



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO À CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO  
COORDENAÇÃO-GERAL DE MATÉRIA DE CONTROLE E SANÇÃO

**PARECER n. 00377/2022/CONJUR-CGU/CGU/AGU**

**NUP: 00190.104884/2020-32**

**INTERESSADOS: TUV SUD INDUSTRIE SERVICE GMBH (TSIS)**

**ASSUNTOS: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESA (PAR)**

**EMENTA:** Processo Administrativo de Responsabilização – PAR. Envio de informações fraudulentas a órgãos fiscalizadores. Parecer pela configuração de ilícito administrativo, previsto no art. 5.º, V e II, da Lei n.º 12.846/2013, Lei Anticorrupção - LAC. Aplicação da penalidade de multa e publicação extraordinária da decisão condenatória por 30 (trinta) dias.

Senhor Consultor Jurídico,

**1. RELATÓRIO**

1. Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização – PAR, instaurado pela Corregedoria Geral da União, unidade da Controladoria-Geral da União, por meio da Portaria 1.518, de 09 de julho de 2020, publicada no Diário Oficial da União – DOU do dia 10 de julho de 2020 (SEI 1556782, Vol. I), com o objetivo de apurar supostas irregularidades praticadas pelas empresas **TÜV SÜD BRASIL – TSB**, inscrita no CNPJ sob o nº 58.416.389/0001-30 e **TÜV SÜD Industrie Service – TSIS**, inscrita no CNPJ sob o nº 07.959.922/0001-70, por ocasião do rompimento, em 25 de janeiro de 2019, da Barragem 1 (B1) da Mina Córrego do Feijão do Complexo Paraopeba, com sede no município de Brumadinho-MG.

2. A apuração transcorreu por meio de Investigação Preliminar Sumária – IPS, iniciada após as diversas investigações realizadas por órgãos federais, estaduais e municipais, para apurar as causas, responsabilidades e consequências do rompimento da barragem, bem como eventual ocultação e dissimulação de informações sobre a real situação crítica da B1 do poder público e da sociedade.

3. A IPS, de modo preparatório e investigativo, asseverou a existência dos elementos de autoria e materialidade para instauração do Processo Administrativo de Responsabilização de Entes Privados.

4. Foram colacionados aos presentes autos a investigação preliminar realizada na Agência Nacional de Mineração – ANM (SEI 1558986), a CPI da Barragem de Brumadinho Processo 00190.109436 (SEI 1559189, 1559220, 1559261, 1559277, 1559304 e 1559321), o Inquérito da Polícia Federal – IPL n.º 0062/2019-4-SR/PF/MG (SEI 1559340 e volumes III, IV e V), o Parecer Técnico n.º 07/2019-GSBM/SPM/ANM-ESGJ/LHPR/LNP/WAN (SEI 1559324) e a Denúncia formulada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais no Procedimento Investigatório Criminal – PIC n.º MPMG-0090.19.000013-4 (SEI 1560138).

5. Tais documentos demonstram que a criticidade da Barragem 1 vinha se prolongando no tempo. Nesse sentido são os termos de denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais:

O rompimento da barragem, que tinha capacidade de armazenamento de mais de 12 milhões de metros cúbicos de rejeitos, e tinha mais de 40 anos de existência, não ocorreu de forma imprevisível. Ao contrário, os elementos colhidos nas investigações indicam que a situação crítica de segurança e instabilidade da barragem Barragem I era conhecida e debatida por representantes da VALE S.A., consultores técnicos internacionais e nacionais e por renomadas empresas de consultoria e auditoria como a Potamos e a Tüv Süd, certamente mais de um ano antes do rompimento.

Apesar da existência e ciência de elementos técnicos que apontavam anomalias e fatores de segurança para liquefação alarmantes da Barragem I, os responsáveis pelo empreendimento optaram por manter as atividades da Mina do Córrego do Feijão ativas, não realizaram medidas suficientes para estabilização das estruturas da Barragem I e não adotaram providências para evitar mortes no caso de rompimento. Não compartilharam com o Poder Público informações claras que detinham sobre a gravidade da situação, não acionaram o Plano de Ações Emergenciais de Barragem de Mineração (PAE-BM) e nem procederam à evacuação da zona de auto salvamento. Dessa forma, os funcionários da VALE S.A. e de empresas contratadas que trabalhavam nas instalações da Mina Córrego do Feijão não foram retirados a tempo e nem foi possível o salvamento da população que residia ou visitava a região no entorno da Mina.

Além disso, funcionários da empresa VALE S.A. e da empresa Tüv Süd ocultaram e dissimularam informações sobre a real situação crítica da Barragem I do poder público e da sociedade através da ilícita emissão de declarações de condição estabilidade (DCE).

(...)

Os elementos de prova colhidos no PIC n.º MPMG-0090.19.000013-4, instaurado pelo Ministério Público de Minas Gerais e instruído com o apoio da equipe da Força-Tarefa Estadual interinstitucional integrada pelas polícias civil e militar, demonstram que funcionários da empresa ré VALE S.A., juntamente com funcionários da empresa Tüv Süd, associaram-se para fraudar os relatórios de estabilidade da Barragem I, do Complexo Córrego do Feijão, e dificultar a atuação dos órgãos estaduais de investigação e fiscalização, conforme narrado nos fatos abaixo.

6. A Nota Técnica 1503/2020/COREP-ACESSO RESTRITO/COREP/CRG (SEI 1558951, Vol. VII), concluiu pela

necessidade de instauração do Processo Administrativo de Responsabilização – PAR, em face das empresas TÜV SÜD AG e TUV SUD DO BRASIL, bem como da Vale S.A., nos seguintes termos:

#### CONCLUSÃO

5.1. Em face do exposto, sugere-se os termos desta manifestação às instâncias superiores desta Corregedoria-Geral da União, com proposta de instauração de apuração de responsabilidade, nos termos da Lei nº 12.846/13, em face das seguintes empresas:

a) TÜV SÜD AG (matriz, sediada na Alemanha, "VAT number": DE 129484275) e TUV SUD do Brasil (CNPJ nº 58.416.389/0001-30), a fim de apurar sua responsabilidade pela prática do ato lesivo de:

- a.1 dificultar atividade de fiscalização de órgãos públicos (inc. V, artigo 5º);
- a.2 comprovadamente subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei (inc. II, artigo 5º).

b) Vale S.A. (CNPJ nº 33.592.510/0001-54 ), a fim de apurar supostas ações no sentido de:

- b.1 dificultar atividade de fiscalização de órgãos públicos (inc. V, artigo 5º);
- b.2 comprovadamente utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados (inc. III, artigo 5º);

5.2. Em relação à abertura de procedimento único de apuração ou de procedimento individualizado por empresa, a despeito do suposto conluio existente entre as duas pessoas jurídicas, cabe salientar que:

- a) há supostas condutas ilícitas da empresa Vale S.A. que extrapolam as realizadas em conluio com a Tuv Sud, a serem apuradas no bojo de Procedimento de Apuração de Responsabilidade (PAR);
- b) há a possibilidade de proposição de Acordo de Leniência por parte de cada uma das empresas, individualmente, o que seria facilitado caso os processos estivessem individualizados;
- c) eventual proposição de Acordo de Leniência por somente uma das empresas não traria embaraços ao andamento do PAR da outra empresa envolvida nas apurações.

7. A fim de facilitar a apuração, foi instaurado processos apartados para apurar as condutas das distintas empresas, ficando o presente com as empresas TÜV SUD AG e TÜV SÜD do Brasil.

8. Com a publicação da já citada Portaria n.º 1.518, de 09 de julho de 2020, que formalizou a instauração do presente PAR, a comissão responsável por conduzir o PAR, lavrou termo de Indiciação (SEI 1689356 – Vol. VII), contendo a descrição do ato lesivo e das provas que consubstanciam o ato lesivo praticado pelas empresas TÜV SUD AG e TÜV SÜD do Brasil, bem como capitulando o ato lesivo no art. 5.º, V e II, da LAC (Lei nº 12.846/2013).

9. A empresa TÜV SUD do Brasil - TSB apresentou defesa preliminar (SEI 1770380 – Vol. VIII) impugnando os fatos alegados, rebatendo todas as imputações legais impostas e requerendo a produção de provas adicionais na instrução.

10. O prazo para conclusão dos trabalhos da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização foi prorrogado por mais 180 (cento e oitenta) dias, por meio da Portaria nº 03, de 04 de janeiro de 2021, publicada em 06 de janeiro de 2021 (SEI 1786917 – Vol. X).

11. Por meio da Portaria CRG nº 446, de 19 de fevereiro de 2021, publicada no dia 22 de fevereiro de 2022, foi excluída a TÜV SÜD AG, e, incluída a TÜV SÜD Industrie Service GMBH, matriz do grupo sediada na Alemanha, no polo passivo do presente PAR (SEI 1841867, Vol. X).

12. A Comissão processante lavrou novo termo de Indiciação (SEI 1858710 – Vol. X), contendo a descrição do ato lesivo e das provas que consubstanciam o ato lesivo praticado pela empresa TÜV SÜD Industrie Service GMBH, bem como capitulando o ato lesivo no art. 5.º, V e II, da LAC (Lei nº 12.846/2013).

13. Foram realizadas diversas tentativas de citação da empresa TÜV SÜD Industrie Service – TSIS, contudo, todas as pessoas que receberam o ato alegaram falta de poderes e necessidade de observância do auxílio direto internacional. Independente desse fato, a Comissão verificou que a legislação estabelece as formas de citação e seus representantes, motivo pelo qual, entendeu por citada a empresa na data de 20.04.2021 (SEI 1905713 – Vol. XI).

14. A empresa TSIS deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar defesa.

15. No Relatório Final (SEI 2001548 – Vol. XI), depois de examinar os argumentos da investigada e com base no material probante constante nos autos, a Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR recomendou à autoridade julgadora a aplicação às pessoas jurídicas TSB e TSIS, solidariamente, da pena de multa, no valor, respectivamente, de R\$ 364.210,30 (trezentos e sessenta e quatro mil, duzentos e dez reais e trinta centavos) e de R\$ 22.394.700,00 (vinte e dois milhões, trezentos e noventa e quatro mil e setecentos reais), e, a Publicação Extraordinária da Decisão Condenatória – PEDC por 30 (trinta) dias, por ilícito incurso no art. 5º, V e II, da LAC.

16. Apenas a empresa TSB apresentou alegações finais (SEI 2106798 – Vol. XII), nas quais requereu a inaplicabilidade da LAC ao caso concreto, por ausência de ato de corrupção e solicitou o afastamento da responsabilização pela empresa por não ter prestado informações falsas à ANM, devendo afastar a responsabilização esboçada no relatório final e arquivar o presente PAR.

17. Acolhendo os fundamentos constantes na Nota Técnica n.º 1473/2022/COREP-ACESSO

RESTRITO/COREP/CRG, de 16 de agosto de 2022 (SEI 2430109 – Vol. XIII), a Corregedoria-Geral da União – CRG atestou a regularidade processual, concordou, parcialmente, com as conclusões da Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR, discordando do valor das multas impostas, e indicando os valores para as empresas TSB e TSIS de, respectivamente, R\$ 182.105,14 (cento e oitenta e dois mil cento e cinco reais e catorze centavos) e R\$ 20.452.950,00 (vinte milhões quatrocentos e cinquenta e dois mil e novecentos e cinquenta reais) e encaminhou os autos a esta Assessoria Jurídica para manifestação.

18. É o breve relato dos fatos.

## **2. FUNDAMENTAÇÃO**

19. Com o objetivo de facilitar a análise e a compreensão do caso, far-se-á, doravante, o exame pormenorizado de cada tópico considerado importante para o deslinde da questão.

### **A) REGULARIDADE PROCEDIMENTAL**

20. Primeiramente, cumpre destacar que a CPAR indiciou a TSB e a TÜV SÜD AG – TSAG, contudo, após nova análise, verificou que a TSAG apenas teria efetuado provisão contábil para o desastre de Brumadinho, razão pela qual decidiu excluí-la do polo passivo. Nesse mesmo diapasão, verificou haver fortes indícios da participação de Chris-Peter Meier, funcionário da TÜV SÜD Industrie Service – TSIS, nos fatos sob apuração, decidindo, então, pela inclusão da pessoa jurídica no polo passivo.

21. Durante a apuração das irregularidades em questão, as empresas TSB e TSIS tiveram acesso ao processo, tendo a TSB se manifestado livremente a respeito das deliberações tomadas e dos elementos probantes juntados aos autos.

22. A TSB, após ser devidamente notificada/intimada, juntou documentos, fez requerimentos e apresentou defesas escritas, sempre negando ou minimizando a prática de corrupção.

23. Em relação aos requerimentos (solicitações/petições) feitos pela investigada, ressalta-se que a Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização deferiu todos aqueles considerados importantes para a realização da defesa de forma ampla e irrestrita.

24. Quanto à intimação da TSIS, a CPAR indica no relatório final que intimou o representante brasileiro indicado nos registros da Receita Federal do Brasil, Gustavo Stüssi Nunes, para apresentar defesa (SEI 1861763 – Vol. X), contudo, este alega que os poderes a si outorgados foram limitados à representação da referida empresa como sócia estrangeira na sociedade TÜV SÜD SFDK Laboratório de Análise de Produtos Ltda, restritos a assuntos exclusivamente societários que envolvessem a sócia estrangeira (SEI 1900949 – Vol. X). Encaminhou contato de funcionários alemães do quadro da TSIS, que, por sua vez, também recusaram a citação e alegaram a necessidade da utilização do auxílio direto internacional (SEI 1905698, Vol. XI).

25. A CPAR assim manifestou-se sobre a matéria:

7. Sobre o assunto é necessário esclarecer qual a regra processual aplicável à espécie, conforme determinação expressa do legislador. A LAC determina, no §2º do seu art. 26, que a pessoa jurídica estrangeira será representada no processo administrativo pelo “gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil.” Ora, conforme demonstrado, Gustavo Stüssi Nunes é o representante da TSIS no Brasil, independentemente da alegação de não ter poderes específicos para receber citação. A determinação legal é clara nesse sentido.

8. Nada obstante, em prol da boa-fé processual, esta CPAR ainda fez tentativa adicional de intimar a TSIS, diretamente na sua sede. Ainda assim, a empresa se recusou expressamente a aceitar a intimação.

9. Por tudo isso, a CPAR entendeu que tais comportamentos são nitidamente protelatórios (ata nº1905713), e deu a TSIS por validamente citada em **20/04/2021**, com a devida comunicação mediante o e-mail 1917926. A TSIS praticamente confessou ter efetiva ciência dos termos do processo quando, pouco antes, em **04/03/2021**, revogou a procuração que havia outorgado a Nunes (SEI [2020605](#) e [2020615](#)). Desse modo, o prazo para defesa da TSIS transcorreu *in albis* em **20/05/2021**.

26. A LAC estabelece:

Art. 26. A pessoa jurídica será representada no processo administrativo na forma do seu estatuto ou contrato social.  
(...)

§ 2º A pessoa jurídica estrangeira será representada pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil.

27. A 18ª Alteração do Contrato Social de TÜV SÜD Bureau de Projetos e Consultoria Ltda prevê que:

## Capítulo V – Da Administração e Representação

**Cláusula 8ª** – A administração da Sociedade será exercida por prazo indeterminado por até 2 (duas) pessoas naturais, podendo ser designadas em ato separado, com poderes para representar a Sociedade isoladamente.

**Parágrafo Terceiro** – Fica explicitamente registrado que ao procurador da sócia estrangeira TUV SÜD ATISAE, S.A., o advogado Gustavo Stüssi Neves, acima qualificado, é vedada a prática de qualquer ato de administração na Sociedade restringindo-se a atuação do mesmo

aos atos inerentes aos atribuíveis pelas leis aplicáveis a sócios sem poderes de administração, nos limites dos termos da procuração que lhe foi outorgada pela sócia estrangeira.

28. Ao analisar o art. 75, X, do CPC, na homologação de decisão estrangeira nº 410 - EX (2017/0061034-6), o STJ, entendeu que as expressões “filial, agência ou sucursal não devem ser interpretadas de forma restritiva, de modo que o fato de a pessoa jurídica estrangeira atuar no Brasil, por meio de empresa que não tenha sido formalmente constituída como sua filial ou agência não impede que por meio dela seja regularmente efetuada sua citação”.

29. O ministro Benedito Gonçalves, relator do processo, explicita que deve se observar a forma como a empresa se apresenta no Brasil, "notadamente se a empresa estrangeira atua de fato no Brasil por meio de parceira identificada como representante dela, ainda que não seja formalmente a mesma pessoa jurídica, ou pessoa jurídica formalmente criada como filial".

30. Dessa feita, concorda-se com a opinião da CPAR de dar como citada a empresa TSIS, por meio de seu representante legal no Brasil. Se assim não fosse, poderia considerar-se necessária a utilização do instituto do auxílio direto internacional.

31. Cumpre destacar que a CPAR deliberou sobre o assunto e, por meio de ata de deliberação (SEI 1905713, Vol. XI), considerou como citada a TSIS, por meio de seu representante legal no Brasil, em 20/04/2021.

32. A TSIS manteve-se inerte quanto aos prazos processuais.

33. Conclui-se, assim, que foi observado o princípio do devido processo legal, tendo sido seguido o rito previsto em lei, motivo pelo qual reputam-se respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, não existindo vício capaz de comprometer a apuração realizada.

### **B) COMPETÊNCIA DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO**

34. Inicialmente, destaca-se que a instauração do presente processo está devidamente fundamentada no artigo 8º, caput e § 2º, da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, no artigo 13 do Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015, assim como no artigo 3º da Portaria CGU nº 910, de 7 de abril de 2015, alterada pela Portaria nº 1.381, de 23 de junho de 2017. Eis os citados dispositivos:

#### **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**

[...]

**Art. 8º** A instauração e o julgamento de processo administrativo para apuração da responsabilidade de pessoa jurídica cabem à autoridade máxima de cada órgão ou entidade dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, que agirá de ofício ou mediante provocação, observados o contraditório e a ampla defesa.

[...]

**§ 2º** No âmbito do Poder Executivo federal, a Controladoria-Geral da União - CGU terá competência concorrente para instaurar processos administrativos de responsabilização de pessoas jurídicas ou para avocar os processos instaurados com fundamento nesta Lei, para exame de sua regularidade ou para corrigir-lhes o andamento. [...]

#### **Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015**

[...]

**Art. 13.** A Controladoria-Geral da União possui, no âmbito do Poder Executivo federal, competência:

**I** - concorrente para instaurar e julgar PAR; e

**II** - exclusiva para avocar os processos instaurados para exame de sua regularidade ou para corrigir-lhes o andamento, inclusive promovendo a aplicação da penalidade administrativa cabível.

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

**I** - caracterização de omissão da autoridade originariamente competente;

**II** - inexistência de condições objetivas para sua realização no órgão ou entidade de origem;

**III** - complexidade, repercussão e relevância da matéria;

**IV** - valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade atingida; ou

**V** - apuração que envolva atos e fatos relacionados a mais de um órgão ou entidade da administração pública federal.

**§ 2º** Ficam os órgãos e entidades da administração pública obrigados a encaminhar à Controladoria-Geral da União todos os documentos e informações que lhes forem solicitados, incluídos os autos originais dos processos que eventualmente estejam em curso. [...]

#### **Portaria nº 1.381, de 23 de junho de 2017**

[...]

**Art. 3º** A Controladoria-Geral da União – CGU possui, em relação à prática de atos lesivos à administração pública nacional, no âmbito do Poder Executivo federal, competência:

**I** - concorrente para instaurar e julgar PAR; e

**II** - exclusiva para avocar PAR instaurado para exame de sua regularidade ou para corrigir-lhe o andamento, inclusive promovendo a aplicação da penalidade administrativa cabível.

**§1º** A competência prevista no inciso I do caput será exercida em razão de uma ou mais das seguintes circunstâncias:

**I** - caracterização de omissão da autoridade originariamente competente;

**II** - inexistência de condições objetivas para sua realização no órgão ou entidade de origem;

**III** - complexidade, repercussão e relevância da matéria;

**IV** - valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou a entidade lesada; ou

**V** - apuração que envolva atos e fatos relacionados a mais de um órgão ou entidade da administração pública federal.

**§ 2º** A competência concorrente de que trata o inciso I do caput poderá ser exercida pela CGU a pedido do órgão ou entidade lesada, nas hipóteses previstas nos incisos II a V do § 1º.

**§ 3º** A competência exclusiva para avocar PAR prevista no inciso II do caput será exercida pelo Ministro de Estado Chefe da CGU.

**Art. 4º** A CGU possui competência privativa para apurar atos lesivos contra ela praticados.

**Art. 5º** A competência para julgar PAR instaurado ou avocado pela CGU é do Ministro de Estado Chefe da CGU.

**Parágrafo único.** Nos termos do §§ 1º e 2º do art. 8º e do art. 9º da Lei nº 12.846, de 2013, e do art. 4º do Decreto nº 8.420, de 2015, ficam delegadas ao Corregedor-Geral da União as seguintes competências: (Redação dada pela Portaria CGU nº 1.381, de 23.06.17)

**I** - instaurar investigação preliminar e PAR; e (Redação dada pela Portaria CGU nº 1.381, de 23.06.17) [...]

35. Pela leitura desses dispositivos, é forçoso concluir que o Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União – CGU/PR tem competência para instaurar, avocar, julgar e requerer a instauração de Processos Administrativos de Responsabilização – PAR.

### **C) CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL**

36. O assunto é tratado pelo artigo 25 da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, cuja transcrição é a seguinte:

**Art. 25.** Prescrevem em 5 (cinco) anos as infrações previstas nesta Lei, contados da data da ciência da infração ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

**Parágrafo único.** Na esfera administrativa ou judicial, a prescrição será interrompida com a instauração de processo que tenha por objeto a apuração da infração.

37. Verifica-se que o prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal (Administração Pública Federal direta e indireta) é de 5 (cinco) anos, contados, em regra, a partir da data da ciência dos fatos a serem apurados.

38. Na Nota Técnica 1473, há referência de que a ciência das irregularidades pela CGU ocorreu em 25 de janeiro de 2019, com a ocorrência dos fatos, contudo, a ciência efetiva dos fatos pela CGU ocorreu no dia 27 de março de 2019, data na qual a Agência Nacional de Mineração encaminhou informações acerca de processo administrativo de responsabilização, com base na Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013), a fim de apurar possível interferência de pessoas jurídicas na atividade de fiscalização pública das barragens I, IV e IV-A do Complexo Minerário de Córrego do Feijão e Jangada, localizadas em Brumadinho/MG. (SEI 1558258 – Vol. I)

39. Consoante relatado, o presente apuratório foi instaurado no dia 10 de julho de 2020, data na qual foi publicada no Diário Oficial da União – DOU a Portaria nº 1518, de 09 de julho de 2020. Logo, nos termos do parágrafo único do artigo 25 da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, nessa data ocorreu a interrupção do prazo prescricional.

40. Com base nesses dados, verifica-se que entre o dia 27 de março de 2019 (data da ciência) e o dia 10 de julho de 2020 (data na instauração), decorreram 15 (quinze) meses e 13 (treze) dias, ou seja, nesse intervalo de tempo não ocorreu a extinção da punibilidade dos fatos pelo advento da prescrição.

41. Seguindo a análise, destaca-se que, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 10 da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, o Processo Administrativo de Responsabilização – PAR deve ser concluído no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados da data da sua instauração (06 de janeiro de 2021), com a possibilidade de prorrogação por igual período. Eis a transcrição desses dispositivos legais:

**Art. 10.** O processo administrativo para apuração da responsabilidade de pessoa jurídica será conduzido por comissão designada pela autoridade instauradora e composta por 2 (dois) ou mais servidores estáveis.

[...]

**§ 3º** A comissão deverá concluir o processo no prazo de 180 (cento e oitenta) dias contados da data da publicação do ato que a instituir e, ao final, apresentar relatórios sobre os fatos apurados e eventual responsabilidade da pessoa jurídica, sugerindo de forma motivada as sanções a serem aplicadas.

**§ 4º** O prazo previsto no § 3º poderá ser prorrogado, mediante ato fundamentado da autoridade instauradora.

42. O presente apuratório foi prorrogado no dia 06 de janeiro de 2021, data na qual foi publicada no Diário Oficial da União – DOU a Portaria nº 03, de 04 de janeiro de 2021.

43. Com base nesses dispositivos, é de se concluir que, atingido o limite máximo legal (180 + 180 = 360 dias), cessa a interrupção e se inicia novamente a contagem do prazo prescricional.

44. Dessa forma, computando-se 360 (trezentos e sessenta) dias a partir do dia 10 de julho de 2020, o prazo para a conclusão deste Processo Administrativo de Responsabilização – PAR se encerrou no dia 05 de julho de 2021.

45. Consequentemente, há de se considerar que no dia 6 de julho de 2021 foi novamente iniciada a contagem do prazo prescricional. Assim, a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição ficaria caracterizada a partir do dia 6 de julho de 2026.

46. Ocorre que, devido às dificuldades decorrentes da pandemia da COVID-19, foi editada a Medida Provisória nº 928, de 23 de março de 2020, determinando a paralisação dos prazos processuais em desfavor dos acusados e entes privados em processos administrativos e a suspensão do transcurso dos prazos prescricionais para aplicação de sanções administrativas previstas na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, a saber:

*Art. 1º A Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*[...]*

*“Art.6º-C Não correrão os prazos processuais em desfavor dos acusados e entes privados processados em processos administrativos enquanto perdurar o estado de calamidade de que trata o Decreto Legislativo nº 6, de 2020.*

*Parágrafo único. Fica suspenso o transcurso dos prazos prescricionais para aplicação de sanções administrativas previstas na Lei nº 8.112, de 1990, na Lei nº 9.873, de 1999, na Lei nº 12.846, de 2013, e nas demais normas aplicáveis a empregados públicos.” (NR) [...]*

47. Como não houve a conversão dessa Medida Provisória em lei no prazo estabelecidos no §3º do artigo 62 da Constituição Federal, essa suspensão perdurou por 120 (cento e vinte) dias. Eis a transcrição do dispositivo constitucional:

*Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)*

*[...]*

*§ 3º As medidas provisórias, ressalvado o disposto nos §§ 11 e 12 perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de sessenta dias, prorrogável, nos termos do § 7º, uma vez por igual período, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)*

*§ 4º O prazo a que se refere o § 3º contar-se-á da publicação da medida provisória, suspendendo-se durante os períodos de recesso do Congresso Nacional. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)*

48. Consequentemente, é de se computar 120 (cento e vinte) dias a partir do dia 06 de julho de 2026, de modo que a extinção da punibilidade dos fatos pelo advento da prescrição ficará caracterizada a partir do dia 03 de outubro de 2026.

49. Doravante, será realizado o exame do mérito, visando demonstrar a materialidade dos fatos e realizar o enquadramento da conduta da indiciada.

#### **D) APURAÇÃO DOS FATOS – MÉRITO**

50. As empresas foram indiciadas por violação ao art. 5º, incisos V e II, da Lei nº 12.846/2013, por ter a TSB emitido fraudulentamente os documentos DCE/RPSB (Declaração de Condição de Estabilidade referente à Revisão Periódica de Segurança de Barragens) e DCE/RISR (DCE do Relatório de Inspeção Regular) da Barragem B1; e a TSI haver, aparentemente, autorizado. Ademais, a TSB auxiliou a empresa Vale S/A nas emissões fraudulentas.

51. Nesse ponto, a CPAR manifesta-se:

12. A CPAR acusa a TSB e a TSIS de três condutas contrárias à LAC referentes à B1, condutas que infringiram dois dispositivos legais da LAC:

- Nos dias 13/06/2018 (conduta 1) e 26/09/2018 (conduta 2), a TSB emitiu fraudulentamente os documentos DCE/RPSB (Declaração de Condição de Estabilidade referente à Revisão Periódica de Segurança de Barragens) e DCE/RISR (DCE do Relatório de Inspeção Regular) da barragem B1, respectivamente. Ambas as emissões foram autorizadas pela TSIS. A fraude consiste em que tais DCEs foram positivas, isto é, certificaram a estabilidade da B1, mas a TSB e a TSIS tinham pleno conhecimento de que as DCEs deveriam ser negativas. Como tais informações foram inseridas no sistema SIGBM, da ANM (antigo DNPM), provocaram efetiva obstrução à sua fiscalização, o que infringiria do inciso V do art. 5º da LAC.

- Além disso, (conduta 3) como a legislação exige que tais documentos sejam assinados conjuntamente pelo empreendedor (no caso, a Vale) e o auditor externo (no caso, a TSB), a indicição acusa a TSB de ter auxiliado a Vale em tais emissões fraudulentas, o que infringiria o inciso II do art. 5º da LAC.

52. Nesse ponto, importante destacar que as determinações legais e regulamentares obrigam a qualquer empresa que atue com barragens a enviar, periodicamente, documentos que atestem a regularidade da segurança da barragem, no Sistema

53. Conforme citado no Relatório Final da CPAR, a Portaria nº 70.389/2017, define os documentos em:

O EIR (Extrato de Inspeção Regular) é o documento pelo qual o empreendedor informa à ANM um resumo das informações das fichas de inspeções regulares (inciso XXI do art. 2º da Portaria nº 70.389/2017)

A DCE (Declaração de Condição de Estabilidade) é o documento pelo qual o empreendedor informa à ANM se a barragem em questão pode ser considerada estável (DCE positiva) ou não (DCE negativa). (idem, inciso XV)

O RISR (Relatório de Inspeção Regular) é documento integrante da Inspeção de Segurança Regular; ele compila as informações coletadas em campo e baliza as análises técnicas sobre a estabilidade da estrutura (idem, inciso XXXV);

A RPSB compreende uma ampla revisão das condições da barragem; por ser uma investigação mais profunda, a RPSB tem a periodicidade mais longa (uma vez a cada 3 anos).

Por fim, sempre que necessário, o empreendedor pode informar à ANM o resultado de eventuais inspeções *ad hoc* por meio do EIE (Extrato de Inspeções Especiais).

54. De maneira resumida e didática, o Relatório Final descreve as fraudes apuradas da seguinte maneira:

15. Ao realizar os estudos para a RPSB e a RISR referentes a 2018, a TSB encontrou um valor de FS (fator de segurança) para a condição não drenada da B1 de 1,09. FS é a razão entre forças desestabilizantes e estabilizantes do maciço; qualquer valor superior a 1 indica que as forças estabilizantes são maiores e, portanto, que a estrutura está estável. Os regulamentos e as boas práticas nacionais e internacionais determinam ou recomendam diversos valores mínimos para o FS, **variando de 1,1 a 1,6**, conforme diversas situações, por exemplo: a barragem encontrar-se ou não ativa; suscetibilidade a certos fatores; e, o que é mais relevante para o caso, a condição drenada ou não drenada da resistência da barragem em caso de liquefação. Com base nos numerosos documentos do PAR, procuraremos descrever da forma mais didática possível os conceitos técnicos mais relevantes para a compreensão do caso.

16. A liquefação é um fenômeno no qual um solo que se comportava como sólido passa a se comportar como um líquido viscoso; isso normalmente ocorre com solos já saturados de líquido.

17. Por sua vez, condição *drenada* do solo significa que a água flui livremente para dentro ou para fora do solo como resposta a algum carregamento ou descarregamento (forças externas). Alterações na carga do solo drenado não causam mudança de pressão da água interna da barragem, pois ela consegue "escapar" (ou drenar-se). A condição *não drenada* ocorre quando a pressão externa é aplicada com velocidade mais rápida do que a velocidade com que a água consegue se movimentar para fora ou dentro do solo.

18. Na condição não drenada, como a água não consegue "escapar" ou "drenar-se" para fora do solo, ela passa a romper as forças que mantêm os grãos de solo unidos. Importante destacar que nem todo solo não drenado leva à liquefação; em termos leigos, podemos dizer que a liquefação representa um "caso especial" de condição não drenada.

19. Esclarecemos que a liquefação do rejeito não necessariamente leva ao rompimento da respectiva barragem, como aconteceu com a B1 de Brumadinho. As revisões periódicas de segurança destinam-se, entre outras coisas, à certificação de que a barragem *permanece* resistente à liquefação - bem como, evidentemente, resistente aos diversos outros fenômenos a que estruturas dessa complexidade estão sujeitas.

20. Destacamos também que, apesar de haver boa segurança de que a B1 rompeu-se por liquefação, **não entraremos no mérito de se as condutas da TSB ou TSIS levaram ou não ao rompimento; de se suas condutas dificultaram, impossibilitaram ou não tiveram relação com a prevenção da tragédia; ou de se o rompimento era ou não evitável**. Como dito no começo desta introdução, o objeto deste PAR é a apreciação da conduta de emissão supostamente fraudulenta de documentos às autoridades fiscalizadoras, e não a apreciação de suas consequências. Ainda que a B1 não tivesse se rompido, persistiria o fato de que tais documentos foram emitidos fraudulentamente. Desse modo, já rejeitamos preliminarmente a tese nº 22 da acusada (vide a Tabela 1, abaixo, § 40 deste relatório), sobre a falta de relação de causalidade entre emissão de DCE e rompimento da barragem.

21. Os indícios e provas da fraude são, resumidamente: a Vale ter substituído a Tractebel pela TSB para emitir a DCE de junho de 2018; o escolha da TSB para elaboração do chamado projeto "as is", em detrimento da Potamos; mensagens dos próprios funcionários da Vale, TSB e TSIS; achados do relatório da comissão independente de apuração contratada pela própria Vale (CIAEA - Comitê Independente de Assessoramento Extraordinário de Apuração; por metonímia, denominaremos o próprio relatório de "CIAEA"); relatórios e laudos de órgãos públicos; depoimentos diversos.

55. Ou seja, a TSB, diante do índice de 1,09 para a condição não drenada, emitiu DCE positiva, sem corrigir as informações nos meses subsequentes, quando era ciente de que as DCEs deveriam ser negativas. Ademais, a TSB, na qualidade de auditora externa, auxiliou a Vale (empresadora) nas emissões fraudulentas.

56. No tocante as teses de defesa, os argumentos foram analisados de forma individualizada no Relatório Final e na Nota técnica, nos seguintes termos:

#### **1º ARGUMENTO DA DEFESA: Impressões preliminares sobre o relatório final.**

57. A defesa sustenta que o relatório final contém erros jurídicos e processuais aptos a levar a sua desconsideração. Aduz que as conclusões não são baseadas em provas e que desconsidera argumentos relevantes e complexos, tais como que a TSB concluiu que o fator de segurança mínimo de 1,09 contra gatilho de liquefação era suficiente e que a norma ABNT NBR 13028/2017 não estabelece fator mínimo de segurança contra gatilho de liquefação.

**- Exame da COREP:**

58. A CPAR foi clara, objetiva e precisa nas imputações nos Termos de Indiciações da TSB e TSIS, não entrando em questões acerca do gatilho da liquefação por não estar em seu escopo. Além disso, os fatos trazidos pela defesa da TSB foram analisados na catalogação e divisão de teses pela CPAR;

59. Assim, a COREP relata:

2.22. É fato concreto, notório, irrefutável e inequívoco que a TSB **atestou a estabilidade e a segurança da barragem de rejeitos B1**, em Brumadinho, em 13/06/2018 e 26/09/2018, contudo em **25 de janeiro de 2019**, ou seja, em **121 (cento e vinte um) dias depois se rompeu provocando larga tragédia**

2.23. Observa-se, desde logo, nas alegações finais da TSB (SEI XII 2106798) que as teses se repetem com poucas variações nos argumentos defensivos. As alegações oscilam, algumas genéricas, imprecisas e estão recheadas de adjetivos que tentam desacreditar, desqualificar e enfraquecer o Relatório Final produto do trabalho desenvolvido pela Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização.

2.24. Todavia, todos esses argumentos e narrativas trazidos nas alegações finais estão inseridos e fazem parte do direito de defesa da TSB. Em obediência ao devido processo legal (ampla defesa e contraditório), serão apreciados nesta Nota Técnica.

#### - Manifestação Conjunta:

60. O cerne da questão não tem relação com o mérito do rompimento da barragem B1, mas sim com a emissão fraudulenta de documentos. Nesse ponto, vale destacar que os Termos de Indiciação trazem, de forma clara e precisa, os fatos que estavam sendo apurados, qual seja:

18. Contudo, mesmo diante desse cenário, entre 2018 e 2019, a TUV SUD Holding, por meio de seu representante Chris-Peter Meier, e a TUV SUD Brasil dificultaram a atividade de fiscalização da ANM relacionada à B1 antes de seu rompimento, ao promoverem a inserção de informações enganosas no SIGBM, tendo, inclusive, subvencionado a prática de atos ilícitos previstos na Lei nº 12.846/2013, ao auxiliarem a VALE a dificultar a fiscalização da Agência, concorrendo com o corrompimento da PNSB regulamentada por novas normas editadas depois do rompimento da Barragem de Fundão e com a quebra aos pedaços da confiança nela depositada pela sociedade brasileira.

19. Sem prejuízo das demais provas constantes dos autos, o ato lesivo cometido pela TUV SUD Holding e pela TUV SUD Brasil pode ser exemplificado da seguinte maneira: inserção, promovida pelos próprios representantes da TUV SUD Holding e da TUV SUD Brasil e pela pessoa jurídica VALE, de informações enganosas no SIGBM relacionadas à DCE/RRPSB (última inspeção em 08/06/2018 e emissão em 13/06/2018) e à DCE/RISR (última inspeção em 20/07/2018 e emissão em 26/09/2018).

61. Ademais, as teses foram devidamente analisadas pela CPAR, de modo que não assiste razão à defesa.

#### 2º ARGUMENTO DA DEFESA: Aspectos processuais da ação. Da citação.

62. A defesa indica que o Termo de Indiciação foi enviado à TSB, que apresentou defesa e protocolou parecer jurídico elaborado pelo Professor Miguel Reale Júnior, contudo, a empresa TSIS, embora ré no processo não foi formalmente citada.

#### - Exame da COREP:

63. De início, a COREP assinalou a inexistência de ré em processo administrativo, mas, sim, de acusado, tendo rito distinto do penal.

64. Aduz que o Código de Processo Civil prevê entre o rol de seis modalidades de citação, a citação por meio eletrônico, contudo, o formalismo no Processo Administrativo de Responsabilização é moderado, tendo a CPAR deliberado sobre as diversas diligências efetivadas sem sucesso e concluído pela aplicação do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente ao processo administrativo.

#### - Manifestação Conjunta:

65. O Código de Processo Civil é claro em permitir (e preferir) a citação por meio eletrônico, de acordo com seu art. 246, *caput* e § 1º:

Art. 246. A citação será feita preferencialmente por meio eletrônico, no prazo de até 2 (dois) dias úteis, contado da decisão que a determinar, por meio dos endereços eletrônicos indicados pelo citando no banco de dados do Poder Judiciário, conforme regulamento do Conselho Nacional de Justiça. [\(Redação dada pela Lei nº 14.195, de 2021\)](#)

§ 1º As empresas públicas e privadas são obrigadas a manter cadastro nos sistemas de processo em autos eletrônicos, para efeito de recebimento de citações e intimações, as quais serão efetuadas preferencialmente por esse meio. [\(Redação dada pela Lei nº 14.195, de 2021\)](#)

66. O art. 75, inc. X e § 3º determina que:

Art. 75. Serão representados em juízo, ativa e passivamente:

(...)

X - a pessoa jurídica estrangeira, pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil;

(...)

§ 3º O gerente de filial ou agência presume-se autorizado pela pessoa jurídica estrangeira a receber citação para qualquer processo.

67. Ademais, o STJ fixou precedente sobre a citação de pessoa jurídica estrangeira no Brasil, entendendo que não há impedimento para regular citação de empresa que não tiver sido formalmente constituída como filial ou agência. Eis o acórdão:

EMENTA SENTENÇA ESTRANGEIRA. PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL E LEGITIMIDADE ATIVA. PENDÊNCIA DE DEMANDA NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO. PARTE NO PROCESSO ESTRANGEIRO. JURISDIÇÃO BRASILEIRA PARA A INTERNALIZAÇÃO. PRESENTAÇÃO, REPRESENTAÇÃO E REGULARIDADE DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA ESTRANGEIRA PARA RESPONDER À DEMANDA NO BRASIL. PRESSUPOSTOS POSITIVOS E NEGATIVOS. ARTIGOS 15 E 17 DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO. ARTIGOS 963 A 965 DO CPC/2015. ARTS. 216-C, 216-D E 216-F DO RISTJ. 1. Hipótese em que o Tribunal de Roterdã apreciou demanda formulada por PARANÁ CITRUS INTERNATIONAL IMPORT AND EXPORT CORPORATION e COCAMAR COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL ("razão social anterior: PARANÁ CITRUS S/A") em face de CROSSSPORTS MERCANTILE INC. e reconvenção desta em face daquelas. Examinada a relação contratual entre as partes, o tribunal holandês concluiu que CROSSSPORTS foi a primeira a descumprir o contrato e, por isso, foi condenada a apresentar documentos, prestar contas e pagar quantias. 2. Ainda que CROSSSPORTS tenha sido condenada a pagar quantias em favor de PARANÁ INTERNATIONAL e não de COCAMAR, esta tem legitimidade ativa e interesse processual na homologação pretendida, uma vez que a internalização das sentenças estrangeiras é necessária para que tenha eficácia no Brasil (art. 961 do CPC/2015) e, assim, possa ser oposta como defesa no processo aforado por CROSSSPORTS e OSCAR em Maringá-PR em face de COCAMAR. Ademais, a pretensão formulada no processo estrangeiro por CROSSSPORTS em sede de reconvenção foi rejeitada pela sentença homologanda; tal improcedência, para ter eficácia no Brasil, depende de homologação pelo STJ. 3. O único Poder Judiciário com jurisdição para internalizar comandos jurisdicionais estrangeiros com o fim de que eles possam produzir efeitos no Brasil é o Poder Judiciário brasileiro, por meio do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 105, I, "I", da Constituição da República e do art. 961 do CPC/2015. 4. CROSSSPORTS é pessoa jurídica estrangeira, com sede nas Ilhas Virgens Britânicas. À época dos fatos examinados pela sentença homologanda (1999/2001), CROSSSPORTS tinha como Diretor a pessoa física OSCAR HUNOLD LARA e como procuradores, além de OSCAR, sua esposa RENATE MADER e a pessoa jurídica CITROEX GMBG09 C5424611555<04490:150<04490:150

68. Dessa feita, a conclusão da CPAR, de dar por citada a pessoa jurídica da TSIS pelo seu representante legal no Brasil, e que recebeu inicialmente o Termo de Indiciação, é plenamente aplicada ao caso, não assistindo razão à defesa.

### **3º ARGUMENTO DA DEFESA: Conclusão antecipada da fase instrutória.**

69. A defesa informa que se reservou a possibilidade de produzir provas adicionais na fase instrutória, contudo, a CPAR, unilateralmente, deu-se por satisfeita com as provas constantes nos autos e encerrou a fase instrutória, intimando a TSB para apresentar alegações finais.

#### **- Exame da COREP:**

70. A COREP assinala que o PAR tem rito próprio regulamentado pelo Decreto nº 8.420/2015 e que este foi devidamente respeitado. Ressalta que o direito brasileiro consagra o princípio *pas de nullité sans grief*, ou seja, não há nulidade sem prejuízo, assim, até mesmo na nulidade absoluta o prejuízo precisa ser demonstrado.

#### **- Manifestação Conjur:**

71. Assiste razão à COREP. Nitidamente a CPAR observou o rito do Decreto nº 8.420/2015, vigente à época. A indiciada TSB foi citada, tendo acesso ao Termo de Indiciação, no qual previa que esta poderia especificar eventuais provas que pretendesse produzir. Ademais, foi aberta oportunidade para que a indiciada oferecesse alegações finais, na qual é possibilitada a oportunidade de se defender após a produção do relatório final.

72. Dessa feita, há de se observar que a indiciada não demonstrou qual teria sido, efetivamente, o prejuízo sofrido no exercício do contraditório e ampla defesa, devendo assim, ser aplicado o princípio *pas de nullité sans grief*. Nesse sentido, é a decisão do STJ em MS 12.803/DF:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. PENA DE DEMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS CAPAZES DE MACULAR A LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DISCIPLINAR. 1. A via do mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito alegado, não se admitindo dilação probatória. 2. Alegação de impedimento/suspeição dos membros da comissão processante devidamente refutada pela Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça, sobretudo porque suscitada somente após a apresentação do relatório final. 3. Inexistência de provas da falta de isenção dos membros da comissão disciplinar, não constituindo o mandado de segurança via adequada para a análise pormenorizada da questão, dada a necessidade de dilação probatória. 4. A atuação meramente burocrática de servidor subordinado à Corregedoria, na condição de "Secretário ad hoc", não invalida o processo administrativo disciplinar. Ausência de comprovação de ter o referido servidor participado de qualquer outro ato capaz de causar indevida ingerência sobre a convicção dos membros da comissão processante. 5. Desde que devidamente fundamentado, o indeferimento de novas provas consideradas impertinentes ou de nenhum interesse para o esclarecimento dos fatos, a juízo da comissão processante, não macula a integridade do processo administrativo disciplinar. 6. Recaindo a nomeação de membro da comissão disciplinar sobre servidor público, cujos atos se presumem verídicos, não se verifica qualquer irregularidade em função da inexistência de termo de

compromisso. 7. Ao procurador do acusado é facultada a reinquirição do acusado e das testemunhas, cabendo a ele intervir, por intermédio do presidente da comissão, se assim entender necessário. 8. Apenas por ocasião do indiciamento é necessária a descrição detalhada dos fatos atribuídos à conduta do investigado e das possíveis infrações disciplinares por ele praticadas, de modo a permitir o amplo exercício do direito de defesa. 9. É plenamente admitida no processo administrativo disciplinar a utilização de prova emprestada, extraída de feito em curso na esfera criminal. 10. Aplicação da pena de demissão baseada, também, na prova documental e testemunhal produzida no transcorrer da apuração levada a efeito no âmbito administrativo, sem a utilização dos dados constantes da interceptação telefônica dos acusados, não franqueados pelo juízo criminal, de maneira que a invalidação desta prova na esfera criminal não contamina a legalidade do processo administrativo disciplinar. 11. É inadequada a via do mandado de segurança para a aferição do grau de comprometimento das demais provas produzidas no âmbito criminal, para efeito de se concluir pela presença ou não de ilicitude por derivação, dada a necessidade de dilação probatória. 12. No processo administrativo disciplinar regido pela Lei n.º 8.112/90, não há previsão para a apresentação de memoriais após o relatório final da comissão processante, não havendo falar em aplicação subsidiária da Lei n.º 9.784/99. 13. A declaração de possíveis nulidades no processo administrativo disciplinar, segundo o princípio da instrumentalidade das formas (pas de nullité sans grief), depende da efetiva demonstração de prejuízos à defesa do servidor. 14. Alegação de arbitrariedade e abuso de poder destituída da mínima comprovação, revelando o propósito do impetrante de anular, a qualquer custo, o procedimento disciplinar que lhe rendeu a pena de demissão, com estrita observância do contraditório e da ampla defesa. 15. Declarações do Corregedor-Geral da Polícia Rodoviária Federal, na mídia, sobre os resultados da denominada "Operação Mercúrio", por constituir procedimento absolutamente normal em função do cargo que exerce, não invalida o procedimento disciplinar. 16. Segurança denegada.

(STJ - MS: 12803 DF 2007/XXXXX-2, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 09/04/2014, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 15/04/2014)

73. Ora, a indiciada apresentou o parecer a que faz referência como não lido pela CPAR após o relatório final e antes das alegações finais, não havendo, portanto, prejuízo, não havendo que se falar em inobservância das regras processuais.

#### **4º ARGUMENTO DA DEFESA: Preliminar. Não aplicabilidade da Lei nº 12.486/2013**

74. A defesa alega, quanto ao inciso V do art. 5º da LAC, que não praticou ato de corrupção, e, quanto ao inciso II, que não teria sido classificado, no termo de indicição, ato de subvenção a atos ilícitos em coautoria, de modo que não deve ser aplicada a Lei Anticorrupção ao caso.

#### **- Exame da Comissão Processante:**

75. A CPAR sustenta a aplicabilidade da Lei nº 12.486/2013, uma vez que esta não se adstringe somente a atos de corrupção, mas que, em seu art. 5º, são listados outros atos considerados lesivos. Ademais, seu art. 4º trata de irregularidades específicas a licitações e contratos. E, em capítulo específico, regula os programas de integridade e do acordo de leniência.

76. Avalia que a Lei nº 12.486/2013, primeiramente, foi apelidada de "Lei da Empresa Limpa", a fim de dar uma dimensão mais precisa do seu verdadeiro escopo e especifica que restringir a LAC a atos de corrupção significa interpretá-la a partir do apelido ou limitada ao art. 5º, inc. I.

77. A CPAR observa também que:

49. Observamos que mesmo o parecer de Reale Júnior, ao tentar demonstrar a suposta restrição da LAC a atos estritamente relacionados a corrupção, trai a si mesmo. Nos dois parágrafos seguintes, o Parecer defende que a ementa é importante critério hermenêutico, e que define "*apenas infrações contra a Administração Pública*". No parágrafo imediatamente seguinte, o Parecer já diz que tais "*infrações contra a Administração Pública*" significam "*ter a pessoa jurídica de modo positivo colaborado na produção de delitos de corrupção*".

A Ementa ou Epígrafe como critério interpretativo e chave hermenêutica, portanto, é da maior importância na orientação do aplicador da lei penal, que dela não deve nem pode desconhecer, pois, como já realçado, a Ementa guarda estreita correlação com a ideia central do texto. E a Ementa, no caso, sinaliza que se está a definir apenas infrações contra a Administração Pública, como os atos lesivos tipificados pela Lei nº 12.846/2013

Busca-se demonstrar ter a pessoa jurídica de modo positivo colaborado na produção de delitos de corrupção, ou instigado a prática de tais atos por parte de agentes públicos, sendo o Estado atingido em sua moralidade o sujeito passivo do delito corruptivo praticado pela mesma pessoa jurídica, que deve responder objetivamente pela infração cometida.

Parecer, SEI [2041421](#), p. 18.

50. Ou seja, ao utilizar a ementa como "critério interpretativo e chave hermenêutica", vemos que a ementa da LAC nada diz sobre atos de corrupção. Quem impõe essa restrição é o próprio parecerista, contrariando as próprias diretrizes hermenêuticas que ele diz seguir, como fica nítido no "salto" que ele efetua nos parágrafos citados acima.

78. Em relação a inaplicabilidade do inc. II do art. 5º da LAC, a CPAR menciona que o Termo de Indicição descreve claramente que a conduta da TSB foi a emissão fraudulenta da DCE positiva, nos dias 13/06/2018 e 26/09/2018, as quais foram assinadas, em conjunto, pelo empreendedor e pelo auditor, caracterizando a coautoria.

79. Assevera ainda que não procede a alegação de exigência de auxílio especificamente financeiro, posto que a expressão "de qualquer modo", constante no dispositivo legal analisado indica claramente a tipificação da coautoria em sentido amplo, não havendo menção a ser mediante vantagem econômica ou expressões análogas.

#### **- Manifestação Conjuz:**

80. 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 base jurídica contra a corrupção.

81. 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.

82. Nessa esteira, cumpre mencionar que a Lei Anticorrupção está dividida em sete capítulos: 1) Disposições Gerais; 2) Atos Lesivos; 3) Responsabilização Administrativa; 4) Processo Administrativo de Responsabilização – PAR; 4) Acordo de Leniência; 6) Responsabilização judicial; 7) Disposições finais da lei.

83. Sobre os atos passíveis de enquadramento na Lei Anticorrupção, Aloísio Júnior (JÚNIOR, Aloísio et al. Lei Anticorrupção – Lei 12.846/2013. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2020), cita:

A leitura do art. 5º, caput, da lei 12.846/2013 indica que os atos lesivos à Administração Pública nacional ou estrangeira, previstos em seus incisos, são típicos, antijurídicos e objetivamente imputáveis às pessoas jurídicas. Da prática de tais atos resulta a aplicação das sanções previstas na lei em questão, podendo também o mesmo fato atrair a incidência de outras normativas e suas sanções, além das repercussões criminais (ver arts. 28 e 29).

Por meio das condutas tipificadas pela Lei Anticorrupção, criam-se deveres específicos de cuidado no trato com a coisa pública. Exige-se comportamento *probo* das pessoas jurídicas, atribuindo-se a elas a responsabilidade pela conduta de seus representantes, dirigentes, funcionários e até mesmo terceiros. O cometimento de qualquer uma das infrações elencadas na referida lei representa violação ao dever de probidade empresarial, correspondente à prática de atos – ações e omissões – lesivos aos bens jurídicos elencados no *caput*, frente aos quais corresponderão uma ou mais sanções – artigos 6º e 19.

Impera o princípio da legalidade para regência do dispositivo em análise: tratando-se de regra proibitiva de conduta de particulares, atrai a incidência do art. 5º, II, da CF, sendo norma definidora de atos lesivos, aos quais correspondem sanções administrativas e cíveis particularmente gravosas a direitos de propriedade; incide sobre ela, também, o art. 5º, XXXIX, da Constituição de 1988 – como sentido geral que orienta um Estado de Direito.

O princípio da legalidade, somado ao regime de responsabilização objetiva e à possibilidade de muitas das sanções serem aplicadas diretamente por órgãos da Administração Pública, impeliram o legislador a estabelecer rol taxativo de ilícitos – ainda que de tipos abertos. A redação do art. 5º, *caput*, somente permite essa leitura, limitando a discricionariedade de órgãos acusadores e julgadores, em defesa dos direitos fundamentais do acusado.

Dispõe o artigo 5º que, para fins da Lei Anticorrupção, constituem atos lesivos à Administração Pública Nacional ou estrangeira todos aqueles que, praticados pelas pessoas jurídicas sujeitas a essa normativa, atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da Administração Pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, conforme determinado nos incisos – o que está consagrado na expressão “assim definidos”. A expressão utilizada, portanto, reforça explicitamente a taxatividade das condutas listadas. Logo, somente os atos expressamente previstos nos incisos são passíveis de sanção pela lei.

Na letra dos arts. 1º, 2º e 5º da Lei nº 12.846/2013, combinados, configurar-se-á ilícito por ela sancionável somente quando houver a cumulação de quatro requisitos básicos: (i) prática de ato previsto nos incisos do art. 5º; (ii) lesivo a algum dos bens jurídicos constantes no art. 5º, *caput*; (iii) atribuível à pessoa jurídica englobada pelo art. 1º, parágrafo único, da lei; (iv) em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não, como preceitua o art. 2º.

A antijuridicidade decorre do fato de que as condutas lesivas previstas nos incisos do art. 5º da Lei Anticorrupção devem necessariamente atentar contra bens jurídicos indicados no *caput*. São eles o patrimônio público nacional ou estrangeiro – patrimônio público material -, os princípios da Administração Pública – patrimônio público moral – e os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil.

84. Dessa feita, 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), é considerado um ato lesivo.

85. 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.).

86. No caso concreto, como mencionado na Nota Técnica, a empresa TSB agiu por meio de fraude na emissão das DCEs e, portanto, “contrárias à LAC quando atestaram a segurança e a estabilidade da barragem B1, em Brumadinho. Não há dúvidas do ato praticado pela TUV SUD, TSIS e Vale. O fato é notório, incontestável, inequívoco.”

87. Em relação ao inciso II do art. 5º, da LAC, destaca-se que os já citados itens 18 e 19 do Termo de Indiciação, são claros em indicar que os representantes da TUV SUD Brasil e a pessoa jurídica Vale, inseriram informações enganosas no SIGBM relacionadas à DCE/RRPSB, de 13/06/2018, e, à DCE/RISR, de 26/09/2018.

88. No tocante a alegação da necessidade de auxílio financeiro para caracterização do inciso II, do art. 5º, da LAC, constata-se a total inapropriedade da afirmação. Ora, a conduta típica do dispositivo são os verbos “financiar”, “custear”, “patrocinar” e “subvencionar”, mais as ações equivalentes. Não há qualquer indicativo legal de eventual exigência de vantagem econômica para configuração do ato lesivo. Ademais, segundo o dicionário Aurélio “subvencionar” significa *Prestar ajuda; dar socorro; ajudar*” não há necessidade de que a subvenção seja necessariamente em pecúnia.

89. Em análise, a COREP, na Nota Técnica, menciona que o Manual de Responsabilização de Entes Privados da CGU

ensina que:

*... Comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo **subvencionar** a prática de atos ilícitos previstos na LAC. Trata-se de hipótese legal em que a pessoa jurídica será responsabilizada por ter, pelas formas descritas no tipo (financiamento, custeio, patrocínio, subvenção) **concorrido** para a prática de **ato lesivo** diverso, por **outra pessoa jurídica** ...*

*... A configuração desse tipo exige a comprovação dos **atos** de patrocínio ou **subvenção** por parte da pessoa jurídica.*

*Para sua materialização, a mera **cumplicidade** da pessoa jurídica instigadora mostra-se suficiente. Ademais, o tipo normativo não exige que o ato da pessoa jurídica seja exclusivamente de natureza financeira. Percebe-se que a adoção do verbo subvencionar amplia o rol de condutas proibidas pela norma.*

90. A doutrina ressalta ainda que para a configuração do ilícito do inc. II do art. 5º da Lei Anticorrupção é necessário comprovar dois requisitos: I) que a pessoa jurídica pratique um dos atos descritos no inciso (no caso, subvencionar); e, II) que essas ações tenham a finalidade específica de colaborar ou instigar a prática, por outra pessoa (natural ou jurídica), dos atos lesivos previstos nos incisos I, III, IV e V do art. 5º. Dessa feita, plenamente cabível a aplicação do inciso II e V do art. 5º da Lei Anticorrupção.

91. Assim, claramente, as atitudes da TSB caracterizam fraude e atos de subvenção, cumplicidade e colaboração entre as envolvidas, estando incurso nos incisos V e II, do art. 5º, da Lei nº 12.846/2013, não merecendo subsistir a tese da defesa pela inaplicabilidade da Lei Anticorrupção.

#### **5º ARGUMENTO DA DEFESA: Preliminar. Impossibilidade de condenação nos incisos II e V do art. 5º da LAC**

92. A defesa alega a incompatibilidade de aplicar conjuntamente os incisos II e V, do art. 5º, da LAC, com base nos mesmos fatos, de acordo com a teoria geral do direito penal.

##### **- Exame da Comissão Processante:**

93. A CPAR sustenta que não acusa a TSB de ser autora e coautora simultaneamente; acusa-a simplesmente de ser coautora de fraudes em conjunto com a Vale.

##### **- Manifestação Conjur:**

94. A COREP, na Nota Técnica, complementa que as condutas que resultaram nos atos lesivos praticados foram em momentos, situações e atos distintos e separados, e segue:

As condutas que resultaram nos atos lesivos praticados pela TUV SUD e, posteriormente em conjunto com a Vale, foram em momentos, situações e atos distintos e separados. A conduta 1 (13/06/2018) e a conduta 2 (26/09/2018) pela auditoria da TUV SUD quando **atestou a estabilidade e a segurança** da barragem B1 em Brumadinho mediante Declaração de Condição de Estabilidade (DCE), **que permitiram que a barragem seguisse funcionando mesmo com critérios de segurança abaixo do recomendado**. Em outras palavras, a condição de estabilidade da barragem não era aceitável. Em outro momento distinto, não simultâneo, a Vale chancelou as DCEs para que os documentos fossem **validados** e encaminhados aos órgãos competentes (ANM).

Nesse sentido, a TUV SUD praticou atos ilícitos, subvencionou, foi cúmplice, auxiliou a prática de atos lesivos (art. 5º, II, LAC). De forma antecedente produziu as DCEs em 13/06/2018 e 26/09/2018. Os fatos são correlatos, os atos ilícitos lesivos são distintos (conduta 1 e 2), as condutas são diversas (conduta 3), momentos foram separados. Na LAC um inciso não exclui o outro.

95. Nessa esteira, importante verificar, para configurar o ato lesivo sancionável pela Lei 12.846/2013, a cumulação dos quatro requisitos básicos descritos pela doutrina: a) prática de atos previstos nos incisos do art. 5º da Lei; b) que o ato seja lesivo a algum dos bens jurídicos constantes no art. 5º, caput; c) seja atribuível à pessoa jurídica englobada pelo art. 1º, parágrafo único da Lei; d) em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não, como preceitua o art. 2º.

96. a) Os atos previstos no art. 5º são os seguintes:

I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada;

II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei;

III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;

IV - no tocante a licitações e contratos:

a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;

b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;

c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;

d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;

e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;

f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos

celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou

g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;

V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional.

97. As condutas praticadas pela empresa TSB consistiram, primeiramente, em atestar a estabilidade e a segurança da barragem B1 nas Declarações de Condição de Estabilidade – DCEs emitidas em 13/06/2018 e em 26/09/2018, mesmo com critérios de segurança abaixo do recomendado. Posteriormente, a empresa Vale S/A chancelou as DCEs emitidas pela TSB para que os documentos fossem validados e encaminhados para a Agência Nacional de Mineração - ANM, órgão responsável pela fiscalização das barragens. São condutas diversas, em momentos apartados.

98. Parece claro que a empresa ajudou (subvencionou) a Vale no ato de dificultar atividade investigativa ou fiscalizatória de órgãos públicos. Assim, presentes as condutas previstas nos incisos II e V do art. 5º acima transcrito.

99. b) Assim, evidente a presença do segundo requisito, pois os atos foram lesivos a bens jurídicos constantes no art. 5º, caput. Reza o dispositivo:

Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:

100. c) A conduta também é atribuível à pessoa jurídica englobada pelo art. 1º, parágrafo único da Lei, que assim dispõe:

Art. 1º (...)

Parágrafo único. Aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente.

101. As condutas ilícitas foram praticadas pela empresa TSB, pessoa jurídica descrita na Lei.

102. d) E, finalmente, a conduta foi praticada no interesse ou benefício da TSB, exclusivo ou não, como preceitua o art. 2º.

Art. 2º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nesta Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.

103. Desde o Termo de Indiciação restou evidente de que houve benefício pela TSB, qualificado na manutenção do bom relacionamento com a Vale.

104. Noutro giro, há de se ressaltar a inexistência de conflito aparente de normas entre a LAC e demais leis, principalmente, ambientais.

105. Para a solução de eventual conflito aparente de normas, são aplicados os princípios da especialidade, subsidiariedade, alternatividade ou consunção.

106. Pelo princípio da especialidade, a lei especial afasta a aplicação da lei geral (*Lex specialis derogat legi generali*), ou seja, a lei especial, que contém todos os elementos da norma geral, acresce especializantes (mais elementos) que a tornam distintas.

107. As Leis precisam estar no mesmo patamar hierárquico. Nesse diapasão, uma portaria não pode valer mais que uma lei.

108. Assim, há de se verificar que a Lei Anticorrupção estabelece que:

Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:

(...)

V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional.

109. Já a Lei nº 12.334/2010, que estabelece a Política Nacional de Segurança de Barragens destinadas à acumulação de água para quaisquer usos, à disposição final ou temporária de rejeitos e à acumulação de resíduos industriais, cria o Sistema Nacional de Informações sobre Segurança de Barragens e altera a redação do art. 35 da Lei no 9.433, de 8 de janeiro de 1997, e do art. 4º da Lei no 9.984, de 17 de julho de 2000, bem como a Lei nº 9.605/1998, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, nada preceituam de específico para o caso em apreço.

110. Desse modo, não há que se falar em aplicação de lei mais específica que a LAC, diante da ausência de normativo de igual hierarquia mais específico que aquela.

111. Restam inaplicáveis ao caso o princípio da subsidiariedade (pelo qual deve ser aplicada norma subsidiária menos grave), o da alternatividade (aplicável aos casos de crimes de ação múltipla ou de conteúdo variado), e, o da consuação (um delito funciona como fase normal de preparação ou execução ou como mero exaurimento de outro crime).

112. Além disso, não se pode olvidar que nosso ordenamento também consagra a independência de instâncias. Nada impede que por uma mesma conduta a empresa seja punida em várias esferas distintas e muitas vezes com várias penas distintas inclusive no mesmo âmbito Administrativo (por exemplo na esfera administrativa/ambiental e ao mesmo tempo na esfera sancionadora administrativa da LAC), pois os bens da vida protegidos por tais diversas sanções são completamente distintos.

#### **6º ARGUMENTO DA DEFESA: Preliminar. Ausência de prova de elemento subjetivo**

113. A defesa alega a ausência de prova do elemento subjetivo, pois, haveria diferença entre responsabilidade objetiva independente de dolo ou culpa e ser responsabilizado objetivamente, sendo que a LAC exigiria dolo para sua caracterização.

#### **- Exame da Comissão Processante :**

114. A CPAR sustenta que a doutrina é uníssona no sentido da responsabilidade na LAC ser objetiva.

#### **- Manifestação Conjur :**

115. A Lei n.º 12.846/2013 trouxe grandes inovações no campo da responsabilização das pessoas jurídicas, entre elas, a responsabilidade das pessoas jurídicas pelos atos jurídicos lesivos à administração pública objetiva, no âmbito civil e administrativo.

116. O tipo de responsabilização previsto na LAC é de natureza objetiva, ou seja, a pessoa jurídica responderá pelos delitos a ela imputados sem necessidade de comprovação de culpa ou dolo, bastando a comprovação do nexo de causalidade entre o fato ocorrido e o resultado obtido.

117. Os arts. 1º e 2º da Lei Anticorrupção explicitam tal responsabilização, de modo que a pessoa jurídica poderá ser punida independentemente de sua efetiva concordância com a infração. Nesse sentido, ressaltam Bottini e Tamasaukas (2014):

Pelo texto legal, a aplicação das sanções não exige a intenção da corporação ou de seus dirigentes em corromper ou a demonstração de sua desídia em relação a atos deste gênero que eventualmente ocorram. Basta que se constate que alguém – um funcionário, parceiro, contratado, consorciado – tenha oferecido ou pago vantagem indevida a servidor público (ou praticado qualquer dos atos previstos em seus dispositivos), e a instituição será penalizada, desde que beneficiada direta ou indiretamente pelo comportamento ilícito. Assim, se uma corporação contrata um terceiro para obtenção de licença pública para determinada atividade, e este usa de propina para obter o documento, ambos serão punidos, contratante e contratado. A responsabilidade é automática, objetiva. [...] a responsabilidade objetiva tem causado desconforto nos meios empresarial e acadêmico. Nos primeiros pela apreensão de ver-se responsabilizado por atos de terceiros, mesmo que a empresa tenha um sistema de integridade adequado e eficiente. Nos últimos diante da dificuldade de justificar um castigo – ou seja, uma consequência que vá além da mera reparação do dano – àquele que não tem culpa, entendida aqui como culpabilidade, como responsabilidade pelos fatos.

118. Mesmo que assim não fosse, há de se constatar a existência do nexo causal entre a conduta da empresa e o ato delituoso.

119. Sobre o tema, conforme salientado na Nota Técnica n° 1473, o Manual de Responsabilização de Entes Privados da Controladoria-Geral da União ensina que:

*... a configuração da prática de atos lesivos em face da Administração Pública demanda não apenas a subsunção de um fato ao tipo previsto no referido dispositivo, mas também a existência de benefício direto ou potencial da pessoa jurídica, além do nexo de causalidade entre a prática do ato infracional e a vantagem auferida ou pretendida... (fl. 51).*

*... e hipótese legal em que a pessoa jurídica será responsabilizada por ter, pelas formas descritas no tipo (financiamento, custeio, patrocínio, subvenção) concorrido para a prática de ato lesivo diverso, por outra pessoa jurídica... Para sua materialização, a mera cumplicidade da pessoa jurídica instigadora mostra-se suficiente... (fls. 53)*

*... Este dispositivo legal protege a regular atuação da Administração Pública, em especial as investigações e fiscalizações efetuadas pelos seus órgãos, entidades e agentes. Podem ser sujeitos passivos do ato lesivo 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.*

*... restará caracterizada infração a este dispositivo caso seja obstruída uma investigação ou fiscalização de um órgão ambiental, da polícia judiciária ou de autarquia responsável pela fiscalização do sistema financeiro, por exemplo.*

*... O ato lesivo pode ser praticado de forma direta, quando a pessoa jurídica atrapalha a investigação ou a fiscalização, ou de forma indireta, quando intervém na atuação dos órgãos, entidades ou agentes responsáveis pelo ato fiscalizatório ou pelo procedimento investigativo.*

*... Como se trata de ilícito de forma livre, a lei não prevê forma predeterminada para a sua prática, de modo que a infração pode ser realizada mediante destruição de provas, coação de testemunhas, tráfico de influência ou suborno, por exemplo.*

*... Importante destacar que não há necessidade de que a investigação ou a fiscalização conduzida pelos órgãos ou*

120. A empresa agiu de modo arbitrário. A TSB emitiu as DCEs positiva, quando não havia condições, caracterizando o art. 5º, V, da LAC. As DCEs foram assinadas pelo empreendedor e auditor em conjunto, caracterizando a subvenção e coautoria e, portanto, a incidência do art. 5º, II, da LAC.

#### **7º ARGUMENTO DA DEFESA: Do mérito. Dos valores do Fator de Segurança**

121. A Defesa entende que é um grave equívoco considerar que o Fator de Segurança para condição não drenada – FS menor que 1,3 é sinônimo de instabilidade e obsta a emissão de declaração atestando a condição de estabilidade da estrutura da barragem B1.

122. Sustenta ainda que, na época, o auditor tinha discricionariedade para determinar o FS mínimo para análise de estabilidade em caso de liquefação e que o valor de FS encontrado para condição não drenada seria suficiente, em razão de a B1 estar inoperante.

123. Aduz que os integrantes do Painel Internacional de Especialistas em Segurança de Estruturas de Mineração – PIESEM tomaram conhecimento que o FS fora calculado em 1,09 nas auditorias de junho e setembro de 2018, contudo, permaneceram silentes, em razão do valor de fator de segurança não comprometer a segurança e a integridade das estruturas da empresa.

#### **- Exame da Comissão Processante:**

124. A Comissão ressalta que declarar à ANM condições favoráveis, que não correspondem à realidade, provocou impacto direto na fiscalização da ANM, sendo, portanto, atitude fraudulenta.

125. A CPAR afirma que a NBR 13.028/2017 não estabelece um FS mínimo, o que poderia gerar dúvidas se no caso em comento haveria erro ou fraude, contudo, demonstra que a Vale, após o acidente, passou a relativizar o FS, porém, anteriormente, e em consonância com as praxes nacionais e internacionais, sempre considerou 1,3 como mínimo para a estabilidade para a condição não-drenada de pico. Desse modo, conclui pela ocorrência de fraude.

#### **- Manifestação CONJUR:**

126. Como dito alhures, o Fator de Segurança – FS varia de 1,1 a 1,6. As melhores práticas determinam que, em situação de FS abaixo desse índice, juntamente com outros fatores, deve ser emitida DCE negativa, pois é indicativo de instabilidade na barragem.

127. Pelos documentos 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.

128. 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.

129. É de se mencionar que o Parecer Técnico trazido pela Defesa (SEI 2106799 e 2106800, Vol. XII), denota que a auditoria externa não adotou os parâmetros técnicos ali inseridos quando atestou a estabilidade e segurança da barragem B1.

130. Deve ser destacado, o fato de que o auditor engenheiro da TSB que assinou os documentos, Makoto Namba, era ciente das fraudes, pois, conforme relatado no depoimento de Rodrigo Barbosa, da empresa Potamos,

*... O FS de 1 corresponde ao ponto exato em que as forças estabilizantes e desestabilizantes estão em equilíbrio. ... a instrução processual não evidenciou qualquer respaldo técnico, referencial teórico ou profissional que considere adequado utilizar exatamente FS de 1 para qualquer barragem em qualquer circunstância. Tanto é que os depoimentos técnicos citados depois do § 119 da defesa (§§ 123 e ss.) falam de coisa completamente diferente. **O próprio Makoto Namba, engenheiro da TSB que assinou as DCEs, teria admitido em conversa com Rodrigo Barbosa, da Potamos, que a escolha por FS mínimo de 1,05 foi ad hoc: (ad hoc formulado com o único objetivo de legitimar ou defender aquela situação (hipotética), e não em decorrência de uma compreensão objetiva e isenta da realidade. (grifos acrescidos)***

*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 rispido 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 1559380, p. 39 do arquivo eletrônico "fls. 882 a 934.pdf". Corresponde ao vol. 5 do IPL 62/2019, fl. 920. Grifamos.*

131. Por essa razão, é inferido que a fraude consiste em que as declarações de condições de estabilidade foram positivas, atestando e certificando a segurança e a estabilidade da barragem B1 quando, tanto a TSB quanto a Vale tinham pleno conhecimento de que as DCEs emitidas não refletiam as verdadeiras condições de estabilidade da barragem, provocando, assim, efetiva obstrução à fiscalização da ANM, incidindo no art. V, do art. 5º, da Lei nº 12.846/2013.

132. Nesse sentido, destaca a Nota Técnica:

2.55. A TUV SUD ao **atestar a segurança da barragem na auditoria** e ao apontar o índice de 1,09 sugere que a condição de estabilidade era aceitável. O rompimento da barragem 121 (cento e vinte um) dias depois demonstra que não era suficiente. Esse indicador, por si só, potencializa substancialmente que a ANM acreditasse que a Declaração de Condição de Estabilidade da barragem era segura dispensando-se medidas de fiscalização imediata. Está demonstrado nos autos que os padrões de verificação adotados pela TUV SUD não atendiam as exigências nacionais e internacionais.

2.56. O fato desse fator de segurança ser discricionário, a critério da TUV SUD, não autoriza que a auditoria possa informar o índice que melhor lhe conviesse ou melhor entendesse. Essa discricionariedade existe porque cada barragem tem uma situação de estabilidade e segurança diferente da outra. Essa é uma das razões para não se estabelecer parâmetros ou definir índices porque são barragens diferentes, circunstâncias diferentes, situações diferentes umas das outras.

2.57. Certamente se os relatos, recomendações e as informações de segurança nas Declarações de Condição de Estabilidade refletissem a situação real de segurança ou insegurança da barragem, possivelmente as consequências imediatas seriam a interdição da barragem e a determinação de medidas adicionais de segurança. É fato que a estrutura que se rompeu operava respaldada por auditorias da TUV SUD, que assinou as Declarações de Condição de Estabilidade, inclusive muito próximo do rompimento fatal.

2.58. É verdade que as fiscalizações da ANM não dependem da emissão de Declarações de Condição de Estabilidade nem substituem a fiscalização da Agência, mas dependem de informações corretas, fidedignas, reais, verdadeiras, o que, tudo indica, não foi observado pela TUV SUD. As informações e, sobretudo, o índice indicado pela auditoria da TUV SUD (1,09) nas Declarações de Condição de Estabilidade balizaram a ANM e influenciaram as ações, decisões e medidas de fiscalização da Agência em tela.

2.59. Quando a auditoria TUV SUD **atestou a estabilidade e segurança da barragem B1** sem as reais condições de estabilidade e segurança, com informações imprecisas e indicando um índice de segurança irreal e inverídico isso se caracteriza como **fraude**, em consequência ato lesivo a Administração Pública. Nesse contexto, identifica-se o nexo de causalidade entre o ato lesivo à Administração Pública e o agir do sujeito ativo auditoria da TUV SUD na produção das informações nas Declarações de Condição de Estabilidade dando **aparência de segurança e estabilidade** ao aplicar padrões de verificação que não atendiam as exigências técnicas para aquela barragem (B1) com informações temerárias e inverídicas tornando-a responsável pelo ilícito.

2.60. Se uma determinada empresa de auditoria responsável pela produção da Declaração de Condição de Estabilidade consignar no documento dados e informações que não são verdadeiros, manipulando e distorcendo a situação real de segurança do empreendimento, estará corrompido, comprometido. A probabilidade de identificar que algo está errado se reduz substancialmente. Se a barragem B1 em questão não tivesse se rompido provavelmente ninguém chegaria a conclusão de que os riscos de segurança estavam elevados.

2.61. O fator de segurança atribuído pela auditoria da TUV SUD (1,09) era incompatível com a real condição de segurança da barragem B1. Os padrões de verificação adotados não atendem às exigências internacionais para o caso em questão.

133. E continua, ressaltando que o Manual de Responsabilização de Entes Privados da Controladoria-Geral da União, ao tratar sobre o art. 5º, inciso V, da Lei nº 12.846/2013, explicita que:

*Este dispositivo legal protege a regular atuação da Administração Pública, em especial as investigações e fiscalizações efetuadas pelos seus órgãos, entidades e agentes.*

*Podem ser sujeitos passivos do ato lesivo 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. Por esse motivo, restará caracterizada infração a este dispositivo caso seja obstruída uma investigação ou fiscalização de um órgão ambiental, da polícia judiciária ou de autarquia responsável pela fiscalização do sistema financeiro, por exemplo.*

*O ato lesivo pode ser praticado de forma direta, quando a pessoa jurídica atrapalha a investigação ou a fiscalização, ou de forma indireta, quando interveém na atuação dos órgãos, entidades ou agentes responsáveis pelo ato fiscalizatório ou pelo procedimento investigativo. Como se trata de ilícito de forma livre a lei não prevê forma predeterminada para a sua prática, de modo que a infração pode ser realizada mediante destruição de provas, coação de testemunhas, tráfico de influência ou suborno, por exemplo. No caso específico do oferecimento de vantagem indevida a agente público (da qual resulte intervenção em sua atuação ou na do órgão), também se configura infração ao artigo 5º, I, da Lei nº 12.846, de 2013. Importante destacar que não há necessidade de que a investigação ou a fiscalização conduzida pelos órgãos ou agentes públicos não se concretize, bastando para a configuração do ato lesivo que a conduta da pessoa jurídica crie obstáculos adicionais aos atos estatais. \*Grifos acrescidos.*

134. Há de se repisar que as informações das DCEs é que alimentam o sistema SIGBM, da ANM e que a inserção de informações inverídicas, sugerindo uma situação de segurança que não corresponde à realidade, cria obstáculo à ação da ANM.

135. **Nesse ponto, destaca-se os termos mencionados pela CPAR:**

56. **A tese nº 4 é de que a emissão da DCE, ainda que em tese fraudulenta, não é capaz de afastar o dever de fiscalização da ANM, pois tal dever decorre da lei e não é afastado por ações dos fiscalizados. Isso é absurdo, pois por essa lógica, não haveria fraudes tributárias, afinal, o dever de fiscalização das autoridades tributárias mantém-se independentemente do caráter lícito ou fraudulento das declarações dos contribuintes. O fato de haver fiscalizações após uma declaração supostamente fraudulenta não quer dizer que não houve fraude alguma; é normal que certas fraudes possam ser detectadas somente após investigações mais profundas e por meio de técnicas mais específicas, tais como auditorias especiais e análise de dados bancários.**

**Além disso, a indicição deixou muito claro que a emissão fraudulenta de DCE provoca um impacto direto na fiscalização da ANM, pois ela utiliza, entre outros fatores, as DCEs dos empreendedores e auditores para**

priorizar as ações fiscalizatórias:

Uns [sic] dos grandes avanços na fiscalização de barragens de mineração foi a criação e a implementação do SIGBM. Esta ferramenta permite aos fiscais da ANM a gestão e fiscalização mais célere e com maior qualidade dos quesitos relativos à segurança das barragens cadastradas no CNBM. A criação deste complexo sistema abrangeu inúmeras fases as quais estão sempre em processo de melhoria/evolução.

Resumidamente, os ganhos mais importantes do SIGBM são os abaixo listados

- 1) Possibilidade de cadastrar uma barragem a qualquer tempo;
- 2) Possibilidade de atualizar esses atributos em tempo real;
- 3) Classificação em tempo real das barragens;
- 4) EIR recebido quinzenalmente;
- 5) Autuações e interdições emitidas diretamente no Sistema;
- 6) Alerta aos gestores sobre situações críticas;
- 7) Declaração de Condição de Estabilidade semestral via Sistema e assinada pelo ART e pelo empreendedor;
- 8) Possibilidade de emitir relatórios gerenciais com informações específicas (número de barragens, método construtivo, etc.);
- 9) Ranqueamento de estruturas críticas para planejamento de fiscalização (Figura 01);
- 10) Aplicativo para fiscais – vistorias in loco;
- 11) Padronização nas ações fiscalizatórias

Figura 01 – Ranking dinâmico gerado pelo SIGBM para a priorização de fiscalizações.

Fonte: SEI nº 1560215, pp. 8 e 9.

58. Assim, declarar à ANM condições favoráveis que não correspondem à realidade provoca uma imediata redução da probabilidade de ação fiscalizatória e desvirtua toda estrutura e os paradigmas criados como metodologia para fiscalização. A generalização desse tipo de conduta destruiria o próprio sistema de fiscalização, e esse o bem jurídico que o inciso V do art. 5º da LAC visa proteger.

136. Há de se invocar, ainda, que na última peça de defesa apresentada, datada de 11 de outubro de 2022, (SEI 2550701), a TSB volta a alegar que estava em conformidade com as exigências normativas brasileiras e que não houve fraude na emissão das DCEs para a B1, uma vez que realizavam análise da integridade das DCEs sob uma perspectiva *ex ante* e definiram que esta oferecia segurança suficiente contra gatilhos de liquefação.

137. A defesa aduz que o Manual de Fiscalização, pelo qual a Agência Nacional de Mineração (ANM) estrutura o planejamento de suas fiscalizações, não teria força vinculante para terceiros, como a TSB.

138. Ocorre que o Manual de Fiscalização aponta que o planejamento das vistorias deve utilizar como base o ranking gerado no Sistema Integrado de Gestão de Segurança de Barragens de Mineração – SIGBM e é nesse sistema que foi incluído de modo fraudulento a DCE positiva, quando deveria ser negativa.

139. A defesa segue alegando que o dever de fiscalização cabe à ANM independentemente da emissão de uma DCE, já que este é apenas um dos 21 parâmetros analisados pelo SIGBM para determinar o ranking das barragens e que a emissão das DCEs positivas emitidas pela TSB não impediram qualquer fiscalização pelos órgãos competentes tendo a autoridade estadual – FEAM inspecionado a B1 após a emissão das DCEs pela TSB e não verificado irregularidades.

140. Nesse ponto, cumpre mencionar que o Estado de Minas Gerais tem como órgão fiscalizador de barragens de rejeitos a Fundação Estadual do Meio Ambiente - FEAM, enquanto a União, procede à fiscalização por meio da Agência Nacional de Mineração – ANM. Um não substitui o outro, mas se complementam. As empresas devem atender ao estabelecido em ambas, mesmo que disciplinem o mesmo assunto. Ambos os órgãos fiscalizadores possuem função típica de regular e fiscalizar a execução dos serviços em barragens de mineração.

141. No sítio eletrônico da FEAM (<http://feam.br/gestao-de-barragens>), extrai-se que:

*A Fundação Estadual do Meio Ambiente – Feam exerce as suas atividades de gestão ambiental de barragens de forma complementar à Secretaria de Estado do Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável – Semad e à Agência Nacional de Mineração – ANM, que possuem a competência originária para acompanhar as barragens de resíduos da indústria e rejeitos da mineração, respectivamente. Esta distribuição de competências foi definida*

142. **Dessa feita, retorna-se a questão de que as informações inseridas no SIGBM provocaram efetiva obstrução à fiscalização da ANM, uma vez que esse sistema é a principal ferramenta de gestão de informação deste sobre barragens de mineração. Não fosse a DCE da TSB talvez a ANM tivesse descoberto a falha que a FEAM não percebeu.**

143. **As informações realizadas nas auditorias e estudos pela empresas auditoras devem ser repassadas pelas empreendedoras à ANM de modo fiel a realidade fática e não de modo a obstruir o acompanhamento público e social da gestão de risco.**

144. **Além disso, conforme já mencionado na Nota Técnica nº 1473:**

2.21. O escopo da apuração foi delimitado pela CPAR, que no Termo de Indiciação foi bem claro, objetivo e bem definido. É preciso separar questões de interesse acadêmico, científico, geológico e de engenharia das questões de interesse da apuração de Responsabilidade por ato lesivo à Administração Pública. A TSB não explica nem apresenta provas porque a barragem B1 se rompeu cerca de quatro meses depois da auditoria.

2.22. É fato concreto, notório, irrefutável e inequívoco que a TSB **atestou a estabilidade e a segurança da barragem de rejeitos B1**, em Brumadinho, em 13/06/2018 e 26/09/2018, contudo em **25 de janeiro de 2019**, ou seja, em **121 (cento e vinte um) dias depois se rompeu provocando larga tragédia**

2.23. Observa-se, desde logo, nas alegações finais da TSB (SEI XII 2106798) que as teses se repetem com poucas variações nos argumentos defensivos. As alegações oscilam, algumas genéricas, imprecisas e estão recheadas de adjetivos que tentam desacreditar, desqualificar e enfraquecer o Relatório Final produto do trabalho desenvolvido pela Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização.

145. **Ora, os índices de liquefação estavam abaixo dos limites nacionais e internacionais estipulados; as DCEs foram emitidas como positivas quando deveriam ser negativas; a barragem rompe 121 (cento e vinte e um) dias após a apresentação fraudulenta. Logo, a conclusão é que tais DCEs foram emitidas fraudulentamente.**

146. **Cumprir destacar que a DCE é um documento técnico obrigatório e, como o próprio nome menciona, atesta as condições de segurança e estabilidade das estruturas que abrigam rejeitos ou sedimentos de mineração, só assim permitindo seu funcionamento.**

147. **As mineradoras precisam enviar a DCE à ANM duas vezes por ano: em março e em setembro, por meio de consultoria externa, conforme a Portaria ANM 70.389/2017. Dessa feita, as DCEs devem atestar a segurança da barragem não somente nesses dois meses, mas durante todo o ano, não havendo que se falar em análise *ex ante*.**

148. **Somado a esse fato, observa-se que, ao menos desde 2017, a B1 apresentava Fator de Segurança abaixo do mínimo aceitável. Nesse diapasão, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, em denúncia juntada aos autos sob o SEI 1560138, expõe que:**

Ao menos desde 2017, a Barragem I, na Mina do Córrego do Feijão, sob a responsabilidade da VALE e supervisão técnica da TÜV SÜD, apresentava situação intolerável de riscos geotécnicos, com Fator de Segurança abaixo do mínimo aceitável (tolerável) e Probabilidade de Falha acima do máximo aceitável (tolerável), notadamente para os modos de falha (rompimento) de liquefação e erosão interna. Desde 2017 até o rompimento, outras anomalias se seguiram, reforçando e incrementando o risco conhecido e não controlado, com o aprofundamento progressivo da situação de emergência da Barragem I, ainda que ocultada pela VALE.

Nessas condições, era previsível e efetivamente previsto, calculado, conhecido e assumido pela equipe da VALE e da TÜV SÜD o risco proibido de uma abrupta ruptura da Barragem I, com o violento deslocamento de toneladas de lama em alta velocidade para impactar as estruturas administrativas em poucos segundos e a comunidade a jusante rapidamente.

149. **De acordo com o Parecer Técnico, elaborado pela Central de Apoio Técnico do Ministério Público Estadual de Minas Gerais - MPMG, a liquefação (a do índice da DCE) foi o mecanismo de falha ativo naquela barragem:**

Nos termos do Parecer Técnico de Engenharia CEAT/MPMG - SGDP n.º 2928573, elaborado pela Central de Apoio Técnico do Ministério Público, essa descrição subsidiou a identificação do mecanismo de ruptura ocorrida, “tornando indiscutível que a ruptura da Barragem I ocorreu por liquefação”, modo de falha que será detalhado na denúncia.

Ainda segundo o mesmo Parecer Técnico de Engenharia CEAT/MPMG - SGDP n.º 2928573, elaborado pela Central de Apoio Técnico do Ministério Público, “analisando os vídeos que documentaram o rompimento da Barragem I da Mina do Córrego do Feijão, ocorrido em 25.01.2019, nos quais se constata a velocidade e a fluidez da massa de solo e a grande distância percorrida pela lama, conclui-se que a liquefação foi o mecanismo de falha ativo naquela barragem” (grifo nosso).

150. **Noutro giro, é de se notar que as DCEs foram assinadas e validadas pelo empreendedor (Vale) e pelo auditor externo (TSB), o que infringe o inc. II, do art. 5º, da Lei nº 12.846/2013.**

151. **Como dito na Nota Técnica (2.116), há um razoável grau de certeza do estreito alinhamento entre as empresas interessadas e que a TSB cedia à pressão da Vale para informar um fator de segurança que interessava, mas que não refletia a real**

situação de estabilidade e segurança da barragem de rejeitos B1, e, por conta disso era recompensado fosse com a manutenção da parceria, fosse com a manutenção do próprio contrato e/ou outros interesses.

152. Nesse sentido, o MPMG destaca que a Vale, com apoio e por intermédio da TÜV SÜD, forneceu informações incompletas e distorcidas sobre os riscos da B1, a saber (pág. 62/66):

Entretanto, no âmbito da atividade de certificação (emissão de DCEs), a VALE, com apoio e por intermédio da TÜV SÜD, forneceu ao Poder Público informações incompletas e distorcidas sobre os riscos associados à Barragem I, dissimulando a criticidade da estrutura da barragem. Em outras palavras, a VALE decidiu internamente que assumia os riscos inaceitáveis da Barragem I e impôs tal decisão ao Poder Público e à sociedade ao burlar o modelo de certificação de barragens e ocultar e dissimular as graves informações que mantinha na “caixa preta” corporativa.

(...)

Ao invés de canalizar os esforços corporativos para efetivamente aumentar o Fator de Segurança da Barragem I, a engenhosa e simplória solução encontrada pela TÜV SÜD para atender à pressão da VALE para emitir a DCE e dissimular a criticidade do fator de segurança foi simplesmente manipular o valor de referência que deveria ser considerado. A estratégia utilizada para afirmar que o parâmetro aceitável seria de 1,05, ao invés de 1,3, foi fazer uma simples referência a um artigo científico intitulado “Equilíbrio Limite e Análise de Limite: Comparação entre problemas de referência sobre estabilidade de talude” (em tradução livre), publicado no Jornal de Engenharia Geotécnica e Geoambiental da Universidade de Oregon – Estados Unidos, em maio de 2015, de autoria de Ben Leshchinsky e Spencer Ambauen. Cumpre colar o trecho do Relatório de Auditoria Técnica de Segurança de Barragem apresentado perante a FEAM que referencia maliciosamente o artigo:

(...)

A contradição da VALE, em conluio com a TÜV SÜD, foi percebida e evidenciada no relatório final do Painel de Especialistas (PIESEM-N), datado de 5 de julho de 2018, o qual concluiu que, “mesmo com o resultado das análises não drenadas de estabilidade indicando fatores de segurança mais baixos, as declarações de estabilidade foram emitidas”.

(...)

Tais assimetrias informacionais induziram maliciosamente o Poder Público a alocar recursos de forma ineficiente. A certificação desonesta afetou negativamente e de forma determinante a priorização adequada na alocação de recursos e de esforços para fiscalizar e investigar as estruturas mais críticas e que demandariam intervenção imediata ou próxima. Em outras palavras, a prioridade da fiscalização e investigação, com mobilização de equipes técnicas, análises documentais e inspeções de campo, foi desviada para estruturas que poderiam estar mais seguras do que aquelas que tiveram a estabilidade ilicitamente declaradas (gerando, inclusive, potencial distorção do mercado de mineração).

(...)

Dessa forma, as denunciadas VALE e TÜV SÜD, através de seus funcionários em conluio, ocultaram deliberadamente do Poder Público e da sociedade a criticidade de barragens mediante emissão falsa de DCEs, como meio para alcançar seus objetivos. A VALE objetivou prosseguir com os empreendimentos minerários evitando os efeitos reputacionais negativos decorrentes da sistemática emissão de DCEs negativas, do acionamento de PAE-BM ou da evacuação de pessoas, assumindo os riscos penalmente proibidos que eram amplamente conhecidos internamente. A TÜV SÜD objetivou ampliar seu acervo contratual com a VALE, visando a uma maior fatia do mercado de certificação e consultoria com a gigante do setor minerário, assumindo os riscos penalmente proibidos que eram amplamente conhecidos internamente.(...)

153. Outro fator que chama a atenção, demonstrando o interesse recíproco da TSB e Vale, diz respeito a substituição da empresa responsável pela certificação de segurança da B1 Tractebel pela TSB.

154. A empresa Tractebel realizava os serviços de consultoria e auditoria técnica para a empresa Vale, tendo emitido a DCE de março de 2018, com o FS superior a 1,3. Contudo, diante da nova realidade dos estudos, que indicavam um FS inferior ao mínimo recomendado e, dúvidas acerca da emissão de DCE positiva ou não por parte da Tractebel, a Vale cessou essas atividades com a Tractebel e optou por contratar a TSB, que não se opunha a emissão da DCE positiva, mesmo diante da realidade fática de um FS de 1,05.

155. Nesse sentido, a CPAR argumenta:

93. Ou seja, os indícios apontam a que não foram apenas considerações mercadológicas que a levaram a substituir a Tractebel pela TSB para emissão de DCE e a de optar pela TSB para continuação dos trabalhos da Potamos. Foi uma maneira de conseguir conformidades à legislação, independentemente da efetiva segurança da barragem. O comportamento da Vale após a DCE positiva confirma isso, pois a própria TSB reconhece que várias das 17 recomendações de segurança formuladas junto da DCE positiva foram praticamente ignoradas pela Vale. À luz do apego à conformidade formal, isso faz sentido: se a DCE positiva já foi emitida, não há porque gastar tempo e dinheiro com medidas que não vão interferir na conformidade formal.

94. A TSB, na condição de auditora externa, deveria ter emitido DCE negativa quando constatou FS de 1,09, ainda que "somente" para condição não drenada de pico, resistindo às investidas da Vale no sentido de obter conformidade formal. Ao invés disso, conforme o acervo probatório e indiciário do PAR mostram, a escolha pontual da TSB pelo FS de 1,05 foi uma decisão fraudulenta; todos os argumentos técnicos listados para defendê-lo são criações *a posteriori* para justificar a decisão tomada previamente de emitir a DCE positiva. A TSB sucumbiu e criou justificativa sabidamente pseudotécnica para emitir DCE positiva, garantindo, assim, bom relacionamento com a Vale e até com outros clientes potenciais.

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

157. 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.

#### 8º ARGUMENTO DA DEFESA: Do mérito. Da não responsabilização do grupo econômico

158. A Defesa alega que o grupo econômico não pode ser responsabilizado solidariamente, uma vez que não há provas de que ocorreu uma discussão detalhada na avaliação de estabilidade com Chris-Peter Meier, muito menos que este foi informado/consultado sobre as alegadas preocupações técnicas sobre a emissão das DCEs ou que ele as tenha aprovado.

#### - Exame da Comissão Processante :

159. A CPAR entende que o conjunto de indícios constantes nos autos demonstram que havia o conhecimento e a ciência do Sr. Chris-Peter Meier, executivo da TSIS, acerca da discussão em torno da estabilidade e segurança da barragem de rejeitos B1, nos seguintes termos:

Por fim, trataremos da participação ou não da TSIS, por meio de seu funcionário Chris-Peter Maier. Resumidamente, a TSB alega que sua atuação não tem qualquer relação com os fatos do PAR, pois não tinha conhecimento técnico de barragens e nem posição hierárquica para a decisão.

96. Do mesmo modo, o Parecer faz uma descrição da estrutura matricial do grupo TÜV, conforme a qual, do ponto de vista vertical, a TSB seria a "divisão" responsável por "imobiliário e infraestrutura". Do ponto de vista horizontal, foi-lhe atribuída a "região" correspondente a "Américas". Desse modo, a TSB atuava de maneira "autônoma e autossuficiente", de modo que Chris-Peter Maier não poderia, nem mesmo em tese, ter exercido algum tipo de aconselhamento sobre os funcionários da TSB. Sua atuação teria se limitado à de "consultor estratégico" (pp. 11 a 13 do Parecer).

97. No entanto, as conversas juntadas aos autos demonstram claramente que os funcionários brasileiros não queriam tomar uma decisão sem consultar a "Corporação":

Em Dom, 13 de mai de 2018 22:18, Arsenio Negro Jr [redacted] escreveu:  
Acho que é um assunto para passar à Corporação. Entendo que o Chris estará no escritório amanhã. Devemos mostrar à ele e pedir para ele opinar.  
SEI nº [1559370](#), página 53 do arquivo eletrônico "VOLUME III - FLS. 487 a 513.pdf".  
Corresponde à fl. 512 do IPL 62/2019.

De: Namba, Makoto [mailto:[redacted]]  
Enviada em: segunda-feira, 14 de maio de 2018 08:05  
Para: Wedekin, Vinicius [mailto:[redacted]]; Arsenio Negro Jr [mailto:[redacted]]  
Cc: Negro, Arsenio [mailto:[redacted]]; Chiodeto, Barbara [mailto:[redacted]]; Cecilio, Marlisio [mailto:[redacted]]; Yassuda, Andre [mailto:[redacted]]  
Assunto: Re: Declaração de Estabilidade - Barragem I - Córrego do Feijão  
Os resultados definitivos deverão sair só no final da semana. Além disso, precisamos também da op do Leandro Moura.  
Concordo com o Vinicius que, para passar para o CM, será melhor termos os resultados finais em t MN  
SEI nº [1559370](#), página 54 do arquivo eletrônico "VOLUME III - FLS. 487 a 513.pdf".  
Corresponde à fl. 513 do IPL 62/2019.

From: arsenio negro jr [mailto:[redacted]]  
Sent: Monday, May 14, 2018 08:05 AM  
To: Namba, Makoto; Wedekin, Vinicius  
Cc: Negro, Arsenio; Chiodeto, Barbara; Cecilio, Marlisio; Yassuda, Andre  
Subject: RE: Declaração de Estabilidade - Barragem I - Córrego do Feijão  
Não espere muito do Leandro pois acho que não é pra lá dele. Acho importante do Enir com CM nesta vinda de com risco de Vale usar o contrato de As Is como black mail.

Concordo com ANJ [Arsênio Negro Jr.]

Mas diria que a primeira resposta deve vir dos responsáveis pelas análises (MN e MC) [respectivamente, Makoto Namba e Marjão Cecilio], pois são os únicos que podem opinar sobre as carências e gorduras das análises.

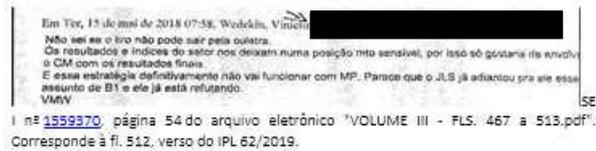
Ainda antes da Corporação, AJY/Potamos [AJY é André Jun Vassuda] têm que estar alinhados com a decisão técnica.

Para a Corporação, entendo que a decisão é mais simples, tendo por base que nosso trabalho (DCE) se resume à [sic] uma definição objetiva, baseada numa "fotografia" da estrutura, portanto para as características daquele momento da análise (correto?).

Teremos resultados definitivos essa semana? Resultados preliminares podem assustar inutilmente.

VMW

Transcrição do e-mail de Vinicius Wedekin, 14/05/2018, 22h 43min. SEI nº 1559370, página 53 do arquivo eletrônico "VOLUME III - FLS. 467 a 513.pdf". Corresponde à fl. 512 do IPL 62/2019. Transcrevemos em razão da má qualidade da imagem.



Em Ter, 15 de mai de 2018 07:58, Wedekin, Vinicius  
Não sei se o livro não pode sair pela culatra. Os resultados e índices do setor nos deixam muito sensíveis, por isso só gostaria de enviar o CM com os resultados finais.  
E essa estratégia definitivamente não vai funcionar com MP. Parece que o JLS já adiantou pra esse assunto de B1 e ele já está recusando.  
VMW  
SEI nº 1559370, página 54 do arquivo eletrônico "VOLUME III - FLS. 467 a 513.pdf".  
Corresponde à fl. 512, verso do IPL 62/2019.

98. O mundo empresarial é notoriamente dinâmico, de modo que nem sempre há uma formalização indicando minuciosamente os poderes que cabem a cada pessoa em cada momento. Do mesmo modo, nem sempre a estrutura formal reflete as relações reais de poder, exatamente como ocorre com a defasagem legal. Por exemplo, uma empresa pode não ter uma norma dizendo especificamente que o comitê de integridade deve ser ouvido em decisões de certa alçada. Mas se há documentos indicando que a empresa sempre consulta o comitê de integridade antes de tais decisões, podemos afirmar que o comitê efetivamente tem esse poder decisório, ainda que sem a formalização que seria exigida se se tratasse de um órgão público.

99. Ou seja, Maier pode realmente não ter conhecimento de estabilidade de barragens ou posição hierárquica **formal** de superioridade sobre os funcionários brasileiros, mas os documentos revelam que, na prática, ele exercia essa posição e que os funcionários simplesmente não podiam emitir a DCE sem consultar antes a "Corporação", na pessoa de Maier. Tanto é assim que tanto a defesa da TSB quanto o Parecer de Reale Júnior focam **exclusivamente nos aspectos estruturais formais** do grupo TSB. Assim, embora não haja mensagens contendo especificamente o que foi tratado na reunião, é nítido que os funcionários não desejavam tomar a decisão pela DCE positiva ou negativa sem antes consultá-lo. **Se**, tal como a TSB alega, **Maier realmente se limitasse a prover consultoria de estruturação de negócios e estratégia, não haveria motivo para que os funcionários suspendessem uma decisão sobre um aspecto operacional tão específico quanto a estabilidade de uma barragem em particular.**

100. Assim, entendemos que o conjunto indiciário é mais que suficiente para se concluir que Maier efetivamente participou da decisão da DCE. Considerando-se que Maier era funcionário da TSIS, fica estabelecida a participação dessa PJ no ato. Ademais, estão presentes o resultado (decisão pela emissão de DCE positiva) e o nexo de causalidade (participação da TSIS); portanto, fica caracterizada a responsabilidade da TSIS.

#### - Manifestação CONJUR:

160. O Manual de Responsabilização de Entes Privados, no item 13.4.9, explicita a importância dos indícios e presunções para o processo administrativo, a saber:

Nos termos do art. 239 do Código de Processo Penal (CPP), o indício é a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autoriza, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias.

Desse modo, o indício apresenta-se como prova semiplena, parcial ou indireta. Logo, em regra, utiliza-se mais de um indício para conclusão sobre o histórico dos fatos ocorridos<sup>94</sup>, e, por conseguinte, para a absolvição ou condenação do sujeito passivo.

A importância da prova indiciária resta demonstrada pela sua utilização como fundamento de decisão nos famosos e rumorosos processos penais julgados nos últimos anos no Brasil. Dentre esses, destaca-se o julgamento da Ação Penal nº 470 - 'Mensalão' – a qual trouxe expressamente a sua fundamentação nessa.

Outrossim, sobre o tema colaciona-se trecho da obra de Guilherme de Souza Nucci<sup>95</sup> que com maestria traz importantes considerações:

Os indícios são perfeitos tanto para sustentar a condenação, quanto para a absolvição Há autorização legal para a sua utilização e não se pode descuidar que há muito preconceito contra essa espécie de prova, embora seja absolutamente imprescindível ao juiz utilizá-la. Nem tudo se prova diretamente, pois há crimes camuflados – a grande maioria – que exigem a captação de indícios para a busca da verdade real. Lucchini, mencionado por Espínola Filho, explica que a “eficácia do indício não é menor que a da prova direta, tal como não é inferior a certeza racional à histórica e física.

O indício é somente subordinado à prova, porque não pode subsistir sem uma premissa, que é a circunstância indiciante, ou seja, uma circunstância provada; e o valor crítico do indício está em relação direta com o valor intrínseco da circunstância indiciante. Quando esteja esta bem estabelecida, pode o indício adquirir uma importância predominante e decisiva no juízo” (Elementi di procedura penale, n. 131, apud Código de Processo Penal brasileiro anotado, v. 3, p. 175). Assim também Bento de Faria, apoiado em Malatesta (Código de Processo Penal, v. 1, p. 347). Realmente, o indício apoia-se e sustenta-se numa outra prova. No exemplo citado na nota

anterior, quando se afirma que a coisa objeto do furto foi encontrada em poder do réu não se está provando o fato principal, que consiste na subtração, mas tem-se efetiva demonstração de que a circunstância ocorreu, através do auto de apreensão e de testemunhas. Em síntese, o indício é um fato provado e secundário (circunstância) que somente se torna útil para a construção do conjunto probatório ao ser usado o processo lógico da indução. Na jurisprudência: STF: “A criminalidade dedicada ao tráfico de drogas organiza-se em sistema altamente complexo, motivo pelo qual a exigência de prova direta da dedicação a esse tipo de atividade, além de violar o sistema do livre convencimento motivado previsto no art. 155 do CPP e no art. 93, IX, da Carta Magna, praticamente impossibilita a efetividade da repressão a essa espécie delitiva.”

STF, HC 111666 – MG, 1.ª T., Relator Luiz Fux, DJE 08/05/2012 (grifos acrescidos nosso).

Lado outro, presunção apresenta-se como o conhecimento daquilo que ordinariamente ocorre e funciona como parâmetro para, em regra, por dedução, concluir de forma lógica sobre determinada situação<sup>96</sup>.

Destarte, como já asseverado, presunções e indícios tornaram-se ponto central para o julgamento de crimes nos quais as provas diretas apresentam-se raras senão impossíveis, dentre esses apresentam-se os casos envolvendo corrupção, os quais relacionam-se à LAC e ao PAR.

Na linha do exposto, seguem julgados do STF que exprimem os indícios e presunções como fundamentos:

EMENTA Ação penal. Deputado federal. Corrupção eleitoral (art. 299 do Código Eleitoral). Oferta de vantagem a eleitoras, consistente na realização de cirurgia de esterilização, com o intuito de obter votos. Reconhecimento. Desnecessidade de prévio registro de candidatura do beneficiário da captação ilegal de votos. Precedente do Plenário. Participação do réu. Provas suficientes para reconhecimento de concurso por parte do acusado. Prescrição da pretensão punitiva pela pena em concreto reconhecida.

(...)

4. Fraude eleitoral que tem sido comumente praticada em nosso País, cometida, quase sempre, de forma engenhosa, sub-reptícia, sutil, velada, com um quase nada de risco. O delito de corrupção via de regra permite que seus autores, mercê da falta de suficiente lastro probatório, escapem pelos desvãos, em manifesta apologia do fantasma da impunidade, e com sério e grave comprometimento do processo eleitoral. Bem por isso, vem se entendendo que indícios e presunções, analisados à luz do princípio do livre convencimento, quando fortes, seguros, indutivos e não contrariados por contraindícios ou por prova direta, podem autorizar o juízo de culpa do agente.

(...)

STF, AP 481, Relator Min. Dias Toffoli, DIAS TOFFOLI, DJE 29/06/2012 (grifos acrescidos)

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PRESUNÇÃO HOMINIS. POSSIBILIDADE. INDÍCIOS. APTIDÃO PARA LASTREAR DECRETO CONDENATÓRIO. SISTEMA DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. REAPRECIÇÃO DE PROVAS. DESCABIMENTO NA VIA ELEITA. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIA APTA A AFASTAR A MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06, ANTE A DEDICAÇÃO DO AGENTE A ATIVIDADES CRIMINOSAS. ORDEM DENEGADA.

1. O princípio processual penal do favor rei não ilide a possibilidade de utilização de presunções hominis ou facti, pelo juiz, para decidir sobre a procedência do ius puniendi, máxime porque o Código de Processo Penal prevê expressamente a prova indiciária, definindo-a no art. 239 como “a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias”. Doutrina (LEONE, Giovanni. Trattato di Diritto Processuale Penale. v. II. Napoli: Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1961. p. 161-162). Precedente (HC 96062, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJE-213 DIVULG 12-11-2009 PUBLIC 13- 11-2009 EMENT VOL-02382-02 PP-00336). 2. O julgador pode, através de um fato devidamente provado que não constitui elemento do tipo penal, mediante raciocínio engendrado com supedâneo nas suas experiências empíricas, concluir pela ocorrência de circunstância relevante para a qualificação penal da conduta.

(...)

STF, HC 103118, Relator Min. Luiz Fux, DJE 16/04/2012 (grifos acrescidos)

Destarte, constata-se plenamente possível a utilização e fundamentação de julgamentos de PAR com base em indícios e presunções concatenados de forma lógica.

161. De se ver que é plenamente plausível condenação com base em indícios, desde que estes sejam substanciais para concluir pela existência do ato delitivo a partir de um raciocínio lógico e irrefutável.

162. **Nessa esteira, os Tribunais Pátrios, reiteradamnete, entendem que a prova indiciária serve de supedâneo à condenação, quando se mostra concludente e exclui qualquer hipótese favorável ao indiciado, e ainda se coaduna com a prova colhida nos autos (TRF-1 - ACR XXXX20114014102, Relator: Desembargador Federal Ney Bello, Data de Julgamento: 28/10/2014, Terceira Turma, Data da Publicação: 07/11/2014).**

163. **Ora, os indícios servem para deflagrar a apuração dos fatos e corroborar harmoniosamente com outras provas contundentes para que imponham a condenação. Ausente, a absolvição é medida escorreita.**

164. No caso sob análise, os indícios apresentados são apenas troca de mensagens e e-mails entre empregados da TSB, citando ser plausível consultar Chris-Peter Meier acerca do assunto, contudo, não há qualquer indício de que tal consulta tenha efetivamente ocorrido. Não se juntou nenhum e-mail sequer no qual Chris-Peter Meier aparece como interlocutor. Apenas há pessoas se referindo a ele, mas nada que prove que ele sequer sabia que estavam falando dele.

165. **Até mesmo as citações descritas na Nota Técnica de admissibilidade nº 1503 (SEI 1560303), referentes à reunião ocorrida e transcrita abaixo, não possuem o condão de asseverar a participação de Chris Maier:**

3.115. Em reunião realizada entre o executivo alemão Chris-Peter Meier e Makoto Nambo e Marlísio Cecílio (todos funcionários da Tuv Sud), em 17 de maio de 2018, foram discutidas as questões relativas à emissão de DCE para a B1, em que foi feita apresentação sobre o caso, inclusive quanto ao FS de 1,09 obtido, conforme se verifica

de discussão ocorrida em conversa de Whatsapp interceptada pela Força Tarefa estadual de Minas Gerais:

Conversa por Whatsapp		
Data	Interlocutor	Mensagem
17.05.2018 19:26:30 (UTC-3)	Arcínio Negro	Como foi com o Chris?
17.05.2018 19:32:46 (UTC-3)	Makoto Namba	Foi bem. Ele gostou muito do estudo, e disse que precisamos divulgar. Só questionou se não existia normas para FS-1 na análise com valor característico. Dissemos que para análise de liquefação não existe nenhuma norma.
17.05.2018 19:51:33 (UTC-3)	Makoto Namba	Você achou que ele ia dar pau?
17.05.2018 19:54:52 (UTC-3)	Makoto Namba	Ah, antes da Barragem I, <u>foi que o Sr. Is tinha muito risco porque vamos fazer investigações e Análises de estabilidade. Portanto se a barragem romper seria responsabilidade nossa!</u>

166. Todas as informações demonstram que não se encontra nos autos indício veemente de que a TSIS era conhecedora do assunto e que participou da decisão, como supõe a Comissão de PAR.

167. Nesse diapasão, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

**EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE DROGAS - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - CONDENAÇÃO QUE SE IMPÕE.**

01. Demonstradas a materialidade e a autoria do crime de tráfico ilícito de drogas, a condenação, à falta de causas excludentes de ilicitude ou de culpabilidade, é medida que se impõe.

V.V. Em obediência ao Princípio Constitucional da Presunção de Inocência (art. 5º, LVII da CF/88), a liberdade do acusado deve ser a regra geral, razão pela qual a expedição de Mandado de Prisão deve ocorrer após o trânsito em julgado da condenação.

Alega violação do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, No que concerne à insuficiência probatória para a manutenção da coordenação pela prática do crime de tráfico de entorpecentes, trazendo o(s) seguinte(s) argumento(s):

logo, analisando o caso concreto, quer-nos parecer que os indícios da autoria do crime de tráfico de drogas se mostraram por demais fronzinos para justificar a condenação do réu, motivo pelo qual, diante dos elementos coletados num processo, não há como proceder à sua condenação pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06.

Definitivamente, nenhum estado que se diz Democrático de Direito e que estampou em sua Constituição o princípio da presunção de Inocência, não se pode alicerçar uma condenação de natureza penal apenas em conjecturas e em indícios que não se viram confirmados por qualquer outro elemento probatório seguro. Portanto, não há outro espaço na hipótese, senão à absolvição do réu. (fl. 432).

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.650.395 - MG (2020/XXXXX-9)

168. O Tribunal Regional Federal da 1ª Região, seguindo essa linha, decidiu:

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 171, § 3º DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA. INEXISTÊNCIA DE PROVAS. DEPOIMENTO DE CORRÉU NÃO CORROBORADO POR OUTROS ELEMENTOS. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Impossibilidade de condenação apenas com base em indícios e conjecturas desprovidos de provas mais consistentes. Existindo dúvida razoável a respeito da responsabilidade penal do acusado, incide a máxima do in dubio pro reo, que tem fundamentação no princípio constitucional da presunção de inocência. 2. Caso em que o único elemento de prova existente nos autos invocado pelo Ministério Público Federal é o depoimento do corréu, tanto em sede policial quanto em Juízo, acerca da participação do réu no crime de estelionato majorado narrado na denúncia. Tais declarações não vieram acompanhadas de qualquer elemento que lhes dê sustentação. 3. A mera e simples delação de um corréu, não corroborada por outras provas nos autos, não basta para afirmar a autoria do crime pelo outro coacusado, sob pena de ser violado o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal. 4. Recurso não provido.**

(TRF-1 - APR: XXXXX20114013300 XXXXX-69.2011.4.01.3300, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NEY BELLO, Data de Julgamento: 27/02/2018, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: 09/03/2018 e-DJF1)

169. Não há nos autos nenhum testemunho capaz de indicar, com certeza, que Chris Meier participou de qualquer decisão. É imprescindível para a aplicação da penalidade que haja indícios suficientes para o juízo de probabilidade que levem à conclusão da prática do ato delitivo por parte do representante da empresa TSIS.

170. Ademais, no sentido contrário ao entendimento da CPAR, a defesa, por meio da Consulta Jurídica apresentada pelo Professor Miguel Reale Junior (SEI 2041421), rebate que a "TSIS não teve nenhuma mínima participação no processo decisório, nenhuma interferência na conduta concreta geradora do suposto ato lesivo a justificar essa pretendida extensão da responsabilidade à TSIS.

171. Ora, percebe-se que tudo está na base das declarações. A CPAR verifica que os funcionários da TSB conversavam entre si sobre eventual ciência de Chris-Peter Meier sobre a emissão da DCE ser positiva enquanto a defesa alega que a TSIS não teve qualquer participação na decisão.

172. Nesse sentido, explicita o jurista Joaquim de Souza Neto, in A tragédia e a Lei (1959), que:

"Não há um princípio de filosofia, um dogma de moral, um cânone de religião, um postulado de bom senso, uma regra jurídica, que autorize um pronunciamento condenatório na dúvida. 'Sem prova plena e verdadeira, a condenação será sempre uma injustiça e a execução da sentença, uma violência'."

173. Sendo assim, não havendo indícios substanciais que comprovem a participação da empresa TSIS no cometimento de qualquer ato lesivo, é imperativa sua exclusão do rol de culpados nos presentes autos.

#### **E) DOSIMETRIA**

##### **Da multa**

174. Pelo exposto, concorda-se com a opinião da CPAR de responsabilizar a empresa TÜV SÜD BRASIL – TSB, por seus atos configurarem o ilícito inserto no inciso V e II, do art. 5º, da Lei nº 12.846/2013, contudo, discorda-se em relação a responsabilidade da empresa TÜV SÜD Industrie Service – TSIS.

175. A base de cálculo foi fixada nos termos do inciso I, do art. 6º, da Lei 12.846/2013, a saber:

Art. 6º Na esfera administrativa, serão aplicadas às pessoas jurídicas consideradas responsáveis pelos atos lesivos previstos nesta Lei as seguintes sanções:

I - multa, no valor de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, a qual nunca será inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimação; e

176. O PAR foi instaurado em 2020, sendo o ano-base do faturamento 2019.

177. O faturamento obtido pela CPAR tem como base as informações da Receita Federal do Brasil - SRFB. Ocorre que, diante dos questionamentos realizados pela Defesa da TSB sobre os valores informados pela SRFB, a COREP solicitou a confirmação dos dados fiscais junto à Receita Federal do Brasil para que ratificasse ou retificasse as informações (SEI 2354277, Vol. XII), tendo recebido expediente administrativo retificador dos dados anteriormente informados (SEI 2396517, Vol. XII), totalizando o faturamento do ano de 2019 no valor de **R\$ 18.210.514,92** (dezoito milhões, duzentos e dez mil, quinhentos e catorze reais e noventa e dois centavos), excluídos os tributos.

#### **Das Agravantes. Art. 17 do Decreto nº 8.420/2015**

178. *Continuidade dos atos lesivos no tempo (inciso I do art. 17 do Decreto nº 8.420/2015)*, ou seja, a prática de condutas ilícitas de forma reiterada pela empresa.

179. Concorda-se com o disposto no Relatório Final: As condutas da TSB consistiram na emissão de duas declarações fraudulentas e na omissão de sua correção (correção que poderia ser feita a qualquer tempo), ao longo de um período de aproximadamente 7 meses (13/06/2018 a 25/01/2019). Assim, por ficção legal benéfica ao acusado, considera-se isso como uma conduta contínua, em vez de diversas infrações diferentes cada uma merecendo uma multa.

180. *Tolerância ou ciência de pessoas do corpo diretivo ou gerencial da pessoa jurídica (inciso II do art. 17 do Decreto nº 8.420/2015)*: De acordo com o apurado pela CIPAR, não houve envolvimento de funcionário mais graduado, e, portanto, não há caracterização dessa agravante.

181. *Interrupção no fornecimento do serviço público ou na execução de obra contratada (inciso III do art. 17 do Decreto nº 8.420/2015)*: Não aplicável ao caso.

182. *Situação econômica do infrator com base na apresentação de índice de Solvência Geral – SG e de Liquidez Geral – LG superiores a um e de lucro líquido no último exercício anterior ao da ocorrência do ato lesivo (inciso IV do art. 17 do Decreto nº 8.420/2015)*: O ato lesivo ocorreu no ano de 2018, sendo assim, deve ser considerado o ano de 2017 para a constatação. A LG da empresa em 2017 foi superior a 1, contudo o resultado do exercício foi de prejuízo, de modo que foi desconsiderada tal agravante.

183. *Reincidência (inciso IV do art. 17 do Decreto nº 8.420/2015)*: Conforme consultas realizadas pela CPAR ao CEIS e CNEP, a TSB não é reincidente.

184. *Valor dos contratos mantidos ou pretendidos com o órgão lesado (inciso VI do art. 17 do Decreto nº 8.420/2015)*: Inaplicável ao caso em concreto.

#### **Das Atenuantes. Art. 18 do Decreto nº 8.420/2015**

185. *Não consumação da infração (inciso I do art. 18 do Decreto nº 8.420/2015)*: A infração foi efetivamente consumada.

186. *Comprovação de ressarcimento dos danos (inciso II do art. 18 do Decreto nº 8.420/2015)*: A pessoa jurídica não alegou ou comprovou o ressarcimento ao erário, bem como não demonstrou a busca por tal ação de ressarcimento junto à administração.

187. **Contudo, no tocante à presente atenuante, cumpre analisar que no Processo Administrativo de Responsabilização em que se apurou a conduta da empresa Vale S.A. (NUP 00190.104883/2020-98), o Relatório Final menciona:**

“a Vale apresentou amplas informações sobre compensação financeira em razão do rompimento da B1, no entanto, o objeto deste PAR é a omissão fraudulenta de DCEs, e não o rompimento da B1, ainda que possa

haver alguma relação entre eles.”

188. **E ainda:**

"De todo modo, os danos econômicos decorrentes especificamente da emissão fraudulenta de DCEs são de difícil liquidação. Em casos assim, o Despacho nº 00820/2020/CONJUR-CGU/CGU/AGU, de 14/10/2020, recomenda que, não se verificando nos autos ocorrência de danos mensuráveis ao erário, seja concedido em grau máximo a atenuante referente a este inciso (1,5%)."

189. **Dessa forma, para não haver discrepância entre condutas análogas, sugere-se a aplicação da atenuante em grau máximo.**

190. *Grau de colaboração com a investigação ou a apuração do ato lesivo (inciso III do art. 18 do Decreto nº 8.420/2015):* a acusada não colaborou com a apuração do ato lesivo, limitando-se a apresentar suas próprias versões dos fatos.

191. *Comunicação espontânea pela pessoa jurídica antes da instauração do PAR acerca da ocorrência do ato lesivo (inciso IV do art. 18 do Decreto nº 8.420/2015):* O ilícito foi descoberto por investigações dos órgãos públicos.

192. *Comprovação da pessoa jurídica possuir e aplicar um programa de integridade (inciso V do art. 18 do Decreto nº 8.420/2015):* Não houve comprovação de programa de integridade para ser avaliado.

193. Eis a tabela resumida para os valores das agravantes e atenuantes:

**Tabela 6 – Descrição de agravantes e atenuantes**

Dispositivo legal	Porcentual
Art. 17, I - um por cento a dois e meio por cento havendo continuidade dos atos lesivos no tempo;	+ 1%
Art. 17, II - um por cento a dois e meio por cento para tolerância ou ciência de pessoas do corpo diretivo ou gerencial da pessoa jurídica;	0%
Art. 17, III - um por cento a quatro por cento no caso de interrupção no fornecimento de serviço público ou na execução de obra contratada;	0%
Art. 17, IV - um por cento para a situação econômica do infrator com base na apresentação de índice de Solvência Geral - SG e de Liquidez Geral - LG superiores a um e de lucro líquido no último exercício anterior ao da ocorrência do ato lesivo;	0%
Art. 17, V - cinco por cento no caso de reincidência;	0%
Art. 17, VI - contratos mantidos ou pretendidos com o órgão ou entidade lesado;	0%
(Art. 18, I - um por cento no caso de não consumação da infração;)	0%
(Art. 18, II - um e meio por cento no caso de comprovação de ressarcimento pela pessoa jurídica dos danos a que tenha dado causa;)	- 1,5%
(Art. 18, III - um por cento a um e meio por cento para o grau de colaboração da pessoa jurídica com a investigação ou a apuração do ato lesivo, independentemente do acordo de leniência; )	0%
(Art. 18, IV - dois por cento no caso de comunicação espontânea pela pessoa jurídica antes da instauração do PAR acerca da ocorrência do ato lesivo;)	0%
(Art. 18, V - um por cento a quatro por cento para comprovação de a pessoa jurídica possuir e aplicar um programa de integridade, conforme os parâmetros estabelecidos no Capítulo IV.)	0%
Total de agravantes	1 %
Total de atenuantes	1,5%

194. **Dessa forma, o valor da multa ficou em R\$ 179.371,44 (cento e setenta e nove mil, trezentos e setenta e um reais e quarenta e quatro centavos).**

#### **Da Publicação Extraordinária da Decisão Condenatória – PEDC**

195. Concorde-se com o entendimento da CPAR de que a gravidade dos fatos importa também na aplicação da PEDC, conforme previsto no art. 6º, inciso II, da lei nº 12.846/2013 e art. 24 do Decreto nº 8.420/2015.

#### **III - CONCLUSÃO**

196. Diante do exposto, constatou-se, preliminarmente:

- a. que os atos lesivos praticados pela empresa TÜV SÜD BRASIL são abrangidos pela Lei Anticorrupção, uma vez que esta, apesar de sua titulação, abrange atos não somente corruptos, mas também lesivos à Administração Pública nacional ou estrangeira, entre eles, o de fraudar documentos, visando alterar ou impedir os procedimentos de fiscalização e controle;

197. Em relação ao mérito, pode-se vislumbrar que a instrução do processo administrativo de apuração de conduta do

ente privado demonstrou que, efetivamente, a TÜV SÜD BRASIL - TSB:

- a. Nos dias 13/06/2018 (conduta 1) e 26/09/2018 (conduta 2), emitiu, fraudulentamente, os documentos DCE/RPSB (Declaração de Condição de Estabilidade referente à Revisão Periódica de Segurança de Barragens) e DCE/RISR (DCE do Relatório de Inspeção Regular) da barragem B1, como positivos, quando, na verdade, as certidões deveriam ser negativas, tendo em vista as condições reais da barragem (Fator de Segurança para a condição não drenada de 1,09). Com isso, houve efetiva obstrução à fiscalização da ANM, o que infringiu o art. 5º, V, da LAC;
- b. Ademais, tais declarações devem ser assinadas em conjunto entre empreendedor (Vale S/A) e auditor externo (TSB), restando demonstrado que a TSB auxiliou a Vale em tais emissões fraudulentas, o que infringiu o art. 5º, II, da LAC.

198. Em relação a empresa TÜV SÜD INDUSTRIE SERVICE, constatou-se que ela foi incluída no polo passivo deste processo em razão de citações do nome de seu colaborador Chris-Peter Meier, responsável pela região das Américas, em troca de e-mails entre funcionários da TSB. Contudo, não há nos autos do processo administrativo em tela, elementos suficientes para inferir indícios bastantes para caracterizar a efetiva participação da empresa no ilícito.

199. Diante do exposto, considerando que a empresa TÜV SÜD BRASIL, CNPJ nº 58.416.389/0001-30 praticou ato lesivo descrito nos incisos V e II do art. 5º da Lei nº 12.846/2013, sugere-se a aplicação da penalidade de multa, no valor de **R\$ 179.371,44 (cento e setenta e nove mil, trezentos e setenta e um reais e quarenta e quatro centavos)** e Publicação Extraordinária da Decisão Condenatória – PEDC, pelo prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 6º, incisos I e II, da Lei nº 12.846/2013.

200. Ademais, entende-se viável a recomendação de cientificação da conclusão deste PAR aos seguintes órgãos:

- a. Ministérios Públicos Federal e Estadual, para apuração de crimes de sua competência e em razão do comando do art. 15 da Lei nº 12.846/2013;
- b. Tribunal de Contas da União, para apuração de eventuais prejuízos;
- c. ANM, em razão de ser o órgão lesado;
- d. Advocacia-Geral da União, para avaliar propositura de ações de improbidade e/ou de ressarcimento de danos;

É o parecer.

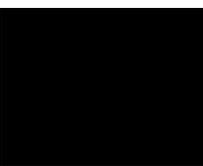
À consideração superior.

Brasília, 08 de novembro de 2022.

VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA  
PROCURADOR FEDERAL  
COORDENADOR-GERAL DE MATÉRIA DE CONTROLE E SANÇÃO  
CONJUR/CGU

<https://www.mpmg.mp.br/portal/menu/comunicacao/noticias/caso-vale-mpmg-recorre-ao-stf-por-julgamento-em-brumadinho.shtml>

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00190104884202032 e da chave de acesso [REDACTED]



Documento assinado eletronicamente por VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA, com certificado A1 institucional (\*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código [REDACTED] e chave de acesso [REDACTED] no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): VINICIUS DE CARVALHO MADEIRA, com certificado A1 institucional (\*.agu.gov.br). Data e Hora: 12-12-2022 16:14. Número de Série: 77218269410488336199396275606. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.