



CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

NOTA TÉCNICA Nº 747/2022/COREP - ACESSO RESTRITO/COREP/CRG

PROCESSO Nº 00190.108083/2019-11

INTERESSADO: COORDENAÇÃO-GERAL DE RESPONSABILIZAÇÃO DE ENTES PRIVADOS

ASSUNTO

Apuração, por meio de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR), de atos lesivos imputados às pessoas jurídicas **FAERCOM ENERGIA LTDA.**, CNPJ nº 00.680.858/0001-44, e **OILDRIVE CONSULTORIA EM ENERGIA E PETRÓLEO LTDA.**, CNPJ nº 07.849.757/0001-01.

REFERÊNCIAS

Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013 (Lei Anticorrupção. LAC).

Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015.

Instrução Normativa CGU nº 13, de 8 de agosto de 2019.

Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

SUMÁRIO EXECUTIVO

Processo Administrativo de Responsabilização. Art. 23 da IN CGU nº 13/2019. Análise da regularidade processual. Parecer correcional de apoio ao julgamento.

1. RELATÓRIO

1.1. Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) instaurado no âmbito desta Controladoria-Geral da União (CGU) em desfavor de **FAERCOM ENERGIA LTDA**, CNPJ 00.680.858/0001-44, e **OILDRIVE CONSULTORIA EM ENERGIA E PETRÓLEO LTDA**, CNPJ 07.849.757/0001-01, e manifestação técnica nos termos do art. 55, II, do Regimento Interno da CGU (Portaria nº 3.553, de 12 de novembro de 2019) e do art. 23 da Instrução Normativa CGU nº 13/2019.

1.2. A apuração foi deflagrada no âmbito da CGU por intermédio da Portaria CRG/CGU nº 2754, de 21/08/2019, publicada no D.O.U. em 22/08/2019 (SEI 1224215).

1.3. Após a apresentação do relatório final pela CPAR, a COREP analisou os autos e encaminhou-os à Consultoria Jurídica para apreciação prévia ao julgamento ministerial.

1.4. Contudo, antes do exame da CONJUR, as pessoas jurídicas interessadas, FAERCOM e OILDRIVE, apresentaram petição SEI 1456025 e memorial SEI 1456599. Dessa forma, a CONJUR retornou os autos para apreciação desta unidade.

1.5. Em síntese, a defesa requereu os seguintes esclarecimentos da CGU:

"Por todo exposto, à luz da manifestação subscrita pelo Ministério Público Federal, requer seja esclarecido por essa D. Controladoria-Geral da União se requereu o compartilhamento dos elementos probatórios oriundos dos acordos de colaboração processual firmados com LUIS EDUARDO e JULIO e, caso positivo, indique a decisão proferida pelo DD. Juízo criminal que acolheu tal pleito. Caso essa D. Controladoria-Geral da União esclareça que não há decisão de compartilhamento das provas em questão, requer seja esclarecido como obteve acesso àqueles documentos." (fl. 04 do SEI 1456025).

1.6. Ao reexaminar a questão, a COREP exarou a Nota Informativa nº 369 (SEI 1490353), concluindo:

"18. (...) o entendimento proferido no âmbito da Consultoria Jurídica desta CGU, conforme pode se observar nas conclusões dos Pareceres nº 00038/2018/CONJUR-CGU/CGU/AGU, de 15 de maio de 2018 e nº 00287/2018/CONJUR-CGU/CGU/AGU de 10 de dezembro de 2018, reafirmados pela Nota n. 00074/2018/CONJUR-CGU/CGU/AGU, não é diferente do que foi mencionado pelo MPF, bem como do alegado pelas empresas.

19. No Parecer nº 00287/2018/CONJUR-CGU/CGU/AGU, a Consultoria Jurídica expõe entendimento acerca da restrição da utilização de prova compartilhada produzida a partir de informações prestadas em acordo de leniência ou colaboração premiada. Vejamos trechos da conclusão do citado parecer:

- a restrição judicial à utilização da prova produzida em sede de delação premiada para fundamentar a condenação do respectivo colaborador na instância disciplinar não caracteriza o afastamento do jus puniendi da Administração que, diante de eventual restrição à utilização da prova compartilhada, poderá punir o infrator com a sanção disciplinar prevista na legislação de regência, desde que o faça com base em outros elementos de prova que não aqueles produzidos em sede de delação premiada;

(...)

- na atualidade, o que tem sido vedada é a utilização das informações em desfavor da própria pessoa que as forneceu em ato negocial firmado com o poder público, de forma que, na senda do que já havia sido posto no Parecer nº 00038/2018/CONJUR-CGU/CGU/AGU, é possível a responsabilização disciplinar do delator, desde que por outros meios de prova que não aqueles por ele produzidos ou que o foram com a sua colaboração, não sendo peremptório descartar as informações relativas a delação realizada por terceiros;

20. Dessa forma, esclarecido o ocorrido, e diante do posicionamento já adotado no âmbito da Consultoria Jurídica deste órgão de controle, sugere-se o retorno dos autos à Comissão para reavaliação acerca dos demais elementos existentes em face das empresas, ressalvadas as citadas colaborações premiadas, e ainda, da necessidade de solicitar ao juízo autorização específica de compartilhamento das demais provas e acordo de colaborações, com vistas à eventual reinstauração do presente processo."

1.7. Após, a CPAR foi reconduzida pela Portaria CRG nº 1.171, de 21 de maio de 2020, publicada no DOU de 22/05/2020 (SEI 1500847).

1.8. Com relação ao requerimento de compartilhamento das provas, o Juízo Criminal deferiu-o com os condicionamentos a seguir (documento 2 - Petição Júlio Faerman - SEI 2332030):

"No presente caso, verifico que tratam os autos de termo de colaboração premiada firmado por JULIO FAERMAN, que subsidiou, juntamente com diversos out ros feitos, a ação penal 0022781-56.2014.4.02.5101, na qual este Juízo proferiu decreto condenatório em desfavor de Pedro José Barusco Filho, Paulo Roberto Buarque Carneiro, Júlio Faerman, Luís Eduardo Campos Barbosa da Silva, Renato de Souza Duque e Jorge Luiz Zelada por diversos crimes. Conforme bem apontado pela CGU, verificou-se, naquela ação penal, que Júlio Faerman, por meio de sua empresa Faercom Energia Ltda, desde idos de 1999, havia se tornado representante comercial do Grupo SBM, em suas tratativas e contratos com a

paraestatal brasileira Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobrás.

A CGU, por sua vez, aponta “haver informações nos autos, no sentido de que, visando viabilizar os negócios da SBM com a Petrobras, passou a supostamente pagar supostas vantagens indevidas a empregados da Petrobras por meio de contas offshore na Suíça. Para tanto, há indícios de que parte da comissão da empresa Faercom era cedida a empresas offshore de Júlio Faerman, que efetuavam o repasse às empresas offshore de titularidade dos agentes públicos.

Posteriormente, Júlio Faerman passou a trabalhar em conjunto com Luís Eduardo Campos Barbosa da Silva e, para tanto, constituíram a empresa Oildrive Consultoria em Energia e Petróleo Ltda. (CNPJ: 07.849.757/0001-01), a qual, de certo modo, substituiu a empresa Faercom no suposto esquema de comissionamento e pagamento de propina, por meio de offshore.

(...)

Tenho, portanto, que merece prosperar o pedido de compartilhamento, em razão da vinculação entre os fatos investigados nas duas esferas, bem como diante do interesse no órgão de controle, a fim de verificar eventuais responsabilidades administrativas, sendo, vedada, entretanto a utilização de provas obtidas em sede de colaboração premiada ou acordo de leniência, em desfavor daqueles que atuaram como colaboradores.” (fls. 08-09).

1.9. Em novo relatório (SEI 2277432), a CPAR manifestou o derradeiro entendimento, recomendando afinal o arquivamento do PAR:

“12. Dessa forma, verifica-se que a condução do presente PAR restou amplamente prejudicada, pois, além da drástica redução do arcabouço probatório constante dos autos, há por parte da Comissão insegurança quanto a que documentação é passível de ser utilizada sem que se desrespeite qualquer decisão judicial.”

1.10. Em seguida, a defesa aduziu as alegações finais somente para reiterar a necessidade de arquivamento do feito (SEI 2295102), conforme a proposta da CPAR.

1.11. É o relato.

2. ANÁLISE

2.1. A defesa analisou o teor do Parecer nº 00287/2018/CONJUR-CGU/CGU/AGU e inferiu dele que não podem ser utilizadas em desfavor do colaborador os elementos de informação (fls. 16-17 de SEI 1657370):

- a) Produzidos pelo próprio colaborador;
- b) Produzidos em resultado da colaboração;
- c) Produzidos com a colaboração de terceiros, porém decorrentes do colaborador primitivo.

2.2. Segundo a defesa, os fatos narrados no acordo de leniência com o grupo da SBM não são novos. A FAERCOM e a OILDRIVE revelaram-nos, por intermédio de seus administradores, em 2015, o que conferiu a justa causa à Ação Penal nº 0022781-56.2014.4.02.5101 (Operação Sangue Negro). Ademais, os elementos da SBM provêm indiretamente dos acordos de colaboração das pessoas jurídicas arroladas neste PAR (a rigor, dos acordos dos senhores Júlio Faerman e Luís Eduardo Campos Barbosa da Silva).

2.3. A propósito, a defesa ressalta que consta do relatório da infração do acordo de leniência a declaração de que:

“A Investigação Interna encontrou documentos recebidos por Faerman classificados como ‘informação confidencial’ da Petrobras e de outras fontes, relativas a uma série de projetos futuros da Petrobras, detalhes de licitação e informações sobre a concorrência. A Investigação Interna não obteve nenhuma confirmação de que Faerman teria feito pagamentos indevidos para obter acesso a essas informações confidenciais. (...)” (fl. 40 do SEI 1223221).

2.4. A corroboração dos fatos alegados pela SBM dependeu dos elementos advindos das colaborações de Júlio Faerman, Luís Eduardo Campos e Pedro Barusco, à luz do relatório da infração (SEI 1223221).

“Após a assinatura do acordo entre a SBM e o Openbaar Ministerie em 12 de novembro de 2014, vários indivíduos celebraram acordo de delação premiada no Brasil. No contexto de tais acordos de delação premiada, a SBM obteve mais informações sobre os pagamentos que Faerman admite ter feito a empregados da Petrobras. Essas informações incluem as colaborações premiadas de (i) Júlio Faerman; (ii) Pedro Barusco Filho; e (iii) Luís Eduardo Campos Barbosa.” (fl. 43).

2.5. Afigura-se pacífico que o acervo documental procede dos acordos de delação premiada. A situação encaixa-se na hipótese “c” do Parecer nº 00287/2018/CONJUR-CGU/CGU/AGU. Em conjunto com a decisão judicial de compartilhamento (SEI 2332030), há em tese fato impeditivo para processar os entes privados. Todavia, importa destacar que o MPF celebrou-os com as pessoas naturais que cometeram as infrações penais no desempenho da administração das sociedades empresariais. A defesa requer o reconhecimento da extensão subjetiva da eficácia de todos os benefícios dos acordos de colaboração às pessoas jurídicas, que não são as suas partes formais (SEI 1318704 e SEI 1318736), ou seja, os colaboradores propriamente ditos. Eis os motivos:

“Tal vedação não se limita ao uso da prova contra os colaboradores JULIO e LUIS EDUARDO, abrangendo, também, as empresas ora REQUERIDAS.

Isso, porque os acordos de colaboração processual relacionam-se diretamente à atuação dos colaboradores na qualidade de sócios das empresas Faercom e Oildrive, ora REQUERIDAS, conforme se observa da cláusula 4º do Acordo firmado por Luis Eduardo:

(...)

Os fatos revelados nas colaborações processuais consistem em condutas praticadas pelas empresas ora REQUERIDAS, sempre por meio de seus sócios LUIS EDUARDO e JULIO. Logo, os acordos em comento fundam-se na indissociável vinculação entre os mencionados colaboradores e as empresas REQUERIDAS.

A propósito, justamente em razão dessa vinculação, o acordo de colaboração firmado por LUIS EDUARDO com a Procuradoria da República no Rio de Janeiro prescreve que não serão propostas ações cíveis ou de improbidade administrativa contra o colaborador e, também, em face de suas empresas. Confira-se:

“Cláusula 9ª – O Ministério Público Federal não proporá ações cíveis ou de improbidade administrativa contra o COLABORADOR ou suas empresas pelos fatos abrangidos neste Acordo, salvo em caso de rescisão.”

A vinculação indissociável entre os colaboradores e as empresas ora REQUERIDAS e destes com os fatos revelados no acordo denotam que as provas colhidas na colaboração não devem ser usadas tanto contra os colaboradores quanto contra as suas empresas.

Admitir o contrário colocaria em xeque a real efetividade dos acordos e, ainda mais importante, violaria a proteção à confiança. Afinal, nenhuma pessoa natural firmaria acordos com o Estado caso imaginasse que as provas apresentadas poderiam ser usadas em desfavor de suas empresas. A lógica inversa é igualmente verdadeira: as empresas não firmariam acordos de leniência caso cogitassem que as pessoas naturais que a representam seriam amplamente penalizadas com fundamento nas provas produzidas pela companhia leniente.

(...)

Em outro precedente, a C. Terceira Turma do referido Tribunal dispôs que os benefícios oriundos do acordo de leniência estendem-se ao âmbito da improbidade administrativa em relação à empresa leniente e às pessoas físicas aderentes ao acordo (...).

O raciocínio subjacente a esses precedentes aplica-se ao presente caso, vez que o acordo de leniência e a colaboração premiada consistem em institutos jurídicos assemelhados, nos quais há a colaboração com a investigação de atos ilegais em contrapartida ao abrandamento ou à exclusão de sanções.

Ademais, embora tais excertos tratem da reverberação da colaboração processual penal na seara da improbidade administrativa, é certo que o mesmo raciocínio se aplica à responsabilização administrativa por infrações licitatórias e contratuais, ora em pauta.

Admitido que os benefícios dispostos no acordo de leniência estendem-se a outras esferas de responsabilização, de igual maneira cabe estender a esta seara os efeitos oriundos da colaboração processual firmada no âmbito penal.

A extensão de tais efeitos não se limita às pessoas naturais, incidindo, também, sobre as pessoas jurídicas diretamente relacionadas aos colaboradores, haja vista a indissociável vinculação entre eles, conforme indicado no tópico II acima.

Por todo acima exposto, resta evidente que os benefícios previstos no acordo de colaboração processual estendem-se à presente esfera de responsabilização administrativa no tocante às empresas ora REQUERIDAS, impondo a essa D. Corregedoria-Geral da União que infirme, por completo, a aplicação de penalidade cabível *in casu*. - destaques originais (fls. 08-09 e 57-58 de SEI 1657370).

2.6. O fundamento jurídico da tese reside na proteção da confiança dos colaboradores depositada nos acordos. Em especial, a Cláusula 9ª (SEI 1318736), reproduzida no excerto acima, expressa a renúncia do MPF a respeito do ajuizamento de ação de improbidade administrativa contra sociedades relacionadas ao colaborador (Luís Eduardo), porém semelhante disposição não consta do acordo com Júlio Faerman (SEI 1318704). O benefício de Júlio Faerman está contemplado no item I da Cláusula 5ª, que consiste na diminuição do tempo da pena privativa de liberdade na proporção de 1/3 até 1/2, a depender dos resultados da colaboração (fls. 05-06). A defesa não indicou explicitamente onde está a cláusula de imunidade para fins de responsabilização administrativa em prol da FAERCOM. Ao revés, vislumbra-se no instrumento a Cláusula 11, que autoriza o compartilhamento dos elementos de informação com o propósito de aproveitá-los na instrução de processos administrativos.

Cláusula 11. A prova obtida mediante a presente avença de colaboração premiada, devidamente homologada, será utilizada validamente para a instrução de inquéritos policiais, procedimentos administrativos criminais, ações penais, ações cíveis e de improbidade administrativa e inquéritos civis, podendo ser emprestada também ao Ministério Público dos Estados, à Receita Federal, à Procuradoria da Fazenda Nacional, ao Banco Central do Brasil e a outros órgãos, inclusive de países e entidades estrangeiras, para a instrução de procedimentos e ações fiscais, cíveis, administrativas (inclusive disciplinares), de responsabilidade, bem como qualquer outro procedimento público de apuração dos fatos, mesmo que rescindido este Acordo, salvo se essa rescisão se der por descumprimento desta avença por exclusiva responsabilidade do Ministério Público Federal.

(fl. 15 de SEI 1318704)

2.7. A defesa argui no trecho que nenhuma pessoa natural celebraria acordos com o Estado sem a garantia de que as vantagens alcançassem as pessoas jurídicas de que é sócio e vice-versa. A afirmativa pretende fixar uma regra de experiência que não condiz com a realidade necessariamente. Ora, há pessoas naturais dispostas a sacrificar o patrimônio para furtarem-se ao cárcere, bem como existem pessoas jurídicas, por intermédio dos demais sócios, que não hesitam em indigitar os malfeitos de alguém do quadro societário a fim de isentá-las de punição. A correlação não é categórica, como foi cogitado. Na prática, o raciocínio esmaece a autonomia existencial entre a pessoa natural e a pessoa jurídica ao arpejo do art. 49-A do Código Civil.

2.8. De todo modo, duas questões carecem de resposta da CONJUR, porque o assunto foi instilado com supedâneo no Parecer nº 00287/2018/CONJUR-CGU/CGU/AGU, para esclarecimento dos limites da eficácia subjetiva dos acordos de colaboração premiada.

2.9. Em primeiro lugar, os benefícios podem transcender o colaborador (pessoa natural) em obséquio de pessoas jurídicas? Em segundo lugar, caso a resposta seja positiva, quais são os limites e as condições?

2.10. Com espeque nas decisões judiciais, a CGU deve respeito às cláusulas dos acordos de colaboração premiada, ao se valer de elementos de informação derivados deles.

"Ressalto que a utilização dos elementos obtidos a partir dos acordos de colaboração premiada fica condicionada ao respeito integral às cláusulas dos respectivos acordos." (fl. 09 da Petição_Julio_Faerman do SEI 2332030).

"Ressalvo ainda que, no caso de documentos oriundos de colaborações premiadas e acordos de leniência, o uso da prova deve observar as restrições e os limites sancionatórios dos acordos em relação aos colaboradores, lenientes e eventuais aderentes (STF, Pet 7065, Segunda Turma, Rel. o Min. Edson Fachin. j. 30/10/2018; Inq. 4420, Segunda Turma, Rel. o Min. Gilmar Mendes j. 21/08/2018)." (fl. 03 da Decisão Ação Penal 13ª VF - Power Oil do SEI 2332030).

"Ressalto ainda que a utilização do elementos obtidos a partir dos acordos de colaboração premiada fica condicionada ao respeito integral às cláusulas dos respectivos acordos e que caberá à autoridade destinatária das provas a preservação do sigilo dos documentos e informações." (fl. 01 da decisão Juiz Federal Vítor Barbosa Valpuesta do SEI 2332030).

2.11. As decisões judiciais impõem o respeito às cláusulas dos acordos, o que, a menos que se apresente outro instrumento acerca de Júlio Faerman, **já que o SEI 1318704 não traz previsão de não ajuizamento das ações civis públicas contra a FAERCOM**, permite a responsabilização desse ente privado. Quanto à OILDRIVE, a persecução da CGU esbarra na Cláusula 9ª em princípio.

2.12. Convém o estabelecimento de entendimento oficial acerca da repercussão do acordo de colaboração premiada com relação ao acordo de leniência da LAC. Em concreto, a tese esvazia a competência outorgada no art. 16, § 10, da Lei nº 12.846/2013, porquanto o MPF transaciona com os entes privados sem fundamento na LAC a respeito da aplicação de penas que cabem à Administração Pública primordialmente. A legitimidade da confiança invocada dos colaboradores é alicerçada no excesso de poder do órgão celebrante advindo de interpretação *contra legem* sobre as suas atribuições.

2.13. Por força das decisões judiciais, que vedam o uso dos elementos contra os colaboradores (numa interpretação extensiva), o PAR não pode prosseguir. O arquivamento é cogente. Contudo, o entendimento vulnera, por via reflexa, a competência exclusiva da CGU para celebração de acordos de leniência na esfera do Poder Executivo Federal.

3. **CONCLUSÃO**

3.1. Ante o exposto, opino pela regularidade do PAR e pelo acolhimento da recomendação da comissão processante, porém convém o envio dos autos à Consultoria Jurídica, após julgamento da autoridade instauradora, para pronunciamento sobre a questão aventada pela defesa, com arrimo no art. 9º, I e II, do Anexo I do Decreto nº 9.681/2019, a fim de que revise e complemente o Parecer nº 00287/2018/CONJUR-CGU/CGU/AGU.

3.2. Encaminho a Minuta de Decisão e a Minuta do Despacho COREP (SEI 2351950 e SEI 2359491) com fundamento no art. 55, II, *in fine*, da Portaria CGU nº 3.553/2019.

3.3. À consideração superior.



Documento assinado eletronicamente por **JOAO VICTOR IOSCA VIERO, Auditor Federal de Finanças e Controle**, em 02/08/2022, às 18:13, 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://sei.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 2334283 e o código CRC B7DABE76