



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

NOTA TÉCNICA Nº 2894/2022/COREP1 - ACESSO RESTRITO/COREP1/DIREP/CRG

PROCESSO Nº 00190.104883/2020-98

1. RELATÓRIO

1.1. Trata o presente Processo SEI de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) instaurado nesta CGU em face da pessoa jurídica Vale S/A inscrita no CNPJ sob o nº 33.592.510/0001-54.

1.2. Os trabalhos da Comissão Processante se encerraram em 16/12/2021, com a emissão de Relatório Final (SEI 2207556) e registro em Ata de Deliberação (SEI 2217060).

1.3. Na instrução processual seguiu-se o protocolo de manifestação da interessada ao Relatório Final (SEI 2236333).

1.4. Assim, procedeu-se a nova análise da CRG através da Nota Técnica Nº 328/2022/COREP/DIREP/CRG (SEI 2280938), de 28/04/2022, a qual concluiu pela regularidade processual:

3.1. Em vista dos argumentos aqui expostos, opina-se pela regularidade do PAR.

3.2. O processo foi conduzido em consonância com o rito procedimental previsto em lei e normativos infralegais, e com efetiva observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, enquanto consectários do devido processo legal, não se verificando qualquer incidente processual apto a ensejar a nulidade de atos processuais.

3.3. Ademais, não se vislumbra a existência de fato novo apto a modificar a conclusão a que chegou a Comissão de PAR, ou seja, os esclarecimentos adicionais trazidos pela defendente não foram suficientes para afastar as irregularidades apontadas.

3.4. Dessa forma, sugere-se acatar as recomendações feitas pela CPAR em seu Relatório Final, com o encaminhamento dos autos às instâncias superiores desta Corregedoria-Geral da União e, estando de acordo, à Consultoria Jurídica para a análise de sua competência, nos termos do §4º do art. 9º do Decreto nº 8.420, de 2015, e do art. 24 da IN CGU nº 13, de 2019.

3.5. Por fim, nos termos do art. 55, II, in fine, da Portaria nº 3553/2019, encaminha-se a Minuta de Decisão SEI 2288034 subsequente.

3.6. À consideração superior.

1.5. De tais conclusões não discordou a CONJUR/CGU, a qual, através do Parecer n. 00246/2022, aprovado pelo Despacho n. 00428/2022 (SEI 2469280), fundamentou o julgamento do Ministro de Estado da CGU, proferido em 12/08/2022 (Decisão nº 178, SEI 2476319), com publicação em 15/08/2022 (SEI 2477492):

(...) aplicar à empresa VALE S/A, CNPJ nº 33.592.510/0001-54 a penalidade de multa, no valor de R\$ 86.282.265,68 (oitenta e seis milhões, duzentos e oitenta e dois mil, duzentos e sessenta e cinco reais e sessenta e oito centavos) e Publicação Extraordinária da Decisão Condenatória, pelo prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 6º, incisos I e II, da Lei nº 12.846/2013.

Os efeitos desta decisão ficam suspensos até o decurso do prazo previsto no artigo 15 do Decreto nº 11.129, de 11 de julho de 2022, e, caso haja apresentação de pedido de reconsideração, até o correspondente julgamento.

1.6. Em 24/08/2022, foi protocolado Pedido de Reconsideração (SEI 2489860), o que motivou o Despacho DIREP SEI 2489867:

À **COREP 1**, para análise e manifestação sobre o Pedido de Reconsideração apresentado pela Vale S.A. (2489860), com a finalidade de subsidiar a decisão do Sr. Ministro da CGU.

1.7. É o breve relato.

2. DA TEMPESTIVIDADE

2.1. Preliminarmente, verifica-se a tempestividade do referido Pedido de Reconsideração, protocolado dentro do prazo de 10 dias previsto pelo art. 11 do Decreto nº 8.420/2015, conforme documento SEI 2489853.

2.2. Assim, passa-se aos argumentos apresentados por último pela defesa e respectiva análise.

3. DA ANÁLISE

3.1. Inicialmente, no tópico "**15º DHP**", aponta a defesa que (fl. 2):

2. É patente o equivoco incorrido pela CPAR e pela Consultoria Jurídica ao sustentarem, sem fundamento legal, que caracterizaria fraude a mera existência de registro interno do fraturamento hidráulico havido durante a instalação do 15º DHP como evento de pontuação 6 para o item *Percolação versus* a ausência de registro com a mesma pontuação nos extratos (EIR) do SIGBM. Mais surpreendente ainda é a alegação de que a Vale não o teria registrado no sistema, "*como se o evento fosse inexistente*" (§77 CONJUR).

3.1.1. Alega que (fl. 3):

5. De mais a mais, demonstrou-se nos autos que o evento jamais poderia ter constado do EIR 11/2018 por simples lógica temporal, eis que as informações que compuseram esse extrato refletiam a inspeção de campo realizada pela Vale no dia 6 de junho de 2018, cinco dias antes, portanto, do ocorrido.

6. Já o motivo de as pontuais consequências advindas da instalação do dreno em comento não terem sido refletidas nos EIR 12 e 13/2018 (atrelados às vistorias de campo respectivamente realizadas na B1 em 19 de junho e 4 de julho de 2018) decorre do fato de que, ainda em 13 de junho de 2018, o incidente com o 15º DHP já havia sido **totalmente controlado** pelas áreas geotécnicas da Vale e de os consultores geotécnicos externos Armando Mangolim e Paulo Abrão, após vistoriarem a B1, terem confirmado que o evento fora **pontual e localizado**, que a instrumentação da barragem apresentava **leituras regulares e que não se fazia presente qualquer risco estrutural**, retornando a estrutura ao *status quo ante*.

3.1.2. Em seguida, registra que (fl. 5):

11. Não obstante isso, é importante destacar que o EIR 12/2018, de todo modo, **transmitiu sim via SIGBM** a informação, no campo "observação da percolação" (conforme reproduzido na página 65 do Parecer Técnico nº 07/2019 da ANM), que "*No mês de junho foi identificado surgência na canaleta da seção 3 e realizado obra de correção pontual*", excerto que, embora sem fazer expressa menção ao 15º DHP, resume objetivamente o fato ocorrido durante sua instalação e o efetivo endereçamento da correspondente solução.

3.1.3. Por fim, requer (fl. 5):

13. Logo, não há realmente que se falar em omissão fraudulenta de informações no tocante ao evento do 15º DHP, devendo ser reconsiderada por Vossa Excelência a decisão acerca desse primeiro aspecto, eis que fora demonstrado que a Vale apresentou sim à ANM informações reais e contemporâneas nos extratos cadastrados no SIGBM.

Análise:

3.1.4. Não se está diante de novos fatos ou argumentos.

3.1.5. Tal fato já restou exaustivamente tratado no presente PAR: o Relatório Final (SEI 2207556, itens 75 a 89), assim como a Nota Técnica que analisou a regularidade do PAR (SEI 2280938, item 2.2.10) e o Parecer da CONJUR (SEI 2469280, itens 74 a 81) bem analisaram esse ponto do processo.

3.1.6. Observa-se que a defesa seleciona, sem contextualizar, aspectos isolados do presente PAR.

3.1.7. A CPAR concluiu que (fls. 8 e 9) (grifos acrescentados):

76. Apesar de o acervo probatório no processo apontar para que se tratou mesmo de evento sem repercussão direta na estabilidade da B1, isso não vem ao caso. O ponto central é que, na época, a

Vale tratou o evento com muita seriedade, conforme está bem demonstrado no processo. A maior prova disso é que a Vale registrou o fraturamento do DHP como um evento na escala 6 no seu sistema interno, e, no SIGBM, utilizando-se a **mesma escala**, nem o registrou. **É essa discrepância que caracteriza a fraude.**

(...)

80. Ao longo do processo, a própria Vale não negou a discrepância entre a informação do evento no sistema interno e a falta de informação no SIGBM; ao invés, tentou justificá-la com base em que consultores certificaram a falta de impacto permanente do evento na barragem. **É incontroverso que ela negou à ANM a oportunidade de analisar o evento, oportunidade que a própria Vale franqueou a diversos consultores externos.**

81. O comportamento da própria Vale mostra que ela considerou o evento grave o suficiente para contratar diversos consultores externos para analisar eventuais consequências do evento.

(...)

84. A tese 9 consiste em mera alegação de incoerência temporal, pois a FIR 11/2018 diria respeito a período anterior à ocorrência do fraturamento. Ora, a própria Vale reconhece que o evento poderia ser reportado por ficha extraordinária a qualquer momento; quando muito, isso afasta a fraude especificamente da FIR 11/2018, mas não as fraudes em todas as fichas posteriores por meio da omissão da informação do evento.

3.1.8. A análise de regularidade registrou que (fl. 9) (grifos nossos):

2.2.10.15. **Da mesma forma, não se trata de transmitir à ANM uma intensa preocupação, mas sim de oportunizar à entidade de fiscalização a escolha de analisar o evento, de acordo com o que determina a Portaria DNPM nº 70.389/17, ou seja, encaminhar via SIGBM o relato dos fatos e incidentes ocorridos**, vez que os procedimentos de fiscalização estabelecidos no âmbito da mineração dependem, majoritariamente, de que o empreendedor informe de forma fidedigna as anomalias e incidentes existentes.

2.2.10.16. Nessa linha, segundo consta no Parecer Técnico nº 07/2019, no EIR referente à data do evento da execução do DHP-15 e nos EIR das duas quinzenas subsequentes, nada foi reportado a ANM sobre o assunto, assim como não foram reportadas quaisquer situações explicitando problemas na estrutura a qualquer outro tempo. **Tendo em vista que a empresa não informou anomalias ou situações que merecessem intervenção, a estrutura não foi alçada à categoria de risco mais elevada no ranking elaborado no SIGBM para que ocorresse a priorização de sua vistoria em detrimento das demandas em andamento.**

2.2.10.17. A defesa aduz ainda que à época das vistorias que fundamentaram a elaboração dos EIR 12 e 13, não mais subsistiam sobre a estrutura as consequências temporárias que sobre ela produziu a instalação do 15º DHP (e que, naquele momento anterior, porquanto ainda não implementadas as medidas corretivas necessárias, ensejou pontuação 6 na escala de conservação por uso analógico da Portaria ANM 70.389/17), absolutamente nenhuma razão havia para a elas fazer alusão no SIGBM, menos ainda para se manter a pontuação 6.

2.2.10.18. Ora, se sempre após a ocorrência de alguma anomalia em que houver sua contenção a empresa entender por não registrar no sistema, omitindo a informação da fiscalização, o objetivo do sistema resta prejudicado.

2.2.10.19. Conforme informado pela própria ANM, nos extratos de inspeção regular quinzenais, devem ser informadas, em detalhe, as condições atuais da barragem na data de sua inspeção pela equipe técnica da empresa; deve, também, ser apontado se a barragem apresenta algum tipo de problema estrutural ou de comprometimento de segurança, situação na qual, caso seja reportado que estes itens de segurança não estejam satisfatoriamente atendidos, os gestores do SIGBM na ANM recebem essa informação imediatamente após sua declaração pelo empreendedor.

3.1.9. No mesmo sentido é o entendimento do sobredito Parecer da CONJUR, o qual bem arrematou a discussão (fl. 10):

80. Ora, ao contrário do que a Vale aduz, tal ocorrência deveria ter sido relatada à ANM, de acordo com a Portaria DNPM nº 70.389/17, para que estes utilizassem seus próprios critérios e análises na visualização do evento.

3.1.10. Pelos motivos acima narrados e transcritos, opina-se pelo não acatamento dessa tese da defesa.

3.2. Em seguida, no tópico "**Piezômetros**", a defesa protesta no sentido de que as leituras anômalas se deram por mero erro eletrônico e alega que (fl. 6):

17. Ora, simplesmente criaram aqui CPAR e CONJUR um dever inexistente, fundamentado em perspectiva formal cega de comunicação pela mera comunicação, independentemente de sua real substância para fins de uma efetiva fiscalização do órgão competente (perspectiva material), e tacharam sua inobservância de omissão fraudulenta, o que, *data maxima venia*, não pode ser minimamente cancelado por Vossa Excelência.

18. A comunicação de impertinências, sem crivos, parâmetros ou critérios, sejam eles fáticos ou temporais, criando e avolumando dados desconexos ou já superados, quer por sua correção, quer por constatação de improcedência, poderia, em si mesmo, ter um efeito que causasse dificuldade ao exercício de uma atividade fiscalizatória; daí porque critério não pode ser confundido com omissão destinada a causar embaraço.

3.2.1. Acentua em seu Pedido de Reconsideração que (fl. 7):

22. Afora a ausência de lógica em se exigir a comunicação de informações decorrentes de erro no *software* de leitura, esclareça-se que os dados de medição dos piezômetros em processo de automação, segundo laudo da Polícia Federal, passaram a ser enviados automaticamente no dia 10 de janeiro de 2019 para a unidade central do sistema de monitoramento, na qual os dados brutos eram armazenados e cuja extração, em razão do estágio à época de implantação do processo de automatização, dependia de acesso direto à interface do equipamento em momento subsequente por empresa terceirizada. Assim, os dados que estavam sendo transmitidos à central desde o dia 10 de janeiro de 2019 foram extraídos pela empresa responsável e **transmitidos à Vale no dia 23 de janeiro de 2019.**

23. Desse modo, os dados, que desde logo se mostravam provenientes de leitura errática, não chegaram à Vale em 10 de janeiro nem foram por ela mantidos “*por um período correspondente a uma inspeção inteira*”, como equivocadamente se afirmou.

3.2.2. Conclui, requerendo (fl. 8):

26. Portanto, considerando que nenhuma informação correta foi omitida dos sistemas da ANM no tocante ao monitoramento piezométrico da B1, eis que as leituras anômalas dos piezômetros em processo de automação não refletiam leituras reais e ensejaram verificação de campo no dia seguinte ao seu recebimento pela Vale – que não só confirmou tratar-se de erro eletrônico como também que não havia na prática quaisquer níveis de alerta nos piezômetros –, não há como sustentar ter havido aqui omissão fraudulenta de informações à autarquia minerária, devendo, também neste ponto, ser reconsiderada a decisão de Vossa Excelência para absolver a Vale desta injusta imputação.

Análise:

3.2.3. Não se está diante de novo fato ou argumento.

3.2.4. A CPAR, em seu Relatório Final (SEI 2207556, itens 90 a 93), assim como a Nota Técnica que analisou a regularidade do presente PAR (SEI 2280938, item 2.2.11) e o Parecer da CONJUR (SEI 2469280, itens 82 a 85), bem analisaram a matéria e justificaram a possibilidade de sancionamento da processada.

3.2.5. A Nota Técnica da COREP que promoveu a análise de regularidade pontuou que (fl. 10):

2.2.11.4. O entendimento da defesa não prospera. A única lógica da CPAR é a constatação de diversas situações em que a Vale deixou de reportar à ANM. Seja no caso do fraturamento ocorrido no 15 ° DHP, que ainda que tenha sido corrigido, tratou-se de incidente relevante, a ser reportado à ANM, seja no caso das leituras anômalas, em que pese consistentes em erro eletrônicos, mas que perduraram por mais de um mês, conforme destacado pela própria ANM: “*Apesar de a empresa alegar problemas na instalação/operação dos instrumentos de leitura automatizada, os níveis registrados por mais de 1 mês, repetindo essa moda, é algo relevante do ponto de vista de gestão e deveria ser reportado no SIGBM*” (SEI nº1558691, p. 108).

2.2.11.5. A defesa aduz que os piezômetros em processo de automatização apresentaram nível de emergência em 10 de janeiro de 2019 e foram transmitidos à Vale pela empresa responsável em 23 de janeiro de 2019 e ensejaram diligente verificação de campo no dia seguinte.

2.2.11.6. Contudo, o que se verificou é que houve uma alteração de tendência desde dezembro de 2018 a janeiro, sendo que em janeiro houve o nível de alerta de emergência.

2.2.11.7. O texto da Portaria DNPM nº 70.389/17 determina registros nas EIR (art. 20), de periodicidade quinzenal, dos resultados das inspeções, incluindo sistemas de monitoramento. Dessa forma, corroboramos o entendimento da Comissão, de que, por mais que tenha havido posterior comprovação de que a suposta leitura de emergência era um erro, ela permaneceu por

tempo suficiente para que a ANM devesse ser pelo menos informada do fato, e não o foi.

3.2.6. Pelos motivos acima narrados e transcritos, opina-se pelo não acatamento dessa tese da defesa.

3.3. Adiante, no tópico "**Declaração de Condição de Estabilidade**", a defesa sustenta que (fl. 9):

28. Por fim, alegam os membros da CPAR e da CONJUR, outra vez sem qualquer respaldo técnico e/ou normativo, que o fator de segurança para condição não drenada (FSND) calculado em 1,09 pela auditora Tüv Süd do Brasil (TSB) para a barragem B1 não autorizaria a emissão de DCE positiva nos meses de junho e setembro de 2018 (e seu respectivo cadastro no SIGBM), o que constituiria (em claro equívoco interpretativo) fraude a dificultar a fiscalização da ANM.

29. Defendem, pois, de maneira infundada, limitar a complexa avaliação de estabilidade de uma estrutura exclusivamente à eleição de um único critério numérico. Contudo, as boas práticas, de modo diverso do que sustentam eles, recomendam que a avaliação de estabilidade de uma estrutura se baseie em múltiplos fatores e nas suas condições reais de manutenção e monitoramento.

3.3.1. Reforça que, "à época, não existia absolutamente qualquer disposição normativa que impusesse a observância de um limite mínimo de 1,3 (ou de qualquer outro) para a referida condição não drenada" (fl. 9).

3.3.2. Ainda, salienta que os membros do PIESEM tiveram "conhecimento inequívoco do valor do FSND calculado em 1,09 para a B1 e absolutamente em nenhum momento ficaram alarmados ou manifestaram receio diante dele, nem o trataram, como equivocadamente fizeram os membros da CPAR e da CONJUR, como sinônimo de instabilidade." (fl. 11).

3.3.3. Prossegue a defesa (fl. 13):

41. Ou seja, todo o cerne da alegada fraude apontada, equivocadamente, pela CPAR e CONJUR, circunda o número 1,09. Porém, verifica-se um paradoxo no próprio argumento, visto que, ao mesmo tempo em que tal número seria, na visão dos membros da CPAR e CONJUR, suficiente para que a DCE fosse negativa, sustentam, paralelamente, que esse mesmo número não seria suficiente para suportar a conclusão tecnicamente abalizada dos membros do PIESEM de que ele jamais poderia ser considerado como sinônimo de instabilidade da B1.

3.3.4. Alega, também, que (fls. 15 e 16):

48. Assim, ainda que forçosamente se busque alegar – mesmo que sem fundamento – que o número mínimo para o fator de segurança para condição não drenada decorreria de norma interna da Vale, em verdade, conforme restou documentalmente comprovado e corroborado pelas declarações das testemunhas durante a fase de instrução probatória, o fator de segurança para condição não drenada de 1,3 era apenas uma meta a ser alcançada no longo prazo.

49. Nesse sentido, resta evidente que o PIESEM jamais definiu o valor de 1,3 como um parâmetro de aplicação instantânea, mas sim como uma recomendação que, dentro de um contexto de melhorias a serem progressivamente implementadas no âmbito da gestão de estruturas geotécnicas, fosse perseguida pelos engenheiros das áreas de geotecnia responsáveis pelas suas estruturas, especialmente no caso de barragens paralisadas, como era o caso da B1.

(...)

52. Portanto, restou demonstrado, com respeitosa vênia, que não há como encampar a conclusão de que o FSND de 1,09 impossibilitava em absoluto a emissão de DCEs positivas para a B1. E na medida em que nenhum óbice havia em se declarar a estabilidade da estrutura geotécnica à vista específica desse parâmetro (sem considerar todos os outros, como o fator de segurança para condição drenada em 1,6, superior ao mínimo normativo de 1,5, em especial porquanto a barragem se encontrava em condição drenada e paralisada, sem receber novas cargas há mais de 2 anos; e todas as demais condições objetiva e presencialmente identificadas por especialistas geotécnicos, como rebaixamento do nível freático, bom estado de conservação, paralisação de operações etc.), não podem as DCEs emitidas em junho e setembro de 2018 serem consideradas fraudulentas, menos ainda que essa suposta fraude tenha se voltado a dificultar a atividade de fiscalização da ANM, pelo que, por mais essa razão, imperiosa a reconsideração por Vossa Excelência da decisão outrora proferida para absolver a Vale de tal imputação.

3.3.5. Argumenta que, se o objetivo da Vale fosse fraudar a fiscalização, teria feito constar fator de segurança falso, no valor de 1,3 no lugar de 1,09, para fins de emissão da DCE positiva (fls. 16 e 17).

3.3.6. Finalmente, protesta que a substituição da empresa Tractebel foi consensual (fl. 18):

60. Diante do exposto, tanto dos documentos acostados aos autos, quanto das provas testemunhais colhidas pela própria CPAR, a sua interpretação equivocada não espelha o que de fato aconteceu, tendo a substituição da empresa Tractebel pela TSB sido consensual, não havendo igual sentido a afirmação da CONJUR de que isso “*chama[ria] a atenção*” para fins de reforçar uma conclusão, igualmente errônea, quanto à alegada emissão fraudulenta de DCE positiva pela TSB.

Análise:

3.3.7. Não se está diante de novo fato ou argumento.

3.3.8. Tal fato já restou exaustivamente tratado no presente PAR: o Relatório Final (SEI 2207556, itens 116 a 135), assim como a Nota Técnica que analisou a regularidade do PAR (SEI 2280938, itens 2.2.9 e 2.2.12) e o Parecer da CONJUR (SEI 2469280, itens 86 a 101), bem analisaram esse ponto do processo.

3.3.9. A CPAR, em seu Relatório Final, registrou que (fls. 13 a 15):

120. No entanto, tudo isso são **considerações feitas após o acidente, e que a Vale tenta aplicar “retroativamente” à época da emissão das DCEs**. Os documentos **contemporâneos** à emissão mostram que, a despeito de todas as relativizações do FS agora trazidas pela Vale, a convicção técnica dos funcionários da Vale e da TSB era de que a DCE não deveria ser emitida porque o FS de 1,09 para condição não drenada era inaceitavelmente baixo para se declarar estabilidade.

(...)

124. **A própria Vale** considerava o FS de 1,3 como requisito para DCE. (...)

125. E sua auditora TSB, em nota técnica produzida com a Potamos, afirma textualmente que o valor de 1,3 corresponde ao valor consagrado no “meio técnico internacional”:

(...)

130. Segundo o DPF, o próprio Makoto Namba teria confessado, em conversa com Rodrigo Barbosa (Potamos) que a escolha por FS mínimo de 1,05 foi inteiramente ad hoc:

QUE o declarante chegou a fazer inúmeras pesquisas e não encontrou, em lugar nenhum do mundo, nada que ficasse próximo a esse fator de segurança de 1,05; QUE as boas práticas recomendam o fator de 1,3; QUE por isso o declarante ligou para MAKOTO NAMBA e foi até ríspido com ele, **pois MAKOTO disse que teve que reduzir o fator para 1,05 senão a barragem não passava**. Depoimento de Rodrigo de Almeida Leite Barbosa, engenheiro da Potamos, ao DPF. SEI nº 1558365, p. 39 do arquivo eletrônico “*fls. 882 a 934.pdf*”. Corresponde ao vol. 5 do IPL 62/2019, fl. 920. Grifamos.

131. Diversos outros indícios convergem no sentido do teor dessa conversa. **O próprio Makoto Namba, em e-mail para seu colega Arsenio Negro Jr., trata o FS mínimo para a condição não drenada de 1,3 com absoluta naturalidade**, e destaca que as promessas de melhoria da Vale só surtirão efeito a longo prazo:

Arsenio, O Marlísio está terminando os estudos de liquefação da Barragem I do Córrego do Feijão, mas tudo indica que não passará, ou seja, fator de segurança para a seção de maior altura será **inferior ao mínimo de 1,3**. Dessa maneira, a rigor, não podemos assinar a Declaração da Condição de Estabilidade da barragem, que tem como consequência, a paralisação imediata de todas as atividades da Mina Córrego do Feijão. O coordenador Felipe ligou na sexta-feira passada, para saber como andavam os estudos, e sabendo da possibilidade da Barragem I não passar, comentou que todos os esforços serão feitos para aumentar o fator de segurança, como o rebaixamento do lençol freático, a remineração do rejeito, etc.. **Mas são todas soluções de longo prazo, que levarão pelo menos 2 a 3 anos para surtir o efeito desejado**. Disse ainda que a Barragem Forquilha III, que está sendo estudado pela VOGBR, não está passando, mas que a empresa irá assinar a DCE com base nas mesmas promessas de intervenções de melhoria. E-mail de Makoto Namba para Arsenio Negro Jr., enviado às 22:16 de 13/05/2018. Fonte: SEI nº 1558452 e 1558611 (anexo 6 do IPL nº 62/2019), arquivo “*DOC. 02-8.0- FLS. 3356*”, p. 1. Grifamos.

3.3.10. Quanto ao FS, a análise de regularidade reforçou que (fls. 5 a 7):

2.2.9.12. Em que pese os referidos argumentos, corroboramos o entendimento da CPAR, de que a opinião do PIESEM não foi uma aprovação incondicional, inclusive seus membros confirmaram que não fizeram uma revisão aprofundada (§ 99 do RF).

2.2.9.13. Ademais, diversos outros elementos, como as comunicações entre funcionários da Vale e das outras empresas certificadoras (e-mail e whatsapp), depoimentos e laudos periciais relatados na NTJA indicam que, à época, a convicção técnica dos funcionários tanto da Vale quanto da TSB era

de que a DCE não deveria ser emitida porque o FS de 1,09 para condição não drenada era inaceitavelmente baixo para se declarar estabilidade. Nessa linha, oportuno rever alguns pontos mencionados na referida nota.

2.2.9.14. Para subsidiar a última DCE emitida pela empresa Tractebel (março de 2018), a Vale forneceu quatro documentos que abordaram a avaliação da estabilidade da Barragem I em condição não drenada, todos elaborados pela empresa GEOCONSULTORIA, e o fator de segurança para o modo de falha Liquefação em condição não-drenada (calculado pela GEOCONSULTORIA nos referidos estudos) era superior a 1,3 nos referidos documentos.

(...)

[REDACTED]

(...)

2.2.9.41. Além disso, não se pode deixar de levar em conta os elementos coletados que também demonstram pressão da Vale perante a Tuv Sud para emitir DCE para a B1:

“A Tuv Sud vai assinar ou não a declaração de estabilidade?”, inquiriu Alexandre Campanha, Gerente Executivo da Geotecnia Matricial da VALE, de forma ostensiva a Makoto Namba, engenheiro da Tuv Sud, que em seu primeiro depoimento afirmou ter entendido tal questionamento como aberta pressão.

2.2.9.42. Engenheiros da Tuv Sud, empresa efetivamente responsável pela certificação da B1, confidenciaram entre si: “*querem apenas que atestemos*”. Esse foi o diálogo sobre a RPSB da B1 ainda em 11 de dezembro de 2017, entre Arsênio Negro Junior e Makoto Namba.

2.2.9.43. Ainda em maio de 2018, profissionais da Tuv Sud, demonstravam em diálogos internos noção de que não havia condições técnicas de atestar a DCE da B1, documento que tinha como prazo limite de apresentação junho de 2018 (e-mail enviado por Makoto Namba): [REDACTED]

[REDACTED]

3.3.11. Quanto à substituição da empresa Tractebel, a análise de regularidade elaborou que (fls. 5 e 10) (grifos nossos):

2.2.9.15. Conforme depoimento prestado à Polícia Federal pela engenheira responsável da Tractebel Engineering Ltda., Ana Lúcia Moreira Yoda, a empresa, antecessora da empresa Tuv Sud na certificação de segurança da B1, adotava 1,3 como fator de segurança. Nas conversas com a Vale ficou claro que a TRACTEBEL sem maiores subsídios não poderia aceitar o fator de segurança abaixo de 1,3 como o obtido pela TUV SUD, para declarar a estabilidade da barragem e necessitaria mais subsídio para ver como chegaram àquele fator como um fator aceitável de estabilidade.

2.2.9.16. Assim, no mesmo momento em que ocorreram questionamentos e solicitações de mais informações em relação ao Fator de Segurança encontrado nos estudos realizados no âmbito do RPSB, produzido pela Tuv Sud, a empresa foi dispensada no ano de 2018 para a elaboração do RISR de setembro de 2018 e respectiva DCE.

2.2.9.17. **Em e-mail enviado para a Vale pela funcionária Janimara, da Tractebel Engineering Ltda., é externada a preocupação da empresa certificadora da B1, bem como reafirma o entendimento de que foram retirados dos trabalhos por divergências técnicas em relação a critérios de liquefação da barragem rompida.**

(...)

2.2.9.20. Verifica-se que a despeito de ser empresa contratada pela Vale para ser a certificadora da B1, até meados de junho de 2018, a empresa Tractebel Engineering Ltda. não havia recebido extensa documentação técnica produzida acerca da B1 em poder da Vale e de crucial importância para a definição ou não de assinatura de Declaração de Condição de Estabilidade da B1 a ocorrer em setembro de 2018 no âmbito do RISR e, ao solicitar tais documentos - antecipando que havia atestado a B1 com o $FS \geq 1,3$ como critério técnico de estabilidade - a Tractebel Engineering Ltda. teve o contrato com a Vale desfeito.

(...)

2.2.12.4. Reafirma que a substituição da Tractebel foi consensual, conforme explicitado pela engenheira geotécnica Ana Lúcia Moreira Yoda em seu depoimento, de que a Tractebel concordou com essa substituição e entendeu que era normal acontecer isso.

2.2.12.5. Sobre esse ponto, reafirmamos à conclusão da CPAR, de que apesar de consensual, a troca foi lida como uma tentativa de obter resultados favoráveis. E tal conclusão não se deu com base em um e-mail isolado. Trata-se de uma convergência de diversos indícios verificados ao longo do histórico dos fatos.

3.3.12. No mesmo sentido é o entendimento do sobredito Parecer da CONJUR, o qual bem arrematou a discussão (fls. 11 a 13) (grifos acrescidos):

94. Pelos documentos e oitivas de testemunhas juntados aos autos, observa-se que a convicção técnica era de que a DCE não deveria ser emitida porque o FS de 1,09 para condição não drenada inviabilizava a declaração de estabilidade, por ser inferior ao mínimo recomendado.

95. Assim, em que pese não haver um índice mínimo para análise de estabilidade em caso de liquefação, são diversos os documentos e entendimentos, nacionais e internacionais, que firmam 1,3 como requisito para emissão de DCE positiva.

(...)

97. **Quanto ao PIESEM, seus membros relataram não ter realizado uma revisão aprofundada na DCE positiva emitida, limitando-se a assistir as duas apresentações (liquefação e descomissionamento) feitas pelos próprios funcionários da TSB e a visitar a barragem, sem examinar os documentos que a TSB elaborou para a DCE.**

(...)

100. Ora, os documentos e relatos denotam a emissão fraudulenta de DCE positiva, quando a Vale era plenamente conhecedora de que a mesma não tinha condições de ser assim emitida.

101. Há de se mencionar que a emissão de DCE negativa produz impactos profundos no funcionamento da barragem, pois, nos termos da Portaria DNPM nº 70.389/2017, art. 13, § 2º, a barragem seria imediatamente interditada, implicando em uma situação de emergência (art. 36, II), que desencadearia a execução das ações descritas no Plano de Ação de Emergência para Barragens de Mineração - PAEBM (art. 37, III e § 1º), ainda que a estrutura tivesse desativada.

3.3.13. Pelos motivos acima narrados e transcritos, opina-se pelo não acatamento dessa tese da defesa.

3.4. Passando para as Razões de Direito, no tópico "**Impossibilidade de aplicação do enquadramento legal pretendido - Ausência de atos de corrupção em face de agentes públicos aptos a justificar a imputação almejada com fundamento no art. 5, inciso V, da Lei 12.846/2013**", a defesa sustenta que (fl. 19):

61. As alegadas condutas atribuídas à Vale no Termo de Indiciação seriam, se verdadeiras e procedentes fossem - o que não o são, frise-se -, todas elas, sem exceção, **relacionadas exclusivamente a normas ambientais ou minerárias, ou a normas que tratam da segurança de barragens. Nada têm a ver com promessa ou pagamento de vantagem indevida a funcionário público, não se operando, destarte, prática de ato corruptivo. A todo evidente, portanto, não há que se falar em subsunção dos fatos aos ditames da Lei nº 12.846/2013.**

62. À vista dos sólidos fundamentos jurídicos que apontam para a inaplicabilidade, ao presente caso, da Lei Anticorrupção, cujo propósito fora notoriamente estabelecer um regime jurídico de “*repressão aos comportamentos ilícitos praticados contra a administração pública que **intencionalmente a corrupção de agentes públicos***”, é de se concluir que, para incidir o inciso V do art. 5º, faz-se indispensável que ocorra uma de duas hipóteses, **sendo que, em ambas, há de estar presente cumulativamente um ato concreto de corrupção: a) a investigação ou fiscalização que se procurou dificultar, evitar ou impedir, era de um ato ou conduta que envolvia crime de corrupção, ou b) para evitar ou impedir a ação do órgão ou agente fiscalizador, o autor lançou mão de iniciativas corruptoras, como o efetivo oferecimento ou promessa de pagamento de propina ou suborno.**

3.4.1. A defesa traz, ainda, sua interpretação para a Lei nº 12.846/2013 (fl. 20):

64. Isso é assim (não existe a hipótese de incidência isolada do Inciso V) porque é ele um dos três tipos legais da LAC – juntamente com os Incisos II e III – a exigir sua combinação com outros – os chamados “tipos autônomos”, contidos nos incisos I e IV. Então, resulta claro que o legislador instituiu, no art. 5º, duas espécies de ilícito, ou adotou duas técnicas para descrever as condutas que quis sancionar: a dos incisos I e IV, onde a descrição se esgota em um só inciso (suborno, fraude, frustração, perturbação etc., de licitações e contratos) e a dos demais incisos (financiar, subvencionar a prática de ilícitos previstos em outros incisos – II, fazer uso de interpostas pessoas para praticá-los - III, ou dificultar sua investigação ou fiscalização – V).

65. A interpretação isolada dos referidos dispositivos – incisos II, III ou V – extrapola, assim, o alcance da norma, violando, inclusive, princípios e garantias constitucionais, pois, para que se apliquem as sanções da Lei Anticorrupção é imprescindível que haja nexo de causalidade entre a intenção de financiar atos de corrupção, fazer uso de interposta pessoa ou dificultar a atividade de investigação/fiscalização que tenha por escopo identificar/apurar a prática de atos de corrupção e a própria prática de corrupção ou suborno.

3.4.2. Em seguida, a defesa alega que a COREP, em sua Nota Técnica de Análise de Regularidade, ao indicar que o caso dos autos corrompe o próprio sistema, teria modificado a imputação, violando o princípio da ampla defesa e do contraditório (fls. 22 e 23).

3.4.3. Argumenta a defesa que (fl. 25):

87. Pois bem. Nos termos da Lei Anticorrupção, os contornos dos tipos de ilícito a serem respeitados são, obviamente, bem mais restritos do que os refletidos no gráfico do item 2.2.8.12 da Nota Técnica. Nesta lei, trata-se somente do que se contém nos cinco incisos do Art. 5º e, ainda aí, se e quando voltadas as condutas a **atentar contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, os princípios da administração pública, e os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, naquilo que se relacione com corrupção.**

3.4.4. Para reafirmar seu ponto, a defesa transcreve trechos de parecer do Professor Humberto Ávila (fls. 26 e 27).

3.4.5. Por fim, requer (fl. 27):

94. Por essas razões e por medida de justiça, é imperioso reconsiderar-se a decisão anteriormente proferida por Vossa Excelência para afastar a incidência normativa da Lei nº 12.846/2013 ao caso versado nesse PAR.

Análise

3.4.6. Não se está diante de novo fato ou argumento.

3.4.7. Tal argumento já restou exaustivamente tratado no presente PAR: Relatório Final (SEI 2207556, itens 50 a 59), assim como a Nota Técnica que analisou a regularidade do PAR (SEI 2280938, itens 2.2.8) e o Parecer da CONJUR (SEI 2469280, itens 46 a 56), bem analisaram esse ponto do processo.

3.4.8. O Relatório Final asseverou que (fls. 6 e 7):

50. No tocante à não aplicabilidade da LAC (tese nº 40), a Vale realiza uma total inversão hermenêutica e alega que a “melhor” interpretação é a de interpretar a lei a partir de seu apelido popular. É verdade que a LAC tem uma finalidade primária de combater especificamente atos de corrupção, em razão de seu histórico, o que acabou gerando seu apelido consagrado “anticorrupção”. No entanto, considerar que a lei somente pode tratar de corrupção, contrariando texto expresso da própria lei, é uma inversão das coisas.

(...)

55. Tanto a LAC vai muito além da corrupção que, inicialmente, o próprio Jorge Hage, ministro chefe da CGU na época da promulgação da LAC, propôs apelidá-la de “Lei da Empresa Limpa”, exatamente por entender que esse apelido dava uma dimensão mais precisa do verdadeiro escopo da Lei nº 12.846/2013: a integridade em geral, e não apenas combate à corrupção:

(...)

58. Observamos que todos os argumentos trazidos pela Vale no sentido da restrição de sua aplicação a atos de corrupção, inclusive os pareceres de renomados juristas, são variações do mesmo tema: todos eles utilizam o fato de o contexto histórico precedente à LAC ser relativo à corrupção e combinam isso com decotes convenientes e específicos do texto final para, então, alegar que todo o resto do texto da lei deve ser interpretado à luz desses decotes.

59. Por baixo de nomes sofisticados como “interpretação genética”, todos os argumentos compartilham a mesma distorção. A palavra “sofisticado” também significa “que sofreu um sofisma”; no caso, escolher previamente uma parte e interpretar o restante da lei à luz dessa mesma parte. Restringir a LAC a atos de corrupção significa interpretá-la a partir do apelido ou, na melhor das hipóteses, interpretá-la como se ela se limitasse ao inciso I do art. 5º.

3.4.9. A análise de regularidade registrou que (fl. 4):

2.2.8.17. Conforme muito bem detalhado na nota técnica de juízo de admissibilidade (NTJA), todo o contexto em que se deu a inserção de informações enganosas e incompletas no SIGBM, culminando inclusive no rompimento da B1, demonstra que não se tratou de um mero descumprimento normativo.

2.2.8.18. Durante a investigação restou clara a importância do SIGBM, sistema de fiscalização crucial para hierarquizar e priorizar a fiscalização das barragens de mineração a cargo da ANM, valendo-se de critérios de risco e de dano potencial, fundamentados em diversas variáveis, incluindo as informações inseridas no sistema pelos empreendedores, que possuem papel essencial para o êxito da Política Nacional de Segurança de Barragens.

2.2.8.19. A atuação ilícita da pessoa jurídica, ao burlar o referido sistema de fiscalização SIGBM utilizado pela ANM, teve profundo impacto não só na Administração Pública, como para todo o setor empresarial mineral, que passou a se submeter a regras mais rígidas de operação e fiscalização (ainda que também mais aperfeiçoadas).

2.2.8.20. O grau de corrupção ao sistema de fiscalização, longe de ter ocorrido em função de atos isolados, como a investigação realizada pelos órgãos investigativos demonstrou, se tratou de ação que contou com profundo conhecimento do funcionamento do sistema e de uma busca ativa e consciente da perturbação dos objetivos desse sistema, a fim de que a empresa mantivesse sua operação extrativa como se segura fosse, com plena manutenção de sua posição no mercado.

3.4.10. No mesmo sentido é o entendimento do sobredito Parecer da CONJUR, o qual bem arrematou a discussão (fls. 6 a 8) (grifos nossos):

49. A Lei nº 12.486/2013, primeiramente chamada de “Lei da Empresa Limpa” e, posteriormente, intitulada Lei Anticorrupção, juntamente com a Lei de Improbidade Administrativa, e outras Leis que visam punir condutas lesivas à Administração pública, é considerada, com efeito, base jurídica contra a corrupção.

50. Contudo, a LAC, surgida a partir de anseios da sociedade nacional e internacional, incide não apenas em atos de corrupção, mas também nos atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, aos princípios da administração pública ou contra tratados internacionais firmados pelo estado brasileiro, impondo punições, e, ainda, velando pela ética negocial e no incentivo de mecanismos de *compliance* e acordos de leniência.

(...)

52. Desse modo, seguindo os *numerus clausus* fixados no art. 5º da LAC, fraudar documentos, coagir agentes públicos ou a estes oferecer vantagens para alterar o andamento de investigação ou procedimento de controle (inc. V), são considerados, evidentemente, atos lesivos que se enquadram neste dispositivo legal.

53. Observa-se que o inciso V visou o notório fortalecimento da atividade de controle, de Direito Administrativo Sancionador, sendo um ilícito de mera conduta, no qual é indiferente se surtiu ou não o efeito esperado, bastando a interferência da pessoa jurídica para ser considerado ato lesivo (POZZO, Antônio Araldo Ferraz Dal; POZZO, Augusto Neves Dal; et al. Lei Anticorrupção: Apontamentos sobre a Lei nº 12.846/13. Belo Horizonte: Fórum, 2014.).

(...)

56. Claramente, percebe-se que as atitudes da Vale, em omitir e deixar de inserir as informações de modo real nos documentos apresentados para a ANM, caracterizam-se como fraude, incurso no

inciso V, do art. 5º, da Lei nº 12.846/2013, não merecendo subsistir a tese da defesa pela inaplicabilidade da Lei Anticorrupção.

3.4.11. Outro, aliás, não foi o entendimento firmado pelo STJ no Recurso Especial Nº 1.803.585 - RN (2019/0073461-4), cujo Relatório do Ministro Relator assim expôs (grifei):

A previsão do art. 5º, V, da Lei 12.486/2013, que caracteriza como ato atentatório contra o patrimônio público nacional a conduta consistente em "dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos", abrange a constituição das chamadas "empresas de fachada" com o fim de frustrar a fiscalização tributária.

Afirma-se no acórdão recorrido que a recorrente "nunca funcionou de fato, foi única e simplesmente criada para ocultar e branquear seus reais ganhos, sonogando e ludibriando a Receita Federal, o que gerou um prejuízo ao erário na monta de R\$ 527.869.928,06 (quinhentos e vinte e sete milhões, oitocentos e sessenta e nove mil e novecentos e vinte e oito reais e seis centavos)" (fl. 346, e-STJ).

Portanto, o Tribunal de origem corretamente subsumiu a conduta descrita nos autos ao art. 5º, V, da Lei 12.486/2013.

3.4.12. Dessa forma, na parte que tangencia o assunto ora tratado, a Ementa assim foi publicada (grifos no original):

ENQUADRAMENTO DA CONDUTA NA LEI 12.486/2013

10. Aponta-se nas razões recursais ofensa ao art. 5º, V, da Lei 12.486/2013, sob o argumento de que "a paper company que dificulta atividades de investigação e fiscalização tributária não lesa o patrimônio público" (fls. 473-474, e-STJ).

11. A previsão do art. 5º, V, da Lei 12.486/2013, que caracteriza como ato atentatório contra o patrimônio público nacional a conduta consistente em "dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos", abrange a constituição das chamadas "empresas de fachada" com o fim de frustrar a fiscalização tributária.

3.4.13. Observa-se, assim, precedente judicial que demonstra a possibilidade de aplicação da Lei Anticorrupção a situações de interferência em diversos processos de fiscalização do Estado. Tal aplicação, no processo citado, restou possível ainda que presentes mecanismos outros como aqueles específicos da fiscalização tributária. A mesma aplicação da Lei nº 12.846/2013 também se mostrou plausível ainda que ausentes parâmetros (ou hipóteses) específicos desenhados ou estipulados pela defesa, como a promessa ou pagamento de vantagem indevida.

3.4.14. Ou seja, configura-se o ato lesivo descrito no inciso V, da Lei nº 12.846/2013, pela conduta de dificultar a atividade de investigação ou fiscalização estatal, ainda que essa atividade de investigação ou fiscalização não tenha por escopo específico identificar ou apurar a prática de atos de corrupção, como é o caso da fiscalização tributária ou da fiscalização realizada pela ANM.

3.4.15. A subsistir a tese da defesa de que "não existe a hipótese de incidência isolada do Inciso V", o teor desse inciso se tornaria letra morta. O texto normativo não traz elementos que permitam a interpretação pretendida pela defesa para diferenciar os incisos I e IV como "tipos autônomos" e os incisos II, III e V como dependentes daqueles.

3.4.16. O precedente do STJ reforça a independência do inciso V em relação aos demais incisos. Não obstante, a sua configuração fica condicionada aos objetivos da Lei nº 12.846/2013, quais sejam, a observância de ato atentatório contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra os princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil.

3.4.17. Quanto à alegação de que a análise de regularidade teria alterado a própria imputação, também não procede. A pessoa jurídica defende-se de fatos e estes estão minuciosamente descritos no Termo de Indiciação.

3.4.18. A exemplo, transcreve-se trecho do referido documento (fl. 15 e 16, SEI 1689191):

15. Nesse sentido, o SIGBM criado pela Portaria DNPM nº 70.389/2017 consiste em sistema crucial para hierarquizar e priorizar a fiscalização das barragens de mineração a cargo da ANM, valendo-se de critérios de risco e de dano potencial, fundamentados em diversas variáveis, incluindo as informações inseridas no sistema pelos empreendedores – que, nunca é demais enfatizar, possuem papel essencial para o êxito da PNSB.

(...)

17. Contudo, mesmo diante do seu papel essencial para o êxito da PNSB, entre 2017 e 2019, a

VALE dificultou a atividade de fiscalização da ANM relacionada à B1 antes de seu rompimento, ao promover a inserção de informações enganosas e incompletas no SIGBM, tendo, para tanto, inclusive, se utilizado das interpostas pessoas jurídicas TUV SUD Holding e TUV SUD Brasil para ocultar e dissimular seus reais interesses, corrompendo a PNSB regulamentada por novas normas editadas depois do rompimento da Barragem de Fundão e quebrando aos pedaços a confiança nela depositada pela sociedade brasileira.

3.4.19. Observa-se que os elementos trazidos pela COREP na Nota Técnica que realizou a análise de regularidade do presente PAR já estavam contidos na acusação desde o Termo de Indiciação e, portanto, a empresa pôde exercer, com plenitude, o contraditório e a ampla defesa.

3.4.20. Pelos motivos acima narrados e transcritos, opina-se pelo não acatamento dessa tese da defesa.

3.5. Já no tópico "**Princípios da Especialidade e do Non bis in idem**", a defesa sustenta que (fl. 27):

95. Além de todo o até aqui exposto, cabe advertir para uma outra questão, que, ainda assim, impediria a aplicação das sanções da Lei Anticorrupção no presente caso.

96. Trata-se do conhecido princípio da especialidade. De acordo com essa diretriz de interpretação e aplicação do direito, ainda que o inciso V do art. 5º da Lei Anticorrupção abarcasse toda e qualquer hipótese de obstáculo ou dificuldade oposta à investigação ou fiscalização de ocorrências de qualquer natureza, promovida por quaisquer órgãos, mesmo sem qualquer implicação de corrupção, ainda assim não seria cabível a sua aplicação ao caso concreto destes autos. Isso porque, **onde possa incidir uma norma especial, afastada fica a aplicação da norma geral.**

3.5.1. Argumenta que (fl. 28):

99. Ora, com a mais respeitosa *venia*, cumpre lembrar que a hipótese fática do presente caso (segundo a imputação descrita no Termo de Indiciação), é no sentido de que "**a Vale apresentou informações fraudulentas à Agência Nacional de Mineração, referentes à Barragem B 1 (localizada em Brumadinho, MG)**". Daí, se verdadeira fosse tal imputação, sujeitar-se-ia sim, a ora recorrente, por força do **princípio da especialidade**, aos ditames da **Lei nº 12.334/2010** (Lei referente à Segurança de Barragens) ou da **Lei nº 9.605/98** (Lei referente ao Meio Ambiente) e de seus decretos regulamentadores, normas comprovadamente especiais (específicas), devendo prevalecer sobre a LAC (que cuida, segundo a CONJUR, de quaisquer condutas que fraudem/dificultem/obstruam qualquer fiscalização – portanto, "norma geral"). Além disso, registre-se são, todas elas, **leis ordinárias nacionais de igual hierarquia.**

3.5.2. Segundo a defesa, "o princípio da especialidade visa, dentre outras finalidades, evitar o *bis in idem*, na medida em que determina a prevalência da norma especial sobre a norma geral quando há **aparente conflito entre textos normativos**" (fl. 29).

3.5.3. Em seguida, sobre a argumentação da CPAR de que o princípio do *non bis in idem* não é aplicado nem mesmo no Direito Penal, que reconhece o concurso formal, coloca que (fls. 30 e 31):

107. O que pretendia a CPAR, na realidade, era buscar argumentos para sustentar sua própria tese, e, assim, legitimar o odioso *bis in idem*. Nessa mesma ordem de ideias, fez-se constar na Nota Técnica nº 328/2022 – COREP, exarada no mês de maio do corrente ano, que "*Ocorre que não há vedação legal ou constitucional a que, dentro de uma mesma esfera, uma pessoa seja punida com base em várias normas a partir de uma mesma conduta.*". (item 2.2.13.16). Adicionalmente, a CONJUR defende que "*nada impede que por uma mesma conduta a empresa seja punida em várias esferas distintas e muitas vezes com várias penas distintas (...)*".

108. As afirmações não se sustentam, *data maxima venia*.

109. Na verdade, a par de ampla e robusta **orientação jurisprudencial e doutrinária** a afastar o *bis in idem*, **existe, também, vedação constitucional e legal** em igual sentido.

110. A esse respeito, não há como conceber que a Administração Pública possa exercer suas funções sem observância aos princípios gerais contemplados na Constituição Federal, os quais visam conferir, em síntese, unidade e organicidade ao sistema jurídico, para não desvirtuá-lo em sua racionalidade e aplicabilidade. A atividade administrativa sancionatória, sobretudo em razão do caráter restritivo de direitos, também deve ser compreendida à luz dos princípios constitucionais, incluindo o do *non bis in idem*. Ou seja, deve-se evitar punições reiteradas sobre o mesmo fato, a gerar insegurança jurídica e dispersão improdutiva de recursos públicos.

3.5.4. Para exemplificar seu argumento, a defesa aponta (fl. 32):

113. Certo é que, ao contrário do que pretendeu a CPAR e se fez constar na mencionada Nota Técnica (corroborada pela CONJUR), **há sim, vedação constitucional e legal.**

114. Basta conferir o que dispõe **§ 7º do artigo 12 da Lei 8.429/1992**, com a redação dada pela Lei 14.230/2021, que prevê textualmente o dever de observância ao **princípio constitucional** do *non bis in idem*, justamente para a aplicação de sanções a pessoas jurídicas com base nesse diploma legal e na Lei Anticorrupção, nos seguintes termos – (**§ 7º) As sanções aplicadas a pessoas jurídicas com base nesta Lei e na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, deverão observar o princípio constitucional do non bis in idem.** (grifos nossos).

115. E há mais: o **§ 2º do art. 3º do mesmo diploma legal estabelece textualmente que as sanções da Lei de Improbidade não se aplicam à pessoa jurídica, caso o ato seja também sancionado como ato lesivo à administração pública pela Lei Anticorrupção.**

3.5.5. E, conclui, requerendo (fl. 33):

117. Assim demonstrado, de modo irrefutável, que o ordenamento jurídico brasileiro assegura a observância do *non bis in idem* (note-se, também, que a própria redação do dispositivo legal se refere a ele como “princípio **constitucional**”, já existente antes da norma legal), é inarredável a conclusão de que, ante a incidência conjunta dos **princípios da especialidade e do non bis in idem**, é flagrantemente inconstitucional e contrária ao ordenamento jurídico a pretensão de se aplicar qualquer das sanções previstas na Lei 12.846/2013 à Vale, **considerando-se que esta já foi submetida a procedimento sancionador, exatamente pelo mesmo fato e sob a mesma perspectiva punitiva, pelo órgão competente (ANM) para a matéria de que se trata.**

118. Além do mais, cabe ressaltar que seria ainda mais grave pretender-se legitimar a dupla punição **dentro da mesma esfera – no caso, a esfera administrativa**, como é o caso dos autos, razão pela qual impõe-se, também à luz da observância do princípio da especialidade e da vedação ao *bis in idem*, que seja a decisão de Vossa Excelência reconsiderada para afastar as sanções impostas indevidamente à Vale.

Análise

3.5.6. Não se está diante de novo fato ou argumento.

3.5.7. A CPAR, em seu Relatório Final (SEI 2207556, itens 61 e 62), assim como a Nota Técnica que analisou a regularidade do presente PAR (SEI 2280938, item 2.2.13) e o Parecer da CONJUR (SEI 2469280, itens 57 a 68), bem analisaram a matéria e justificaram a possibilidade de sancionamento da processada.

3.5.8. A análise de regularidade registrou que (fl. 11):

2.2.13.16. Ocorre que não há vedação legal ou constitucional a que, dentro de uma mesma esfera, uma pessoa seja punida com base em várias normas a partir de uma mesma conduta.

(...)

2.2.13.2.. Outros ilícitos, porventura já regulados em outras legislações, também poderão ser objeto de enquadramento da Lei nº 12.846/2013, desde que as circunstâncias do caso concreto sejam revestidas da gravidade necessária a ensejar a sua reprimenda via LAC, ou, em outras palavras, tenham o condão de ferir também os bens jurídicos por ela tutelados.

3.5.9. Sobre o assunto, cabe análise mais detida nesta oportunidade.

3.5.10. Tradicionalmente, o princípio do *non bis in idem* significa que nenhuma pessoa pode ser processada, julgada e condenada mais de uma vez, por determinado órgão, pelo mesmo fato. Trata-se de princípio consolidado na esfera penal, contudo, admite-se sua aplicação em outros âmbitos do Direito.

3.5.11. Como se sabe, o moderno *ius puniendi* estatal compreende, além da esfera penal, a esfera civil (a exemplo da Lei de Improbidade Administrativa) e a esfera administrativa (a exemplo da própria Lei Anticorrupção). Em regra, reconhece-se a independência entre essas instâncias e, considerando os diferentes fundamentos que sustentam a atuação estatal em cada uma dessas esferas, a punição de determinada pessoa em mais de uma delas pelos mesmos fatos não configura *bis in idem*.

3.5.12. Isso porque o legislador, ao atribuir ao Estado múltiplas esferas de atuação, reconhece que cada uma vem acompanhada de diferentes perspectivas e propósitos. Ou seja, diferentes âmbitos de atuação estatal, fundados em finalidades próprias, permitem múltiplas sanções, a uma mesma pessoa, pelo mesmo fato.

3.5.13. A esse respeito, vale lembrar que a DIREP/CRG tem consolidado entendimento de que o exercício do Poder Sancionador pela Administração Pública não constitui um fim em si mesmo. Como todo ato da Administração, a aplicação de sanções administrativas está sempre associada à implementação de uma política pública. Além dos efeitos retributivo e dissuasório específico, a aplicação de penas administrativas visa a corrigir e coibir os comportamentos considerados reprováveis e, assim, criar uma estrutura de incentivos para que os administrados atuem de acordo com a forma desejada pelo Estado.

3.5.14. Os questionamentos da defesa versam sobre a possibilidade de coexistência de múltiplas sanções advindas de uma mesma instância, qual seja, a administrativa. A mesma lógica se aplica.

3.5.15. Nesse sentido, como já asseverou a COREP, em sua Nota Técnica de análise de regularidade, não há vedação expressa, legal ou constitucional, para que uma pessoa jurídica seja punida com base em várias normas em razão de uma mesma conduta, ainda que em uma mesma esfera. Há, como a defesa mencionou, disposição específica na Lei de Improbidade Administrativa, prevendo a observância do princípio do *non bis in idem* na aplicação de sanções dessa norma e da LAC, já reconhecendo a incidência simultânea das duas normas.

3.5.16. Diante desse cenário, faz-se necessário buscar parâmetros para a aplicação do princípio do *non bis in idem*.

3.5.17. O artigo 22, parágrafo, 3º, do Decreto-Lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), incluído pela Lei nº 13.655/2018, prevê que:

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

3.5.18. Ao reconhecer a possibilidade de aplicação de sanções de mesma natureza, a LINDB indica uma tendência normativa brasileira. Contudo, não o faz absolutamente à margem das considerações tecidas até o momento. Ao determinar que uma sanção seja levada em conta na dosimetria das demais de mesma natureza, a LINDB parece funcionar como bússola interpretativa, indicando o real sentido do princípio do *non bis in idem*, qual seja, o de evitar o excesso punitivo estatal.

3.5.19. Ao invés de simplesmente vedar a aplicação de múltiplas sanções na esfera administrativa, nota-se uma orientação no sentido de conferir proporcionalidade às sanções estatais, considerando as sanções já aplicadas na dosimetria das demais.

3.5.20. Diante da constatação de ofensa a múltiplos e distintos bens jurídicos, cada órgão estatal, dentro da sua missão institucional, pode exercer a atividade sancionadora em relação a um mesmo fato, desde que pautado por norma específica que sancione a violação a determinado bem jurídico.

3.5.21. Por todo o exposto, é forçoso reconhecer que o direito pátrio vem caminhando no sentido de uma aplicação coordenada e sistematizada de sanções de competência de diferentes entes e com base em fundamentos legais distintos.

3.5.22. Portanto, ainda que existam outras normas administrativas que prevejam a responsabilização da pessoa jurídica pelos fatos em questão, não há nada que afaste a competência da CGU para processar e sancionar essa mesma pessoa jurídica com base na LAC diante de atos que violem os bens jurídicos protegidos por essa norma: o patrimônio público nacional ou estrangeiro, os princípios da administração pública e os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil.

3.5.23. Pelos motivos acima narrados e transcritos, opina-se pelo não acatamento dessa tese da defesa.

3.6. No tópico "**Princípio da Irretroatividade da Nova Interpretação - Orientação Normativa Mais Gravosa**", a defesa sustenta que (fls. 33 e 34):

119. Por fim, o último ponto a ser objeto de destaque nesta oportunidade é o referente à **aplicação retroativa da interpretação dada pela CGU (no novo Manual do PAR) ao inciso V do art. 5º da Lei Anticorrupção** (§§63 e 64 do Relatório Final).

120. Como a Vale demonstrou desde a sua defesa escrita, **até maio de 2020, quando a CGU publicou o seu novo Manual de Responsabilização de Entes Privados**, estabelecera-se, no âmbito do órgão central do sistema de correição do Poder Executivo federal, **o entendimento de que a incidência do inciso V do art. 5º está condicionada à prática de condutas corruptivas**,

mormente daquelas previstas nos incisos I a IV do art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013.

3.6.1. E prossegue (fl. 34 e 35):

123. Melhor que qualquer argumentação é a simples leitura do quadro comparativo apresentado no próprio Relatório Final da Comissão. Ali se vê, na coluna da esquerda, a redação de 2018, transcrita nas Alegações Finais da defesa, onde se encontra a claríssima limitação das espécies de atos abrangidos pelo Inciso V, como sendo restrita a “... os atos lesivos definidos na Lei 12.846/2013”.

124. E mais: no parágrafo seguinte consta que “podem ser sujeitos passivos dessa infração órgãos como a Controladoria-Geral da União, o Ministério Público, o Banco Central, as agências reguladoras, os órgãos e entidades encarregados do processo administrativo a que alude essa Lei em seu art. 8º (...)”.

125. Já na coluna da direita, onde retratada a Versão 2020, segundo a própria CPAR, o que consta, em lugar da redação anterior, é: “Podem ser sujeitos passivos **todos** os órgãos, entidades ou agentes que tenham por obrigação legal a realização de fiscalizações ou investigações, **sendo dispensável que atuem exclusivamente no combate à corrupção ou na persecução penal**”.

3.6.2. Para a defesa (fl. 37):

131. Dar agora uma interpretação diferente daquela ao referido inciso V e não a da época da ocorrência dos fatos, constitui, *data venia*, **gravíssima ofensa ao princípio da irretroatividade da norma mais gravosa, indubitavelmente aplicável ao direito administrativo sancionador**, tendo em vista sua natureza sancionatória e restritiva ao exercício de direitos.

3.6.3. A defesa argumenta, ainda, que (fls. 38 e 39):

138. A proteção do indivíduo ou das empresas não pode ficar submetida às inconstâncias do entendimento dos tribunais ou dos órgãos e entidades da Administração Pública, por força do disposto nos referidos **incisos XXXIX e XL do art. 5º, da Constituição Federal** e, **analogicamente, dos Arts. 1º e 2º do Código Penal**.

139. Lembre-se, ademais, que tal garantia – que decorre do próprio **princípio da anterioridade** – encontra apoio também em dois diplomas legais incidentes na hipótese vertente, quais sejam, a **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro** (Decreto-lei 4.657, de 1942, com redação dada pela Lei 12.376, de 2010), a qual prevê, em seu artigo 23 (acrescido pela **Lei 13.655, de 2018**), **norma obstativa de aplicação retroativa de nova interpretação ou orientação por parte da administração**, impondo, inclusive, a observância de regime de transição, e a **Lei 9.784 de 1999**, que prevê, no inciso XIII do parágrafo único do seu artigo 2º, a **vedação de aplicação retroativa de nova interpretação de norma administrativa**.

140. Como se percebe, o que se pretendeu fazer, neste caso concreto, é **vedado, tanto pela Constituição Brasileira, quanto pelo Código Penal; tanto pela Lei Federal do Processo Administrativo, quanto pela legislação geral sobre a aplicação das normas do Direito Brasileiro (que, registre-se, é norma de sobredireito)**.

3.6.4. Por fim, requer (fl. 39):

141. De tal modo, além de todos os argumentos anteriormente expendidos, tem-se óbice legal a que seja levada a efeito a pretendida aplicação do novo entendimento que esse órgão de controle interno afirma ter passado a adotar, em momento posterior à (suposta) ocorrência dos fatos objeto do presente PAR, pelo que, *data venia*, necessária a reconsideração da decisão de Vossa Excelência.

Análise

3.6.5. Não se está diante de novo fato ou argumento.

3.6.6. A CPAR, em seu Relatório Final (SEI 2207556, itens 63 a 65), assim como a Nota Técnica que analisou a regularidade do presente PAR (SEI 2280938, item 2.2.14) e o Parecer da CONJUR (SEI 2469280, itens 69 a 73), bem analisaram a matéria e justificaram a possibilidade de sancionamento da processada.

3.6.7. A análise de regularidade registrou que (fl. 12):

2.2.14.16. De fato, houve uma alteração no Manual, em decorrência de natural revisão e aperfeiçoamento, com vistas a melhor aclarar o entendimento do órgão central. Contudo, corroboramos o entendimento da Comissão de que não houve alteração substancial entre as versões. O entendimento outrora mencionado pelo referido manual não prejudica a adequação

típica ventilada pelo juízo de admissibilidade e confirmada pela CPAR.

2.2.14.17. Acrescentamos, ainda, que o entendimento citado pela defesa, de que *a incidência do inciso V do art. 5º está condicionada à prática de condutas corruptivas, mormente daquelas previstas nos incisos I a IV do art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013*, não reflete o entendimento da CGU, tanto que o trecho colacionado pela defesa no item 2.2.14.8 supra, que consta da mesma obra de Mateus Bertoncini, citada no Manual de 2018, não foi nele transcrita.

2.2.14.18. Assim, refuta-se a tese de que houve alteração substancial na parte do Manual que a defesa menciona, bem como o entendimento trazido de que seria uma incoerência da CGU naquele documento colacionar autores cujas obras contenham, em uma parte ou outra, entendimentos divergentes com análises proferidas por Comissões de PAR da CRG ou de unidades outras do Sistema de Correição do Poder Executivo Federal. Fosse assim dificilmente poderiam ser promovidas citações doutrinárias no referido compêndio, considerando ser natural que, em uma parte ou outra de obras jurídicas, autores e autoras apresentam suas interpretações peculiares do ordenamento jurídico pátrio. Interpretações essas que não vinculam nem limitam, por óbvio, o poder administrativo sancionador.

3.6.8. No mesmo sentido é o entendimento do sobredito Parecer da CONJUR, o qual bem arrematou a discussão (fl. 10):

73. Ou seja, nitidamente, desde 2018, a leitura realizada do inciso V do art. 5º da LAC abrange não somente os atos de corrupção, mas também os atos lesivos por obstrução ao controle exercido pelo Poder Público, tratando, portanto, de todos e quaisquer atos de fiscalização ou investigação.

3.6.9. Pelos motivos acima narrados e transcritos, opina-se pelo não acatamento dessa tese da defesa.

3.7. Ao final, no tópico "**Requerimento Final**" a defesa reitera sua solicitação à autoridade julgadora sintetizando todos os tópicos supramencionados e analisados, a saber (fls. 39 e 40):

142. Ante todo o exposto, requer-se respeitosamente a Vossa Excelência seja a r. decisão reconsiderada para determinar o arquivamento do PAR, porquanto restou explicado e comprovado nos autos que a Vale não omitiu as informações cabíveis relacionadas à B1 ou prestou-as falsamente à ANM, mais ainda com o objetivo de dificultar a atividade de fiscalização da autarquia minerária.

143. Caso por hipótese não seja acolhido o pedido acima, o que se admite por mero argumento, justifica-se, subsidiariamente, a reconsideração da r. decisão de Vossa Excelência, eis que restou demonstrada **a inexistência de prática de ato de corrupção envolvendo promessa ou oferecimento de vantagem indevida a funcionários públicos pela Vale**, devendo-se, por essa razão e por todos os fundamentos jurídicos constantes dos pareceres apresentados nos autos, ser reconhecida a **inaplicabilidade** ao caso concreto da Lei nº 12.846/2013.

144. Ainda subsidiariamente, por hipótese argumentativa, em não sendo o pedido acima acolhido, requer-se seja reconhecida a impossibilidade de aplicação de sanções previstas na Lei nº 12.846/2013, tendo em vista a incidência do **princípio da especialidade**, já que a Lei nº 12.334/2010 e a Lei nº 9.605/98 (e seus respectivos regulamentos) preveem, por exemplo, a aplicação de sanção por embaraço à fiscalização das autoridades competentes e que, considerando que tais sanções outras já foram impostas à Vale, haveria ainda, *in casu*, nítida **ofensa ao princípio do non bis in idem**.

145. Por fim, na remota hipótese de os pedidos precedentes não serem acatados, o que novamente admite-se apenas para argumentar, seja reconhecido, em juízo de reconsideração, que houve mudança superveniente da norma, sendo que a nova interpretação ou orientação desfavorável **não pode agora retroagir** para fundamentar a imposição de sanção à Vale.

Análise:

3.7.1. Como demonstrado nos itens anteriores da presente manifestação, entende-se que, salvo melhor juízo, os pedidos da defesa não merecem acolhida.

3.7.2. Com efeito, considera-se que não há nenhuma questão jurídica, preliminar nem de mérito, nem nenhum fato, que justifiquem a reconsideração da Decisão nº 178.

4. CONCLUSÃO

4.1. Por todo o acima exposto, é o presente para propor, nos termos da minuta subsequente ao presente Despacho (SEI 2525020), o conhecimento do Pedido de Reconsideração formulado pela pessoa jurídica Vale S/A (CNPJ nº 33.592.510/0001-54) e, no mérito, negar-lhe provimento.

4.2. À consideração superior.



Documento assinado eletronicamente por **GIOVANNA MONTELLATO STORACE ROTA**, Auditora Federal de Finanças e Controle, em 23/11/2022, às 17:20, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://super.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador [REDACTED] e o código [REDACTED]



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

DESPACHO COREP1 - ACESSO RESTRITO

1. Aprovo a Nota Técnica nº 2894/2022 (2588001) e subsequente minuta de Decisão (2588002), que analisou pormenorizadamente e em profundidade o Pedido de Reconsideração da pessoa jurídica VALE S.A.

2. Com efeito, verifica-se que os argumentos trazidos pela defesa não apenas já restaram integralmente enfrentados no âmbito do presente PAR, como não se sustentam, nem à luz do conjunto fático-probatório carreado aos autos, nem à luz do ordenamento jurídico pátrio. Enfatizo, quanto a esse segundo ponto, a análise feita pela Nota Técnica nº 2894/2022 segundo a qual:

3.4.15. A subsistir a tese da defesa de que "não existe a hipótese de incidência isolada do Inciso V", o teor desse inciso se tornaria letra morta. O texto normativo não traz elementos que permitam a interpretação pretendida pela defesa para diferenciar os incisos I e IV como "tipos autônomos" e os incisos II, III e V como dependentes daqueles.

3.4.16. O precedente do STJ reforça a independência do inciso V em relação aos demais incisos. Não obstante, a sua configuração fica condicionada aos objetivos da Lei nº 12.846/2013, quais sejam, a observância de ato atentatório contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra os princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil.

3. Por tais motivos, manifesto-me com veemência à conclusão da referida análise no sentido de que "não há nenhuma questão jurídica, preliminar nem de mérito, nem nenhum fato, que justifiquem a reconsideração da Decisão nº 178".

4. À consideração superior do Sr. Diretor de Responsabilização de Entes Privados.



Documento assinado eletronicamente por **CYRO RODRIGUES DE OLIVEIRA DORNELAS**, Coordenador Geral de Instrução e Julgamento de Entes Privados 1, em 23/11/2022, às 17:24, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://super.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 2588003 e o código CRC D1CC5D03

Referência: Processo nº 00190.104883/2020-98

SEI nº 2588003



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

DESPACHO DIREP

1. No uso das atribuições constantes do art. 54, IV do Regimento Interno da CGU (Port. 3.553/2019), acolho os fundamentos constantes da Nota Técnica nº 2894/2022 (2588001), aprovada pelo Despacho COREP (2588003).
2. Com efeito, os argumentos de fato e de direito contidos nos documentos acima demonstram as justificativas para a manutenção integral da Decisão condenatória proferida no presente PAR.
3. Assim, o processo está apto para avaliação da autoridade julgadora competente (Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União), após a necessária manifestação da Consultoria Jurídica deste órgão.
4. Ao Sr. Corregedor-Geral da União com proposta de que o feito seja submetido à Conjur/CGU.



Documento assinado eletronicamente por **MARCELO PONTES VIANNA, Diretor de Responsabilização de Entes Privados**, em 29/11/2022, às 15:44, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://super.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 2599001 e o código CRC E6E8CB00

Referência: Processo nº 00190.104883/2020-98

SEI nº 2599001



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

DESPACHO CRG

1. De acordo com a manifestação da DIREP.
2. Conforme art. 24 da IN CGU nº 13/2019, encaminhem-se os autos à CONJUR/CGU para manifestação jurídica prévia ao julgamento do Sr. Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União.



Documento assinado eletronicamente por **GILBERTO WALLER JUNIOR, Corregedor-Geral da União**, em 05/12/2022, às 09:22, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://super.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 2606043 e o código CRC 769C98CA

Referência: Processo nº 00190.104883/2020-98

SEI nº 2606043