



OS ASPECTOS POSITIVOS DA APLICAÇÃO DO ACORDO DE LENIÊNCIA PREVISTO NA LEI ANTICORRUPÇÃO BRASILEIRA

Rogério Gesta Leal ¹

Caroline Fockink Ritt²

RESUMO

No presente trabalho de pesquisa será feita uma análise do acordo de leniência, previsto na Lei Anticorrupção Brasileira, como um importante instituto de combate à corrupção empresarial, partindo-se de sua conceituação, analisando a sua criação nos Estados Unidos, que influenciou a adoção em outros países. Posteriormente ocorreu a sua adoção no Brasil, através de lei que evita a cartelização no meio empresarial. Finalmente analisa-se sua previsão na Lei Anticorrupção Brasileira, suas possibilidades e efeitos de sua aplicação. Ressaltam-se os efeitos positivos com relação ao acordo de leniência, para fins de apuração e de punição de práticas corruptivas ocorridas no ambiente empresarial. Através do acordo de leniência, consegue-se atingir, no caso concreto, o centro dos delitos de corrupção que foram praticados. É importante que as autoridades brasileiras fiquem atentas às práticas de sucesso, com relação ao acordo de leniência, que tem ocorrido em outros países. Uma vez essas práticas, compatibilizadas com o ordenamento jurídico nacional, também possam ser adotadas e incorporadas. O acordo de leniência deve atender à principal finalidade da Lei Anticorrupção, que é a de restaurar a moralidade do Poder Público.

¹ Rogério Gesta Leal é Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Doutor em Direito. Prof. Titular da UNISC. Professor da UNOESC. Professor Visitante da Università Tullio Ascarelli – Roma Trè, Universidad de La Coruña – Espanha, e Universidad de Buenos Aires. Professor da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento da Magistratura – ENFAM. Membro da Rede de Direitos Fundamentais-REDIR, do Conselho Nacional de Justiça-CNJ, Brasília. Coordenador Científico do Núcleo de Pesquisa Judiciária, da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento da Magistratura – ENFAM, Brasília. Membro do Conselho Científico do Observatório da Justiça Brasileira. Coordenador da Rede de Observatórios do Direito à Verdade, Memória e Justiça nas Universidades brasileiras – Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. E-mail: rleal@unisc.br

² Caroline Fockink Ritt é doutoranda em Direito na UNISC, Mestre em Direito e Professora de direito penal da UNISC. Coordena o Grupo de Pesquisa: Fundamentação e formatação de políticas de combate à corrupção no Brasil: responsabilidades compartilhadas entre espaço público e privado. E-mail: rittcaroline@unisc.br



Palavras-chave: acordo de leniência, corrupção, efeitos, Lei Anticorrupção

ABSTRACT

In this research work will be an analysis of the leniency agreement provided for in the Brazilian Anti-Corruption Law, as an important institute to combat corporate corruption, starting from its concept, analyzing its creation in the United States, which influenced the adoption in other countries. Later it occurred to its adoption in Brazil, through law that prevents cartelization in the business. Finally analyzes its forecast in the Brazilian Anti-Corruption Law, its possibilities and effects of its application. They emphasized the positive effects with regard to the leniency agreement, for calculation purposes and punishment of corrupting practices that occurred in the business environment. Through the leniency agreement is achieved to achieve, in this case, the center of corruption offenses that were committed. It is important that the Brazilian authorities are attentive to the successful practices with regard to the leniency agreement, which has occurred in other countries. Once these practices made compatible with national law, can also be adopted and incorporated. The leniency agreement must meet the main purpose of the Anti-Corruption Law, which is to restore the morality of the government.

Keywords: leniency agreement, corruption, effects, Anti-Corruption Law

1 NOTAS INTRODUTÓRIAS

O presente artigo analisa o acordo de leniência, como um importante instituto de combate corrupção empresarial. A Lei Anticorrupção prevê este instituto em seu artigo 16, como a possibilidade de sua aplicação, requisitos e seus efeitos com relação à empresa colaboradora. Num primeiro momento do presente trabalho, faremos a conceituação do acordo de leniência e traremos algumas considerações históricas sobre o surgimento desse instituto. Será feito o estudo, sem possibilidade de esgotar o assunto, da previsão deste instituto no Brasil e finalmente sua previsão na Lei Anticorrupção Brasileira, suas possibilidades e efeitos de sua aplicação. Ressaltam-se os efeitos positivos com relação ao acordo de leniência, para fins de apuração e punição de práticas corruptivas ocorridas no ambiente empresarial.

2 ACORDO DE LENIÊNCIA: DEFINIÇÃO



Leniência é a característica daquilo que é marcado pela suavidade. É uma qualidade do que é agradável, suave ou doce, ou no sentido de mansidão ou lenidade. Também pode ser traduzido como excessiva tolerância. Já o Acordo de Leniência é um tipo de ajuste que possibilita ao infrator fazer parte da investigação, com o intuito de prevenir ou restaurar um dano por ele cometido, e, por fazer isso, receberá determinados benefícios. (ANTONIK, 2016, p. 53)

Os acordos de leniência são definidos como sendo espécies de delação premiada. É a hipótese em que se oferece a leniência, diante da colaboração de um infrator, para que ocorra a apuração dessa mesma infração, principalmente com relação aos seus autores e partícipes. (PETRELLUZZI, 2014, p. 91)

A criação de programas de leniência no cenário internacional, conforme alguns estudos, vem trazendo um impacto muito positivo e expressivo com relação à tomada de decisões estratégicas por empresas que participam dos cartéis, fazendo com essas empresas, através de seus assessores legais, reconsiderem a tradicional estratégia jurídica de sistematicamente negar as acusações, de que ocorre o conluio, que são feitas pelas autoridades de defesa da concorrência. (FIDALGO, 2015, p. 256)

3 BREVE HISTÓRICO DO ACORDO DE LENIÊNCIA E SUA APLICAÇÃO NOS ESTADOS UNIDOS

Considerado por alguns como um instrumento imoral e por outros como instrumentos de consensualidade, o acordo de leniência tem a sua origem nos Estados Unidos, na década de 1970.

É instrumento voltado à viabilização das investigações de determinados tipos de ilícitos, principalmente no âmbito concorrencial, econômico e, mais recentemente, de combate à corrupção. Para isso ocorrer, esta viabilidade de investigações, o acordo de leniência prevê a criação de incentivos à delação voluntária, principalmente no aspecto de proporcionar a redução das penalidades que seriam impostas ao delator, na esfera administrativa ou até criminal, caso as informações prestadas pelo delator sejam úteis à investigação. (FIDALGO, 2015, p. 254-255)

A partir de 1993, o programa de leniência dos Estados Unidos foi reestruturado, ganhando os contornos que possui na atualidade, do chamado Programa de



Leniência Corporativa (*Corporate Leniency Policy* ou *Amnesty Program*). (VILARD, 2008, p. 144-145)

Este programa, de Leniência Corporativa (*Amnesty Program*), ocorre na área concorrencial. Estabelece a concessão automática de leniência, caso não existisse conhecimento e investigação da infração previamente à espontânea manifestação da empresa e da pessoa jurídica. Ele também admite a possibilidade de concessão de leniência mesmo após a existência de atos investigatórios, o que garante, aos diretores e funcionários que se disponham a cooperar com as autoridades, imunidade penal. (PETRELLUZZI, 2014, p. 92)

Com a positiva influência da política antitruste norte-americana, vários órgãos de defesa da concorrência em outros países acabaram adotando programas de leniência. O objetivo principal destes países era o de desarticular cartéis, dentre eles, Reino Unido, Alemanha, França, Canadá e Coreia. Em 1996, a União Européia instituiu o programa denominado *Europe Union Leniency agreement*. (VILARD, 2008, p. 145)

Nos Estados Unidos, desde o ano de 1999, o *U.S. Department of Justice*, o Departamento de Justiça norte-americano, publica memorandos que estabelecem diretrizes a serem seguidas pelos promotores federais, quando esses forem decidir se devem ou não propor ações de natureza penal contra as pessoas jurídicas. Inclusive, entre os fatores que são levados em consideração pelas autoridades norte-americanas, quando ocorre o momento de aplicação das sanções, justamente está a comunicação da conduta ilícita às autoridades, ocorrida de forma voluntária e célere, além da efetiva cooperação na investigação. (AYRES, 2015, p. 241)

De acordo com o relatório, a *U.S. Securities and Exchange Commission*, o *U.S. Department of Justice* e o *FBI* tinham, em outubro de 2010, respectivamente, cerca de 30, 16 e 15 profissionais dedicados exclusivamente a investigar violações à *Foreign Corrupt Practices Act - FCPA*. Na mesma situação, observa-se que as autoridades norte-americanas também estavam conduzindo mais de 230 investigações relacionadas à lei.³ Levando-se em conta o número limitado de

³ Essa lei justamente trouxe a proibição de pagamento de subornos a funcionários públicos estrangeiros, com o objetivo de estabelecer relações comerciais lucrativas. O foco principal dessa lei, era de proibição de práticas relacionadas a suborno. A FCPA traz sanções de naturezas cível e criminal para pessoas físicas e jurídicas. Das 230 investigações, 150 eram criminais e 80 cíveis.



peças responsáveis pela investigação de violações e a complexidade de tais casos, que invariavelmente envolvem a obtenção de provas em outros países, evidentemente a cooperação dos investigados tem papel fundamental na sistemática norte-americana. E, no ano de 2010, cerca de 20 empresas foram sancionadas pelo governo norte-americano por terem violado a FCPA, o que resultou em 1.7 bilhão de dólares em multas aplicadas, considerado um recorde anual desde o surgimento da lei em 1970. Todas as sanções foram aplicadas no contexto de acordos, em que as empresas admitiram as condutas ilícitas, como também cooperaram com as autoridades. (AYRES, 2015, p. 242)

E, o benefício que as empresas sujeitas à legislação norte-americana podem ter por conta de reportarem condutas ilícitas para autoridades, como também de cooperarem com as investigações é bastante significativo. Como consequência, reduz penalidades ou, dependendo da situação, exime-as de sanções, além de trazerem outras consequências favoráveis. (AYRES, 2015, p. 242)

4 O ACORDO DE LENIÊNCIA NO BRASIL

Leniência deriva do latim, *lenitate*, que tem significado de mansidão ou brandura. Embora, no plano internacional, o instituto da leniência tenha um grande emprego, principalmente após a década de 1970, no Brasil o instituto somente aportou em 2000, a partir da Lei 10.149/2000, que instituiu o acordo de leniência, com aplicabilidade nas infrações de caráter econômico e concorrencial. (PETRELLUZZI, 2014, p. 91)

Assim, o acordo de leniência foi introduzido na legislação brasileira, efetivamente em 2000, através da Lei nº 10.149/2000, que alterou a Lei do CADE - Lei de Defesa à Concorrência, Lei 8.884/94. (ANTONIK, 2016, p. 54)

O Brasil seguiu forte tendência mundial, introduzido o acordo de leniência em nosso direito concorrencial, através da Medida Provisória número 2.055, de 11 de dezembro de 2000, que, posteriormente, foi convertida na Lei nº 10.149/2000, que, inclusive, acrescentou à Lei nº 8.884/94 os artigos 35-B e 35-C. (VILARD, 2008, p. 145)

Acordos de leniência são acordos celebrados entre o Poder Público com o agente envolvido em uma infração. O objetivo da colaboração é no sentido de se



conseguir informações, principalmente, com relação a outros partícipes e autores. Essa colaboração ocorrerá através da apresentação de provas materiais de autoria. E, em contrapartida da colaboração, ocorrerá a liberação ou a diminuição das penalidades que sejam a ele impostas. (FIDALGO, 2015, p. 254)

Observa-se que a Lei 8.884/94, com as alterações promovidas pela Lei nº 10.149/2000, foi revogada pela Lei do CADE nº 12.529/2011. O acordo de leniência está previsto, atualmente, no artigo 86 da referida Lei. Essa legislação trata exclusivamente do acordo de leniência, ou seja, no âmbito dos crimes contra a ordem econômica, de competência do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, que é a nossa lei Antitruste, onde cabe ao CADE fechar o acordo. Já a Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) também trata sobre o acordo de leniência; porém, na LAC o acordo de leniência poderá ser proposto e aceito pela “autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública”. Em casos envolvendo o Executivo federal, por exemplo, o responsável pela condução é a Controladoria Geral da União (CGU). (ANTONIK, 2016, p. 54)

O acordo de leniência está previsto nos artigos 16 e 17 da Lei Anticorrupção brasileira, que é a Lei 12.846/2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração nacional ou estrangeira. (AYRES, 2015, p. 239)

Analisando os aspectos históricos do acordo de leniência, com relação a sua previsão na Lei Anticorrupção, o Projeto de Lei 6.826 (“PL 6.826”), que deu origem à Lei 12.846/2013 – LAC- não tratou da possibilidade da realização desses acordos. A redação original do Projeto de Lei 6.826 se limitava a dizer que a cooperação na apuração das infrações seria levada em consideração na ocasião da aplicação das sanções. Mas, posteriormente, como consequência de proposta, que foi apresentada pela *Comissão Anticorrupção e Compliance* do IBRADEMP, em relatório encaminhado ao Relator do PL 6.826 (IBRADEMP. <http://www.ibrademp.org.br>. 2011), em novembro de 2011, como também em audiência pública, sugeriu que constasse no texto da lei a previsão que autorizasse a celebração de acordos de leniência. Então, conforme expressamente reconhecido pelo Relator da PL 6.826 em seu primeiro substitutivo ao projeto de lei, acabou sendo incluída a possibilidade de celebração de acordo de leniência no texto do projeto de lei aprovado. (AYRES, 2015, p. 244)



Leniência, portanto, no contexto da Lei Anticorrupção representa um pacto de colaboração que é firmado entre a autoridade processante e a pessoa jurídica que foi indiciada ou que já está sendo processada. Nesse pacto de colaboração se estabelece a promessa de serem abrandadas as penalidades instituídas no art. 6º da Lei Anticorrupção, desde que alcançada grande abrangência do concurso delitivo em termos de pessoas jurídicas ou de agentes públicos envolvidos. (CARVALHOSA, 2015, p. 371)

No Brasil existe uma sensível resistência ao instituto, principalmente por razões de ordem cultural e em razão da tradição jurídica brasileira. A cultura latina não valoriza a figura do delator, pois este estaria caracterizado como sendo um traidor. No direito norte-americano, que não possui esta carga de preconceito inerente à cultura latina, esses institutos são de larga utilização, qual seja: o instituto da delação premiada, que é dirigido às pessoas naturais, e os acordos de leniência corporativa, com relação às empresas. (PETRELLUZZI, 2014, p. 91-92)

5 A PREVISÃO DO ACORDO DE LENIÊNCIA DA LEI ANTICORRUPÇÃO BRASILEIRA

Antes de se abordar especificamente o acordo de leniência em nossa legislação anticorrupção, ressalta-se que as pessoas jurídicas não têm obrigação de comunicar um ato lesivo, real ou potencial, previsto na Lei 12.846/2013 às autoridades. Dessa forma, as pessoas jurídicas podem optar por não denunciar as ilegalidades que estão acontecendo, sem que sejam apenadas pelas autoridades por isso. Mas, embora a apresentação voluntária e a cooperação com as investigações e com o processo administrativo não sejam obrigatórias, podem ser estrategicamente muito benéficas para as empresas, em determinadas situações. (AYRES, 2015, p. 245)

A Lei de Combate à Corrupção Brasileira previu, em seu art. 16⁴, a possibilidade de celebração, pela “autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública”, de acordos de leniência com pessoas jurídicas responsáveis pela prática

⁴ Art. 16. A autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo, sendo que dessa colaboração resulte:



de atos contra a Administração Pública que, colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo”. (FIDALGO, 2015, p. 270)

É um acordo em que o infrator, pessoa jurídica que é responsável pela prática de atos ilícitos, assume a qualidade de colaborador efetivo nas investigações e no processo administrativo.

O acordo de leniência somente poderá ser celebrado com pessoa jurídica. Não foi prevista a possibilidade de que fosse realizado com as pessoas naturais eventualmente envolvidas no caso, ou mesmo com determinado agente público participante do ato ilegal. O texto da Lei Anticorrupção é bastante claro em apenas mencionar a possibilidade de se efetuar a transação com as sociedades envolvidas, embora, conforme artigo 3º da Lei Anticorrupção, podem ser punidas também as pessoas naturais. (HEINEN, 2015, p. 241-242)

O acordo de leniência está condicionado a determinados resultados decorrentes da colaboração. Essa colaboração deve resultar em: *I - a identificação dos demais envolvidos na infração, quando couber;*

A pessoa jurídica pactuante, que vai participar do acordo de leniência, que é indiciada ou ré, poderá indicar até outras pessoas jurídicas, ou até apontar outros agentes públicos (políticos, administrativos, judiciais), ou somente estes últimos. Essa abrangência está estabelecida no disposto no inciso I do art. 16 quando estabelece em “identificação dos demais envolvidos na infração”, ou seja, os que integram o concurso corruptivo. Esses podem ser tanto outras pessoas jurídicas susceptíveis, que integram o polo passivo dos processos que foram instituídos na Lei Anticorrupção, conforme os Capítulos IV e VI da presente Lei, como também os agentes públicos que não têm legitimidade passiva para tanto. (CARVALHOSA, 2015, p. 378)

No acordo de leniência, os deveres da pessoa jurídica surgem com a pactuação, ou seja, a partir de sua assinatura. O dever de atenuação do Poder Público apenas estará concretizado se houver efeito útil da colaboração da pessoa jurídica. (CARVALHOSA, 2015, p. 381)

O compromisso dos benefícios do acordo de leniência, está condicionado ao resultado concreto que se mede pela efetiva “identificação dos demais envolvidos na infração”, conforme o inciso I do artigo 16 da Lei Anticorrupção, como também da efetiva entrega de informações e de documentos que produzam prova, acima de



qualquer dúvida razoável, do delito corruptivo, consoante o inciso II do art. 16. O Estado não se compromete a absolver, relevar ou diminuir as penalidades apenas pela mera conduta cooperativa da pessoa jurídica prometida na assinatura do pacto. (CARVALHOSA, 2015, p. 381)

Observa-se que o acordo de leniência está condicionado, conforme inciso II do artigo 16 da Lei Anticorrupção a: II - a obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração. Não basta mera denúncia ou simples manifestação de desejo de colaboração.

Ressalta-se que, para que o acordo de leniência possa existir, nos termos do art. 16, incisos I e II, da Lei 12.856/2013, a colaboração deve resultar na “identificação dos demais envolvidos na infração, quando couber” e na “obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração”. (AYRES, 2015, p. 245)

Da mesma forma, o acordo de leniência só poderá ser celebrado se preenchidos ainda, cumulativamente, os seguintes requisitos, que estão previstos no art. 16, parágrafo primeiro.

§ 1º O acordo de que trata o caput somente poderá ser celebrado se preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - a pessoa jurídica seja a primeira a se manifestar sobre seu interesse em cooperar para a apuração do ato ilícito;

O acordo de leniência não visa proteger a pessoa jurídica que o firmou. Seu objetivo é de estender e aprofundar as investigações a outras pessoas jurídicas e a outros agentes públicos que agiram em concurso, nas condutas corruptivas tipificadas na Lei Anticorrupção. A “motivação” ou o “incentivo” não fazem parte dos propósitos do regime de leniência e por isso não produzem qualquer efeito com relação ao seu cumprimento. (CARVALHOSA, 2015, p. 382)

Observa-se que, ao mesmo tempo, o pedido da pessoa jurídica, visando submeter-se ao regime de leniência, deverá atender ao critério de sua própria conveniência, por isso deve ser espontâneo e facultativo. Não é permitido a autoridade processante constranger a pessoa jurídica indiciada ou ré a requerer o benefício em nenhum momento das investigações, do inquérito ou do processo administrativo. (CARVALHOSA, 2015, p. 382)



O acordo de leniência somente poderá ser celebrado se preenchidos, de forma cumulativa, os seguintes requisitos, que estão previstos no parágrafo 1º do art. 16, que são: a) a pessoa jurídica deve ser a primeira a se manifestar sobre seu interesse em cooperar para a apuração do ato ilícito”; b) a pessoa jurídica tem de cessar completamente seu envolvimento na infração investigada, a partir da data de propositura do acordo; e c) a pessoa jurídica deve admitir sua participação no ilícito. Deve cooperar plena e permanentemente com as investigações e com o processo administrativo. Deve também comparecer, sob suas expensas, sempre que for solicitada, a todos os atos processuais, até seu encerramento”. (AYRES, 2015, p. 245)

II - a pessoa jurídica cesse completamente seu envolvimento na infração investigada a partir da data de propositura do acordo;

Não seria razoável entabular-se uma tratativa, de acordo de leniência, ao mesmo tempo em que a empresa continuar a fraudar o erário. (HEINEN, 2015, p. 239)

III - a pessoa jurídica admita sua participação no ilícito e coopere plena e permanentemente com as investigações e o processo administrativo, comparecendo, sob suas expensas, sempre que solicitada, a todos os atos processuais, até seu encerramento.

Com relação ao terceiro requisito, expresso no artigo 16, em seu inciso III, para se qualificar para a leniência, a pessoa jurídica deve admitir a sua participação no ato ilícito e deve cooperar plenamente com as investigações e com o processo administrativo. Em diversos casos, além das consequências no Brasil pela prática de atos corruptivos, uma admissão pode levar também a processo em outros países. Assim, em conformidade com o primeiro requisito, é necessário que a pessoa jurídica tenha tempo hábil para apurar os fatos. Também é necessário que se admita a proposta de acordo de leniência, mesmo após a existência de procedimentos para investigar a empresa. Entende-se como sendo a cooperação “plena e emergente” com as investigações e o processo administrativo, o de ocorrer o fornecimento de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração, como também o comparecimento, sob suas expensas, sempre que ela for solicitada, a todos os atos processuais, até ocorrer o seu encerramento. (AYRES, 2015, p. 246-247)



O resultado do pacto de leniência importa necessariamente na condenação das outras pessoas jurídicas que foram apontadas? Não necessariamente. Ressalta-se que o resultado da colaboração da pessoa jurídica tem como base a qualidade dos seus depoimentos e da prova testemunhal e documental que ela apresentou. Essas deverão atender sempre e estarem conjugadas com o conjunto probatório. Se, devido a outras circunstâncias próprias do devido processo administrativo, forem absolvidas as demais pessoas jurídicas, indicadas em virtude do acordo de leniência, como pode ocorrer, por exemplo, em consequência de razões prescricionais, previstas no artigo 25 da Lei Anticorrupção, o resultado do acordo de leniência, poderá se verificar em benefício da pessoa jurídica pactuante (inciso III do art. 16). O resultado da denúncia pactuada, para os fins do acordo de leniência instituída, se verifica com a consistência das provas que foram oferecidas pelo pactuante, pelo fato de essas provas se apresentarem acima de qualquer dúvida razoável e não pela condenação das pessoas jurídicas, que são objeto de tais provas. (CARVALHOSA, 2015, p. 378)

5.1 Efeitos do acordo de leniência

O art. 16 § 2º, da Lei Anticorrupção – Lei 12.846/2013, dispõe que “a celebração do acordo de leniência isentará a pessoa jurídica das sanções previstas no inciso II do art. 6º⁵ e no inciso IV do art. 19º⁶ e reduzirá em até 2/3 (dois terços) o valor da multa aplicável”. (AYRES, 2015, p. 247)

Art. 16. A autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo, sendo que dessa colaboração resulte:

⁵ Art. 6º Na esfera administrativa, serão aplicadas às pessoas jurídicas consideradas responsáveis pelos atos lesivos previstos nesta Lei as seguintes sanções:

II - publicação extraordinária da decisão condenatória.

⁶ Art. 19. Em razão da prática de atos previstos no art. 5º desta Lei, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por meio das respectivas Advocacias Públicas ou órgãos de representação judicial, ou equivalentes, e o Ministério Público, poderão ajuizar ação com vistas à IV - proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de 1 (um) e máximo de 5 (cinco) anos. aplicação das seguintes sanções às pessoas jurídicas infratoras:



2º A celebração do acordo de leniência isentará a pessoa jurídica das sanções previstas no inciso II do art. 6º e no inciso IV do art. 19 e reduzirá em até 2/3 (dois terços) o valor da multa aplicável.

§ 3º O acordo de leniência não exime a pessoa jurídica da obrigação de reparar integralmente o dano causado.

Então: a celebração do acordo de leniência isentará, na esfera administrativa, a pessoa jurídica, da publicação extraordinária da decisão condenatória. E a multa⁷ terá redução em até 2/3. Com relação à responsabilização judicial, conforme o previsto no artigo 19, inciso IV, poderá ocorrer o afastamento de proibição de receber incentivos⁸.

O acordo de leniência pode ser bastante vantajoso para aquele que se dispõe a colaborar com o Poder Público, porque a celebração desse acordo isentará a pessoa jurídica das sanções de: publicação extraordinária da decisão condenatória e da proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controlados pela Poder Público, pelo prazo de no mínimo 1 ano e no máximo de 5 anos. Também reduzirá em até 2/3 o valor da multa aplicável. É importante que o acordo de leniência faça previsão expressa no sentido de a redução de até dois terços do valor da multa não fique em patamar inferior ao benefício auferido pelo ato ilícito que foi cometido. Essa interpretação tem a finalidade de conferir sistematicidade aos dispositivos da Lei Anticorrupção, principalmente ao coligar com o que determina o artigo 6º, em seu inciso I. (HEINEN, 2015, p. 242-244)

Os benefícios à pessoa jurídica, definidos no artigo 16, parágrafo segundo da Lei Anticorrupção, são vinculados, ou seja, não poderão ser sonegados quando feito o acordo de leniência e cumpridas as suas cláusulas. Também é vedada a estipulação de outros benefícios que não aqueles que estão previstos na lei Anticorrupção. A responsabilidade de quem quer que seja são pode ser objeto de transação, nem mesmo do acordante. O ajuste, no acordo de leniência, apenas permite a redução de pena de quem transaciona, e de mais ninguém, salvo no caso

⁷ No valor de 0,1% a 20% 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. Caso não seja possível utilizar o critério do faturamento bruto da pessoa jurídica, a multa será de R\$ 6.000,00 a R\$ 60.000.000,00.

⁸ O acordo de leniência não exime a pessoa jurídica da obrigação de reparar integralmente o dano causado.



do parágrafo quinto, do artigo 16⁹ quando as pessoas jurídicas do mesmo grupo econômico venham a também firmar o ajuste e respeitem as cláusulas nele pactuadas. (HEINEN, 2015, p. 243)

A lei brasileira não deu margem ao Poder Público de poder negociar os benefícios de colaboração que foi feita pelo acusado, ou seja, as vantagens, benesses para aquela empresa que fez o acordo de leniência são fixas. Essa opção normativa brasileira é diferente da lei americana – FCPA -, que fixa uma margem livre para negociações do grau de benefício a ser obtido pela empresa. O Departamento de Justiça Americano possui discricionariedade no que se refere a aceitar termos de acordo e os resultados esperados. (HEINEN, 2015, p. 243)

Com relação à multa, observa-se que o legislador não definiu o limite mínimo de redução da multa, apenas o máximo. A proposta do acordo de leniência, então, poderia não reduzir em nada o valor da referida penalidade, ou algo próximo disso. Se assim se conciliasse, nesta situação, o acordo poderia deixar de ser atrativo. (HEINEN, 2015, p. 243)

Ressalta-se que a celebração do acordo de leniência não isenta a pessoa jurídica de todas as sanções. Pelo contrário, a pessoa jurídica continua suscetível a sanções significativas. Em especial, no âmbito judicial, continua sujeita à sanção de dissolução compulsória e suspensão ou interdição parcial das atividades. Essas sanções, por sua gravidade, devem ser aplicadas apenas nos casos mais graves, como, por exemplo, naqueles em que a pessoa jurídica foi constituída para finalidade ilícita. (AYRES, 2015, p. 248)

O resultado do pacto de leniência, em benefício da pessoa jurídica que é a ré vai ocorrer pela observância de todo o conjunto probatório, ou seja, na questão do oferecimento de provas além de qualquer dúvida razoável. Atendida essa qualidade do conjunto probatório, caberá a atenuação das penas, na forma e com os efeitos que estão previstos no § 2º do art. 16, já analisado. (CARVALHOSA, 2015, p. 380)

O pacto de leniência poderá ser requerido e celebrado na fase instrutória do devido processo administrativo. Pode ser requerido no início do processo

⁹ Art. 16. A autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo, sendo que dessa colaboração resulte: § 5º Os efeitos do acordo de leniência serão estendidos às pessoas jurídicas que integram o mesmo grupo econômico, de fato e de direito, desde que firmem o acordo em conjunto, respeitadas as condições nele estabelecidas.



administrativo, em virtude das conclusões das investigações que o precedem. E poderá também ocorrer o pedido de celebração do acordo de leniência, em meio ao processo administrativo, ou seja, na sua fase instrutória. Encerrado o período instrutório, não haverá mais utilidade no pacto. Então, a delação premiada não poderá ser admitida no processo administrativo. (CARVALHOSA, 2015, p. 381)

Ressalta-se, com relação ao acordo de leniência, o que está disposto no § 3º do art. 16, de que sua celebração não isenta a pessoa jurídica da obrigação de reparar o dano causado ao Poder Público, mediante o devido processo judicial de que trata o Capítulo VI da Lei Anticorrupção. (CARVALHOSA, 2015, p. 388)

O dano causado não será objeto de acordo, conforme artigo 16, em seu parágrafo terceiro, porque o princípio da indisponibilidade do patrimônio público impede que assim se proceda. Há a necessidade de que a pessoa jurídica venha a reparar o dano de modo integral, sendo que essa exigência não é negociável, pois não pode se dispor do patrimônio público. Pode se permitir o pagamento parcelado desse dano, como ocorre com outras dívidas constituídas em relação ao erário. O que não se permite é a sua isenção. (HEINEN, 2015, p. 243-244)

Os efeitos do acordo de leniência serão estendidos às pessoas jurídicas que integram o mesmo grupo econômico, de fato e de direito, desde que firmem o acordo em conjunto, respeitadas as condições nele estabelecidas:

Art. 16, §5º: Os efeitos do acordo de leniência serão estendidos às pessoas jurídicas que integram o mesmo grupo econômico, de fato e de direito, desde que firmem o acordo em conjunto, respeitadas as condições nele estabelecidas.

Com relação ao parágrafo 5º do art. 16 da Lei Anticorrupção, além da diminuição das penas, tal como foi estipulado no § 2º, haverá a extinção da solidariedade passiva das demais pessoas jurídicas integrantes do grupo econômico a que pertence aquela indiciada ou processada, desde que elas também firmem o acordo de leniência. Esse dispositivo de extinção de solidariedade refere-se diretamente ao processo de responsabilização judicial (Capítulo VI) e não ao processo administrativo. (CARVALHOSA, 2015, p. 389)

A cada caso concreto cabe à autoridade administrativa estabelecer as condições necessárias para assegurar efetividade da colaboração e o resultado útil do processo, conforme o art. 16, §4º: O acordo de leniência estipulará as condições



necessárias para assegurar a efetividade da colaboração e o resultado útil do processo.

O instrumento do pacto de leniência, do § 4º do art. 16, deve conter, de forma objetiva, todos os elementos que garantam a efetividade da colaboração da pessoa jurídica pactuante, para que assim se cumpra o objetivo Lei Anticorrupção, que é o de restaurar a moralidade pública no caso concreto. De um lado, a Lei Anticorrupção impõe a multa e, também, afasta, por inidoneidade, as pessoas jurídicas que foram condenadas no devido processo administrativo. E, por outro lado, expurga dos quadros políticos, administrativos, judiciários os agentes públicos que compuseram o concurso corruptivo no caso concreto. (CARVALHOSA, 2015, p. 389)

A proposta de acordo de leniência somente se tornará pública após a efetivação do respectivo acordo, salvo no interesse das investigações e do processo administrativo:

Artigo 16, § 6º A proposta de acordo de leniência somente se tornará pública após a efetivação do respectivo acordo, salvo no interesse das investigações e do processo administrativo.)

A proposta de acordo de leniência que foi rejeitada não implica o reconhecimento da prática do ato ilícito investigado. § 7º Não importará em reconhecimento da prática do ato ilícito investigado a proposta de acordo de leniência rejeitada.

O descumprimento do acordo celebrado impede nova celebração deste tipo de ajuste pelo período de 3 anos, contados do conhecimento pela administração pública do referido descumprimento – 16, § 8:

§ 8º Em caso de descumprimento do acordo de leniência, a pessoa jurídica ficará impedida de celebrar novo acordo pelo prazo de 3 (três) anos contados do conhecimento pela administração pública do referido descumprimento.

Celebração de acordo de leniência é ainda causa de interrupção do prazo prescricional dos ilícitos: § 9º A celebração do acordo de leniência interrompe o prazo prescricional dos atos ilícitos previstos nesta Lei.

A Lei 12.846/2013 permite que uma grande quantidade de autoridades tenha competência para investigar a ocorrência de atos lesivos e aplicar sanções. Nos casos em que o ato lesivo alcance várias jurisdições, as pessoas jurídicas devem



considerar o envolvimento de todas as autoridades competentes no acordo para evitar que uma autoridade não honre a leniência de outra autoridade. (AYRES, 2015, p. 248)

No âmbito federal, caberá à Controladoria-Geral da União – CGU celebrar os acordos de leniência, bem como no caso de atos lesivos praticados contra a administração pública estrangeira: § 10: A Controladoria-Geral da União - CGU é o órgão competente para celebrar os acordos de leniência no âmbito do Poder Executivo federal, bem como no caso de atos lesivos praticados contra a administração pública estrangeira.

Essa competência deverá ser reservada aos órgãos correccionais e disciplinares dos entes implicados, tanto na investigação (inquérito) como no processo administrativo. Somente esses órgãos correccionais e disciplinares na pessoa de seus titulares, podem ser competentes para negociar e firmar pactos de leniência. Por possuírem, ou ao menos se presume, legalmente, que possuam a independência frente às “autoridades máximas”, por isso que investidos de específicas atribuições e funções investigativas e administrativamente judicantes. (CARVALHOSA, 2015, p. 391)

O art. 17 estende a aplicação do acordo de leniência aos ilícitos previstos na Lei nº 8.666/93 – Lei de Licitações, em seus artigos 86 a 88.

A possibilidade de celebração de acordos de leniência trazida pela Lei Anticorrupção, em linha com a experiência norte-americana, é considerada uma ferramenta importante para o combate à corrupção no Brasil. É fundamental que as autoridades brasileiras se conscientizem sobre a importância desses acordos para o combate da corrupção. (AYRES, 2015, p. 249)

O acordo de leniência não tem a finalidade de criar outros incentivos, além o da diminuição das penas para as pessoas jurídicas que são pactuantes no acordo de leniência, conforme foi abordado no presente trabalho. (CARVALHOSA, 2015, p. 377)

O Estado quando institui o regime de leniência se beneficia imensamente de sua adoção. Através dele, consegue atingir, no caso concreto, o núcleo dos delitos de corrupção que foram praticados, daí extraíndo, inclusive, os seus efeitos sistêmicos. (CARVALHOSA, 2015, p. 377)



É importante que as autoridades brasileiras estejam atentas às práticas de sucesso de outros países, uma vez estas práticas, compatibilizadas com o ordenamento jurídico nacional, também possam ser adotadas e incorporadas. (AYRES, 2015, p. 243)

O acordo de leniência deve atender à finalidade precípua da Lei Anticorrupção, que é a da restaurar a moralidade do Poder Público, abrangendo necessariamente as demais pessoas jurídicas corruptivas, bem como os agentes políticos, administrativos ou judiciários que compõem o concurso delitivo. (CARVALHOSA, 2015, p. 378)

6 CONCLUSÕES

O presente artigo fez um estudo, sem a possibilidade de esgotar o assunto, sobre os principais aspectos do acordo de leniência, previsto na Lei Anticorrupção Brasileira. A Lei em seu artigo 16, estabelece a possibilidade de aplicação desse instituto, que trará benefícios para a empresa delatora. Num primeiro momento do presente trabalho, analisamos a conceituação do acordo de leniência e algumas considerações históricas sobre o seu surgimento. Foi feito o estudo da previsão deste instituto no Brasil na Lei Anticorrupção Brasileira, suas possibilidades, requisitos e efeitos de sua aplicação. Ressaltam-se os aspectos positivos com relação ao acordo de leniência, para fins de apuração e punição de práticas corruptivas ocorridas no ambiente empresarial.

Essa possibilidade, de celebração de acordos de leniência, na Lei Anticorrupção, em linha com a experiência norte-americana, conforme já abordado, é considerada uma ferramenta importante para o combate à corrupção no Brasil. É muito importante que as autoridades brasileiras se conscientizem sobre a importância destes acordos para o combate da corrupção. O acordo de leniência tem a finalidade de diminuição das penas para as pessoas jurídicas que são pactuantes no acordo de leniência.

O Estado, quando institui o regime de leniência, se beneficia imensamente de sua adoção. Através dele, consegue atingir, no caso concreto, o centro dos delitos de corrupção que foram praticados, atingindo também, através de melhor investigação, os efeitos sistêmicos das práticas de corrupção.



Ressalta-se a importância de as autoridades brasileiras ficarem atentas às práticas de sucesso, com relação ao acordo de leniência, que tem ocorrido em outros países. Essas práticas, uma vez compatibilizadas com o ordenamento jurídico nacional, também poderão ser adotadas e incorporadas à legislação brasileira.

O acordo de leniência deve atender à principal finalidade da Lei Anticorrupção, que é a de restaurar a moralidade do Poder Público.

REFERÊNCIAS

- ANTONIK, Luis Roberto. *Compliance, ética, responsabilidade social e empresarial: uma visão prática*. Rio de Janeiro, RJ: Alta Books, 2016.
- AYRES, Carlos Henrique da Silva.; MAEDA, Bruno Carneiro. O acordo de Leniência como ferramenta de combate à corrupção. In: SOUZA, J.M.; QUEIROZ, R. P. (Orgs.). *Lei Anticorrupção*. Salvador: JusPODIVM, 2015.
- CARVALHOSA, Modesto. *Considerações sobre a Lei Anticorrupção das pessoas jurídicas: Lei 12.846 de 2013*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- FIDALGO, Carolina Barros.; CANETTI, Rafaela Coutinho. Os acordos de leniência na lei da combate à corrupção. In: SOUZA, J.M.; QUEIROZ, R. P. (Orgs.). *Lei Anticorrupção*. Salvador: JusPODIVM, 2015.
- HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção – Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 243-244.
- IBRADEMP: Instituto Brasileiro de Direito Empresarial. Comitê Anticorrupção e Compliance: *Comentários ao projeto de Lei nº 6.826/2010*. São Paulo. Novembro de 2011. Disponível em: <http://www.ibrademp.org.br/UserFiles/File/IBRADEMP_-_Comentarios_ao_PL_6826-2010.pdf> Acesso em: 06 out. 2016.
- PETRELLUZZI, Marco Vinício; JUNIOR RIZEK, Rubens Naman. *Lei Anticorrupção: origens, comentários e análise da legislação correlata*. São Paulo, Saraiva, 2014.
- VILARD, C. S.; PEREIRA, F.R.B.; DIAS NETO, T., (Coord), *Direito penal econômico: crimes econômicos e processo penal*. São Paulo: Saraiva, 2008.