentemente houve conluio comercial entre Petrobrás e Repsol, com elevado dano patrimonial nos ativos da empresa Petrobrás, controlada pela União.

Existe ainda um fato grave, indicativo de, pelo lado da Petrobrás, irregular prodigalidade, e por Repsol, de enriquecimento ilícito, tudo em desfavor dos verdadeiros ativos que se compreendem em Albacora Leste.

Destarte, está fora de dúvidas que a permuta foi anunciada ao público, aos segmentos governamentais e a toda a comunidade internacional como sendo uma troca com equivalência de ativos. O contrato não é de risco.

Já outrora transcrevi as manifestações dos possíveis avaliadores. Novamente transcrevo a contestação da Petrobrás, pelas rés: (*sic*)

"Ainda durante o processo de "Due Diligence" a lista de ativos foi revista (...) visando recompor o equilíbrio econômico da permuta, apresentado no quadro abaixo e descritos em seguida:

Ativos da PETROBRÁS

Participação de 30% REFAP	US\$340
Milhões	
Participação de 10% no campo de Albacora Leste....	US\$100
Milhões	
Transferência de 40.000m ³ /mês e Postos BR.....	US\$ 60
Milhões	
Total	US\$500
Milhões	

Ativos da REPSOL YPF

99,6% da Empresa EG3 composta de:

735 postos	
1 refinaria de 30.500 bpd	
2 terminais com capacidade de 3000.000 m ³	
1 fábrica de asfalto	
1 fábrica de lubrificantes.....	US\$500
Milhões.	
Total	US\$500
Milhões"	

O próprio contrato tem "considerando", ou seja, exposição de entendimentos, e mesmo cláusulas indicando dita paridade. Transcrevo:

"CONSIDERANDO que para alcançar os objetivos de expansão internacional citados as Partes têm interesse em permutar ativos, **cujos valores globais são equivalentes**"

...

"3.2.1.2 Os Ativos da PETROBRÁS e/ou Afiliadas têm Valor de Referência, no conjunto, de US\$ 500 milhões.

3.2.2 De outro lado, Ativos da REPSOL BRASIL:

(i) 219.144.038 ações equivalentes a 99,6109% do capital da Eg3;
(ii) 0.000 ações equivalentes a 3% do capital social da Eg3 ASFALTOS; e (iii) 2 ações equivalentes a 0,0167% do capital social da Eg3 RED, e quaisquer outras ações do Grupo Eg3 que, possam ser adquiridas eventualmente por ASTRA ou suas Afiliadas, até a Data de Fechamento.

3.2.2.1, Todas as ações indicadas nos itens (i). a (iii) acima serão integralmente transferidas pela **REPSOL YPF**

BRASIL à BR, DOWNSTREAM e PETROBRÁS na Data de Fechamento, exceto caso se aplique o disposto em 5.1.1.

3.2.2.2 O Valor de Referência dos Ativos da REPSOL VPF BRASIL, no conjunto, é de US\$ 500 milhões."
(apenso 1, fls. 342/343)

A equivalência de ativos foi atestada pelos avaliadores independentes. Ocorre que as manifestações de PETROBRÁS e REPSOL, pretendem indicar reservas no poço de Albacora Leste segundo as reservas provadas de 549 milhões de barris, e a partir dessa produção se partiu para a avaliação de que 10% equivalem a US\$100 milhões.

Ocorre que o contrato assinado não fez ressalvas de que o ativo transferido à REPSOL irá se limitar a 10% das reservas comprovadas, ou seja, ao montante total de 54,9 milhões de barris de petróleo equivalente.

Ignora-se que embora existam 549 milhões de barris provados, o mercado trabalha para Albacora Leste com Certificado Internacional de reservas muito além, fazendo a distinção entre *reservas provadas*, *reservas prováveis*, e *reservas possíveis*. Onde, às claras, *reservas prováveis* representam um valor econômico, ainda que a se confirmar, além de meras *reservas possíveis*. Não houvesse um *plus* entre ambas, não haveria sentido na distinção.

A própria Petrobrás juntou a Certificação Internacional das reservas do Campo *offshore* de Albacora Leste, assinado por CCA GAFFNEU, CLINE & ASSOCIATES INC., COM SEDE, com a expressa menção de que : "*in preparing this reserve certification, GCA served as an independent reserve auditor. This firm's senior partners, officers, and employees have no direct or indirect interest holding in Petrobrás. GCA's remuneration was not in any way contingent upon reported reserve estimates.*" Em tradução livre, não tendo a empresa certificadora internacional, aliás longe de ambas as partes pois com sede em Dallas e Texas (USA), qualquer vinculação ou interesse junto a Petrobrás.

Transcrevo o documento:

"ALBACORA LESTE"

"Crude Oil and Natural Gas Reserve Statemente

Audit Certification @December 31st., 2000

Oil & Cond

Total Proved.....513 mi

Probable.....507 mi

Possible..... 151 mi.

GAS

*Total Proved.....201 mi
Probable.....233 mi
Possible.....66 mi."*

A certificação, portanto, acresce ao campo, além dos 549 milhões de barris provados, um total de 712 milhões barris prováveis e possíveis de petróleo equivalente (com a conversão do gás em barril de petróleo, cf. fls. 480, nota de rodapé). Apenas as reservas provadas e prováveis já superam 1 bilhão de barris de petróleo, não se evidenciando onde as partes retiram a indicação que Albacora apresenta reserva estimadas de 850 milhões, subtraindo, para dizer o menos, 250 milhões de barris certificados.

Está certo que o poço de Albacora Leste, quanto à avaliação de suas reservas de Petróleo, não apresenta reservas limitadas às comprovadas de 549 milhões de barris. Muito pelo contrário, o campo tem previsão de 1,3 bilhões de barris de petróleo.

Todos os documentos destinados a indicar as reservas de Albacora Leste, produzidos no processo de avaliação e pelas partes, indicam este valor.

Nos autos, inicio por documento assinado por REPSOL - YPF:

"Repsol YPF agora passa a ter uma participação de 10% no campo de Albacora Leste. Este campo, situada a uma profundidade de água superior a 800 metros e distante 120 km da costa, conta com reservas aproximadas a 1,3 bilhão de bep e espera-se que em 2006 atinja um nível de produção de 175 mil barris/dia" (fls. 895).

Sigo com Petrobrás:

"De acordo com o relatório de Reservas da Petrobrás de 200 que foi apresentado a Agência nacional do Petróleo - ANP, as reservas provadas e totais do campo são e estimadas em cerca de 550 e 1330 milhões de barris de óleo equivalente, respectivamente."(fl. 405)

Ainda, PFC:

"O referido campo tem reservas estimadas superiores a 850 milhões de barris". (fl. 940)

Ora, tendo o contrato trabalhado com a troca de ativos **equivalentes**, mensurados em US\$500 milhões de dólares, não houve qualquer troca compensatória para as reservas, já inclusive certificadas, *prováveis e possíveis*.

Tendo as partes escolhido realizar troca de ativos equivalentes, avaliados pelo método de fluxo de caixa descontado, evidentemente que não pode ser permutado um percentual da reserva, e sim, um limite de exploração de barris de petróleo que, segundo as premissas da avaliação, façam frente aos dois investimentos realizados por Repsol no respectivo campo (US\$ 100 milhões na aquisição, e US\$170 para exploração). Não se pode admitir, financeiramente, segundo o que anunciaram para o negócio, REPSOL possa ter a participação indistinta de 10% sobre o valor de reservas provadas, o que totalizam 54,9 milhões de barris de petróleo extraídos, ou 10% sobre o valor de reservas prováveis, o que totalizam 85 milhões barris de petróleo extraídos; ou 10% sobre o valor de reservas possíveis, o que totalizam 133,0 milhões de barris de petróleo extraídos. Anoto que o valor do barril de petróleo extraído na oportunidade foi avaliado em US\$17 dólares, o que indicaria ao ativo (adquirido, em tese, por US\$270 milhões), o valor, respectivamente, de US\$933,3 milhões para reservas comprovadas, US\$1.445 bilhão para reservas prováveis, e. US\$2.610 bilhões para as reservas possíveis.

f) - Assim, deve ser deferida a prova pericial para que se esclareça qual a quantidade de barris de petróleo cuja exploração mediante os investimentos proporcionais anunciados pelas partes (US\$ 1,7 bilhão), garantiriam fluxo de caixa necessário a remunerar o ativo adquirido na permuta por REPSOL, avaliado segundo o método de fluxo de caixa descontado em US\$100 milhões pagos na permuta, devendo ser esclarecido, outrossim, onde estaria na permuta o recebimento recíproco de fluxos de caixa por parte de Petrobrás.

Isso porque, do contrário tem total razão a inicial, ao indicar que os ativos permutados não são equivalentes. A grosso modo, ainda que REPSOL invista US\$170 milhões, na exploração da reserva, de qualquer forma a produção média diária a que teria direito seria equivalente a projetados 17,7 mil barris dia, ou 6.205 milhões de barris ano. Totalizada a extração anual(a preço de mercado da época aproximado de US\$17,0), equivale a US\$105 milhões anuais, o que demonstra que as cifras do investimento são altas para o leigo, e não para o negócio em si. A participação de Repsol em 10% das reservas *provadas* ensejaria aproximadamente US\$929 milhões; segundo o total de reservas *prováveis* em US\$1.438 bilhão, e nas reservas *possíveis* de US\$2.250 bilhões. O acesso a tais reservas está sendo feito aparentemente sem critério financeiro, sem qualquer ativo dado por parte de Repsol que lhe faça equilíbrio, distanciando-se o contrato, na realidade, do que formalmente está a anunciar.

As partes, em tese, até poderiam convencionar o acesso às reservas prováveis e possíveis, porém nesse caso deveriam avaliar

ditas reservas, inclusive avaliando o nível de incerteza, prevendo contraprestação para tanto. O que não podem REPSOL E PETROBRÁS, é admitirem no processo, e publicamente, que o negócio foi estabelecido com base em reservas provadas de 524 milhões de barris, ocultando as reais possibilidades a maior, já certificadas internacionalmente, da reserva petrolífera de Albacora Leste, mantendo a afirmação de terem efetuado troca equilibrada de valores de ativo.

Se houve intenção de Repsol sobre tais reservas, haveria de firmar ressalvas contratuais expressas e específicas quanto ao aspecto, não podendo receber reservas para a qual aparente, e contratualmente, não ofertou contraprestação. O contrato não foi de risco, e, aliás, foi baseado em reserva já certificada. Sem tal contraprestação, Repsol e Petrobrás causam evidente lesão ao patrimônio da União Federal, e interesses nacionais presentes, como, absolutamente, são de interesse nacional para qualquer País os negócios dessa natureza.

Nesse sentido, sendo o contrato de bases certas, em valores declaradamente equivalentes, a interpretação contratual deve ser restritiva, perseguindo intenção de equilíbrio que foi anunciada, não se prestigiando interesse inconfessados. A doutrina é harmônica sobre o tema, e por ela transcrevo os ensinamentos de **MANUEL ALBALADEJO**, *Catedrático de Derecho Civil en La Universidad de Barcelona*:

"Cuando se comprueba, por cualesquiera medios, que el sujeto quiso realmente algo, que a tenor de la declaración no es posible considerar como declarado en ella, el camino a seguir no es el de embutir - a través de una sedicente interpretación - esa voluntad en la declaración, afirmando que, interpretada fiesta, aunque fuese lo que realmente quiso el declarante; sino que el camino a seguir es impugnar - cuando proceda, y siempre salvando que deba ser mantenida por los principios de responsabilidad y confianza - la declaración, por discrepar de la volunta interna.

En los negocios bilaterales, fijado el sentido de cada una de las declaraciones, según el principio de voluntad y los límites de la responsabilidad y confianza, puede ocurrir que aquéllas concuerde o no. Si concuerdan hay negocio jurídico, sí no, no lo hay realmente, pues existe un caso de disenso" (in El Negocio Jurídico, Librería Bosch, Barcelona, Edição 1958, pág 319, 'Sentido que debe atribuirse a la decaación')

Ou, na lição do não doutrinador brasileiro **PONTES DE MIRANDA**:

*"o Objeto da interpretação não é a vontade interior, que o figurante teria podido manifestar, mas sim a manifestação de vontade, no que ela revela da vontade verdadeira do manifestante é preciso que **querido** (destaque original) esteja na manifestação; o que não*

foi manifestado não entra no mundo jurídico; o simples propósito, que se não manifestou, não pode servir para a interpretação." (Do autor, in Tratado de Direito Privado, Parte Geral, Negócios Jurídicos, Edição 1983, Parte Geral, Tomo III, pág. 334, Editora Revista dos Tribunais, Edição 1983)

Apenas para pincelar, existem argumentos absolutamente irrelevantes para a modificação desse julgado, e assim esclareço que dois argumentos dados pelas rés não têm força de modificação do julgado. O primeiro, de que seria uma magnífica oportunidade da Petrobrás entrar no mercado na Argentina. No particular, desde 1999 o Ministério da Economia Argentino havia determinado a diminuição da participação da REPSOL, por ocasião da aquisição da YPF, entre outras a "*transferência a terceiros de um número de estações de serviço que, em seu conjunto, representem um volume de vendas de gasolina e gás-oil, equivalente ao que corresponderá a EG3 durante o ano de 1998*". Essa transferência não poderia ser realizada para as maiores empresas que já operavam naquele País, evitando-se a concentração de mercado, o que naturalmente diminuía os interessados na aquisição. A Argentina à época demanda incerteza econômica justificável (que inclusive veio a ocorrer), quanto à troca do regime cambial, o que não recomendaria o negócio em nível internacional. Portanto, o negócio, além de atrativo também para REPSOL, era exigido pelo governo local. O segundo argumento, é que o contrato foi analisado pelo Tribunal de Contas da União - TCU, no Brasil, tanto, basta dizer que nenhum dos pontos em que se apóia esta decisão foi objeto de menção pelos auditores Roberto S. V. e Márcio A. R., no relatório que serviu de base à votação pelo E. TCU. Por fim, o chamado escalador, há tempos extinto pelas partes, salvaguardava unicamente o comportamento futuro das margens de refino no mercado brasileiro e argentino, e não o equilíbrio em todos os ativos.

Por fim anoto que a presente decisão é tomada em regular processo judicial, movido perante a Justiça Federal Brasileira, e para o qual todas as partes, em especial Petrobrás e Repsol, foram cientificadas contemporaneamente à formalização da negociação, e para as quais se garantiu o devido processo legal e a ampla oportunidade de defesa determinados pela Constituição da República Federativa do Brasil.

A mesma Constituição Federal, em seu artigo 173, § 1º, III, é expressa no sentido de que as alienações de bens das sociedades de economia mista devem observar os princípios da administração pública e a Lei nº 9.478/97, a qual dispõe que, para a alienação, através de permuta, de bens do ativo permanente da PETROBRÁS, é inexigível licitação, porém imprescindível a avaliação prévia dos bens permutados. A questão posta pelos autores desta ação popular é justamente o critério utilizado na

avaliação desses ativos permutados, que segundo alegam, ofendem princípios básicos da administração pública e causou prejuízo ao patrimônio da sociedade, cujo capital majoritário é da União.

Ainda a Constituição Federal, em defesa dos princípios regentes da administração pública e em salvaguarda do patrimônio coletivo, prevê a ação popular para a defesa de patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, sendo esse o caso dos autos:

"Qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência. (CF, art. 5º, inciso LXXIII)

Anoto por fim, que a prova pericial aqui indicada não é de difícil realização, pois tomará por base avaliações financeiras já existentes entre as partes e inclusive juntadas ao processo, podendo evidentemente o juízo de origem determinar quaisquer complementações que considere convenientes. Ao perito, ou a uma Comissão assim nomeada pelo MM. Juiz, caberá, em tese, apresentar conhecimentos de auditoria contábil, sendo que alguma formação em economia pode também ser útil.

Quanto ao ônus do pagamento da perícia, é preciso ter em mente que o processo envolve dificuldades não próprias da ordinaryidade dos processos, e mesmo das soluções processuais usuais. Isso impõe que a solução também deva ser excepcional. Nesse sentido, sob pena de se anular o instrumento constitucional da ação popular, via interpretação ortodoxa da legislação infra-constitucional, impõe-se ao julgador decisão que resguarde o interesse público almejado pela ação. Verificando-se a situação das partes, evidente que os autores populares não apresentam condições para tanto. Já apresentaram argumentos, e até aqui são razoáveis. Entre as empresas réis, a Petrobrás tem na União sua sócia majoritária, o que lhe empresta uma feição singular. É esse patrimônio que está em jogo. Assim, e por sua evidente potencialidade econômica, indissociável de qualquer causa de interesse público que lhe envolva, cabe a ela, Petrobrás, com transparência, propiciar os meios de que se necessita para trazer transparência e fundamentada decisão sobre a lide.

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao agravo retido, prejudicados os apelos.

Juiz Márcio Antonio Rocha” (disponível em www.trf4.jus.br)

A magnífica decisão fala por si só e foi recentemente mantida pelo STJ (vide Resp 1.234.162/RS – 2011/0007954-5, disponível www.stj.jus.br) que apenas deu provimento ao recurso dos réus para o efeito de liberá-los do pagamento antecipado da prova pericial determinada.

Veja-se: **O Sr. Pedro Parente é réu em Ação Popular na qual foi determinada uma perícia para apuração de inúmeras irregularidades aparentes na transação de ativos realizada quando da venda da Refinaria Alberto Pasqualini pela Petrobrás S.A, transação que causou notório prejuízo ao patrimônio público.**

Tanto é assim, que a perícia foi determinada em síntese, nos seguintes pontos e termos:

“a) Assim, para compreensão dos fatos, inicialmente deve ser deferida perícia contábil na documentação contábil do ano calendário de 2000 de todas as empresas componentes do Ativo da Repsol, e todas as empresas componentes no ativo da Petrobrás e da REFAP, indicando-se em consolidação de balanço a rentabilidade, e os fluxos de caixa livre, de cada qual.

b) Assim, deve ser deferida prova pericial contábil nas avaliações já procedidas por Morgan Stanley, para que fique destacado o valor unitário e os respectivos fluxos de caixa livres da REFAP, de Bahia Blanca, fábrica de asfalto, e terminais, justificando-se contabilmente as razões do valor de cada qual.

c) Assim, defere-se perícia contábil nos balanços das Refinarias Bahia Blanca e Repsol, para que se aponte a quantidade e o valor médio do petróleo adquirido para refino no ano calendário de 2000, e o respectivo faturamento mensal, convertendo-se os resultados para uma moeda de comparação.

d) Assim defere-se a prova pericial para que nas avaliações já feitas por Morgan Stanley, ambos os ativos sejam avaliados mediante a projeção de custos operacionais arbitrados de forma idêntica, e bem assim, apenas para comparação, ambos sejam ambos avaliados sem os custos da troca de ativos.

e) Assim, defere-se em forma de perícia, a investigação de esclarecimento técnico sobre a aptidão da utilização do método de fluxo de caixa descontado para a avaliação do

Albacora leste, sem considerar investimentos e a perspectiva de início da exploração em curto prazo.

f) - Assim, deve ser deferida a prova pericial para que se esclareça qual a quantidade de barris de petróleo cuja exploração mediante os investimentos proporcionais anunciados pelas partes (US\$ 1,7 bilhão), garantiriam fluxo de caixa necessário a remunerar o ativo adquirido na permuta por REPSOL, avaliado segundo o método de fluxo de caixa descontado em US\$100 milhões pagos na permuta, devendo ser esclarecido, outrossim, onde estaria na permuta o recebimento recíproco de fluxos de caixa por parte de Petrobrás”.

Ora, em todos os pontos que serão objeto de investigação pericial o Sr. Pedro Parente está envolvido direta ou indiretamente por estar á frente da Administração da Petrobrás S.A à época da referida transação de ativos e justamente por isso ser réu na ação popular!

Portanto, **sua nomeação como Presidente da Petrobrás agora, no ano de 2016, beira o escárnio** com a população brasileira, *data venia!* O referido cidadão não reúne as condições necessárias para o exercício do cargo e sua nomeação fere de more os princípios da moralidade e probidade administrativas, maculando, assim a norma contida no artigo 37 da Constituição da República.

Nesse sentido, veja-se a Jurisprudência consagrada pelo STF, verbis:

"O princípio da moralidade administrativa – enquanto valor constitucional revestido de caráter ético-jurídico – condiciona a legitimidade e a validade dos atos estatais. A atividade estatal, qualquer que seja o domínio institucional de sua incidência, está necessariamente subordinada à observância de parâmetros ético-jurídicos que se refletem na consagração constitucional do princípio da moralidade administrativa. Esse postulado fundamental, que rege a atuação do Poder Público, confere substância e dá expressão a uma pauta de valores éticos sobre os quais se funda a ordem positiva do Estado." (ADI 2.661-MC, rel. min. Celso de Mello, julgamento em 5-6-2002, Plenário, DJ de 23-8-2002.)

De outro lado, convém recordar o conceito de improbidade administrativa, bem lançado pelo ilustre doutrinador **FABIO MEDINA OSÓRIO**, que leciona:

O fenômeno que designamos como improbidade administrativa, no direito administrativo brasileiro, desenhado no art. 37, § 4º, da CF, no marco da Lei 8.429/92, define-se como a má gestão pública gravemente desonesta ou gravemente ineficiente, por ações ou omissões, dolosas ou culposas, de agentes públicos no exercício de suas funções ou em razão delas, com ou sem a participação dos particulares, observados os pressupostos gerais de configuração típica e de imputação. A improbidade é espécie do gênero “má gestão pública”. A corrupção é espécie do gênero “improbidade”. A compreensão desses fenômenos a partir dessas relações é fundamental para perceber suas características e peculiaridades. A abordagem com o foco na ineficiência, quando sinalizada com a nota da gravidade, também pode aproximar-se da própria corrupção, na medida em que ambas traduzem níveis distintos de má gestão pública e ambas constituem espécies de improbidade administrativa. O próprio histórico da improbidade como elemento dos crimes de responsabilidade denuncia sua funcionalidade repressiva em relação a atos culposos. Daí porque resulta admissível, constitucionalmente, a improbidade culposa, dando-se densidade ao princípio da eficiência.

A improbidade é uma categoria de ilícito que traduz a última *ratio* no direito administrativo sancionador brasileiro, já que sua configuração exige a violação de deveres públicos em níveis especialmente altos e intensos, de modo que ao agente ímprobo se lhe deve deixar de reconhecer a honra de servir ao coletivo ou, como mínimo, impondo-lhe sanção que vá além da mera reparação de danos. (OSÓRIO, Fábio Medina, Conceito de Improbidade Administrativa, in www.medinaosorio.adv.br)

Entende a AEPET que os fatos denunciados na Ação Popular trazida à lume configura NÍVEIS ESPECIALMENTE ALTOS E INTENSOS DE VIOLAÇÃO DOS DEVERES PÚBLICOS DA PARTE DO SR. PEDRO PARENTE EM OUTRA OCASIÃO EM QUE ADMINISTROU A PETROBRÁS S.A e, POR TAL RAZÃO é que busca, aflita, a intervenção deste honrado Ministério Público Federal para que impeça o prosseguimento de uma mandato que nasceu fadado à improbidade.

Como se não bastasse, outro fato grave foi constatado pela AEPET e devidamente notificado ao Conselho de Administração da Petrobrás no ano de 2006, tendo o Conselho, contudo, permanecido omissos. Trata-se da transação

denunciada na Carta inclusa, devidamente instruída com os documentos comprobatórios, cujo teor é o que segue:

“Rio de Janeiro, 30 de maio de 2016

Ao Luiz Nelson Guedes de carvalho

Presidente do Conselho de Administração da Petrobrás

Assunto: Nomeação Do Presidente de Petrobrás

Prezado Presidente,

A Diretoria da AEPET traz ao conhecimento do Conselho de Administração da Petrobrás os fatos que seguem:

1) Em março de 2002, sob a Presidência de Pedro Parente, O Conselho de Administração da Petrobrás aprovou o acordo com a empresa MPX, de Eike Batista, para a implantação da TermoCeará, garantindo por um período de cinco anos um preço mínimo de energia de R\$ 146,68, equivalente a U\$\$ 58,67, dando assim garantia de que durante a vigência do contrato, a MPX receberia pelo menos U\$\$ 334milhões, e além disso se tornaria proprietária da Usina, cujo valor de reposição foi estimado por consultoria especializada, LCA, em 2005, em U\$\$ 86,4 milhões, embora os acionistas tenham anunciado um investimento de U\$\$ 125 milhões. Caso a receita da usina não atingisse 5 milhões de dólares mensais, a Petrobrás assegurou este volume de receita mínima mediante pagamento de contribuição de contingência, foi o que aconteceu totó o tempo até a aquisição da planta precedida por um processo de arbitragem;

2) A participação da Petrobrás em usinas térmicas foi imposta pelo Governo FHC, como tentativa de evitar o racionamento, afinal decretado em abril de 2001. Assim, não havia nenhuma razão para, após o fim do racionamento, a Petrobrás dar as garantias para esta usina. Quaisquer prejuízos decorrentes de decisões do acionista majoritário contrários aos interesses da Companhia deveriam ser repostos pela União Federal;

3) Pedro Parente, como Ministro Chefe da Câmara de Gestão da Crise, tinha conhecimento pleno da situação do setor elétrico, da queda de demanda e das perspectivas de preços baixos para o mercado spot de energia, o PMAE.

4) O prejuízo previsto foi reduzido para aproximadamente a metade do previsto porque, por proposta do Diretor de gás e energia Ildo Sauer, a Petrobrás promoveu um processo de arbitragem que conduziu a um acordo, quando já haviam sido pagos contribuições de contingência de U\$\$ 122 milhões. Pelo acordo a Petrobrás pagou cerca de U\$\$ 127 milhões de dólares e se tornou proprietária da Usina Termoceará.

Portanto, foram pagos U\$\$ 249 milhões ao invés de U\$\$ 344 milhões e a Usina, com valor de U\$\$ 100 milhões ficou com a Petrobrás, **resultando num prejuízo de aproximadamente U\$\$ 150 milhões. Conforme entrevista à Folha de São Paulo, em meados de 2005, ‘após acordo o Diretor Ildo Sauer afirmou convertemos um escândalo num mau negócio’. Entendemos que, pelos fatos expostos e prejuízos causados aos acionistas da Petrobrás, a indicação de Pedro Parente pelo acionista majoritário fica inviabilizada.”**

Utilizando o jargão popular, trata-se, evidentemente, de colocar a raposa de volta no galinheiro.

Em que pese a gravidade dos fatos relatados pela AEPET, foram os mesmos ignorados pelo atual Conselho de Administração da Petrobrás S.A, que, sendo uma Sociedade de Economia Mista, integra a Administração Pública Indireta.

Não resta alternativa à AEPET, pois, se não a de apelar ao sério labor do Ministério Público.

Finalmente, reporta-se à AEPET, integralmente, ao teor da correspondência inclusa.

Pelas razões expostas, requer o recebimento da presente, de modo que esse nobre *parquet* tome as providências necessárias a fim de impedir o prosseguimento do mandato do Sr. Pedro Parente como Presidente da Petrobrás S.A, inclusive com o ajuizamento da competente Ação Civil Pública com o pedido de Tutela Antecipada de Urgência em caráter antecedente ou incidental, por ser medida de lúdima Justiça!

FELIPE CAMPOS CAUBY COUTINHO

