

# A LENIÊNCIA ANTICORRUPÇÃO: PRIMEIRAS APLICAÇÕES, SUAS DIFICULDADES E ALGUNS HORIZONTES PARA O INSTITUTO

## **Sebastião Botto de Barros Tojal**

Advogado formado pela Universidade de São Paulo em 1981. Mestre e Doutor em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo. Professor Doutor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Professor do curso de especialização em Direito Sanitário da Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo. Ex-Membro do Conselho Deliberativo do Tribunal Arbitral do Comércio de São Paulo. Ex-Conselheiro da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo. Autor de diversos artigos e livros. Sócio fundador de Tojal Renault Advogados Associados.

## **Igor Sant'Anna Tamasauskas**

Advogado formado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP. Mestrando em Direito do Estado pela USP. Membro do Instituto dos Advogados de São Paulo. Corregedor Administrativo (2002/2003) e Procurador-Geral (2003/2005), ambos do município de São Carlos. Subchefe Adjunto para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República (2005/2007).

## **1. Introdução**

Não obstante o tema central deste trabalho dizer respeito ao instituto do acordo de leniência com a moldura que lhe emprestou a Lei 12.846/2013, forçoso é, primeiramente, retroagir no tempo, para alcançar as condições políticas que deram motivação ao processo legislativo que culminou com a sua promulgação.

Como é cediço, as manifestações populares que tiveram lugar em junho de 2013 veiculavam inicialmente a indignação por parte de setores da sociedade em relação ao aumento das tarifas dos transportes públicos, sentimento esse que foi inflamado em razão dos altos gastos para a consecução de objetivos secundários do ponto de vista de políticas públicas, como a Copa do Mundo e as Olimpíadas. Após violenta repressão policial às manifestações, o foco transmutou-se de um



mero descontentamento com o valor das tarifas de transporte para um desprezo generalizado à classe política, e a temática da corrupção logo foi alçada como tema preferencial nos protestos ao longo de todo o País.

Buscando oferecer respostas aos reclamos da sociedade civil, o poder instituído lançou um pacote legislativo anticorrupção com inspiração em mecanismos adotados em países de origem anglo-saxã, fundados especialmente na utilização da consensualidade, com o objetivo de estabelecer instrumentos de cooperação e transação entre o Estado e os agentes infratores da lei.

Nesse sentido, no âmbito penal foi instituída a Lei 12.850/2013, a denominada “Lei de Combate ao Crime Organizado”, que, entre outras disposições, disciplinou o instituto da colaboração premiada, constituindo-se no instrumento destinado às pessoas físicas dispostas a: a) reconhecer os atos ilícitos praticados; e b) colaborar com as investigações e ressarcir os prejuízos ocasionados pelos seus atos. Como benefícios, o colaborador poderá receber imunidade penal, perdão judicial e redução das penas.

No âmbito do Direito Administrativo, foi instituída a Lei 12.846/2013, a denominada “Lei Anticorrupção”, a qual estabeleceu especial atenção na figura do “corruptor” e, em última análise, beneficiário dos atos de corrupção, ou seja, as pessoas jurídicas. Além de inovações importantes, como o estabelecimento da polêmica responsabilidade objetiva da pessoa jurídica por atos ilícitos praticados por seus prepostos/representantes, inclusive o delineamento dos caminhos a serem adotados para uma política de integridade empresarial, a Lei Anticorrupção trouxe a figura do acordo de leniência, instrumento de cooperação e transação destinado àquelas empresas que estiverem dispostas a: a) colaborar efetivamente com o esclarecimento das investigações e identificação dos responsáveis; b) ressarcir os prejuízos causados à Administração Pública; e c) adotar políticas de integridade com o objetivo de prevenir a ocorrência de novos atos ilícitos. Entre os benefícios da colaboração com o Estado, a pessoa jurídica leniente poderá deixar de sofrer a aplicação da pena de inidoneidade para contratar com a Administração Pública e poderá obter uma redução de até dois terços da multa aplicável, além de não ter a publicação extraordinária da decisão condenatória.

Como sói acontecer, respostas institucionais definidas no calor do momento político invariavelmente são acometidas de imperfeições, no caso em questão muito em decorrência das dificuldades de sistematizar os papéis dos diferentes órgãos de controle. Como resultado, editou-se uma lei cuja redação é evidentemente ruim e, o que é mais grave, sem enquadramento sistemático no ordenamento jurídico brasileiro.

A evidência maior de que a Lei 12.846/2013 foi produto de um açodamento da classe política consiste no fato de que, logo após a sua vigência, foi editada a Medida Provisória 705/2015, que tentava impor alguma racionalidade sistêmica à aplicação da Lei 12.846/2013, o que, de certa forma, resolveria grande parte dos

problemas relacionados dos acordos decorrente do especialmente a vigência, retor

Diante da ção e sistemat alternativa sen ção e hermenê atualmente eno efetividade e a garantir a sobre

Dessa form dizagem que ve tentar identifico instituto, o qua eficácia em rela

## 2. A consens

Não é de dos particulare direito brasileiro ativos (audiênci de ajustamento Públicas – Lei das agências re substituída por são exemplos d quais a imperat

A crescen conflitos e tom eficiência do ap relacionadas à Para tanto, exig com os particu negativas às par direcionados ac

1. “A instrum cionais e leg



problemas relacionados à insegurança jurídica que permeia a consecução e execução dos acordos de leniência. Ocorre que, diante do cenário político desfavorável decorrente do avanço da Operação Lava Jato e em razão da resistência adotada especialmente pelos órgãos de controle, a referida medida provisória perdeu sua vigência, retornando assim o texto original da lei.

Diante da tentativa fracassada de equacionamento dos problemas de aplicação e sistematização da Lei 12.846/2013 por meio da via legislativa, não restou alternativa senão realizar tal tarefa por meio da aplicação de regras de interpretação e hermenêutica, em um processo de aprendizagem que está em curso e que atualmente encontra-se em sua mais difícil e decisiva etapa, que é a de garantir a efetividade e a eficácia dos acordos de leniência já firmados e, por consequência, garantir a sobrevivência do próprio instituto.

Dessa forma o objetivo do presente artigo é percorrer esse processo de aprendizagem que vem se desenvolvendo em relação aos acordos de leniência, bem como tentar identificar quais são os desafios atuais e as perspectivas para o futuro do instituto, o qual, imperativo reconhecer, tem se mostrado de extrema relevância e eficácia em relação ao combate à corrupção no Brasil.

## 2. A consensualidade no enfrentamento da corrupção

Não é de hoje que a consensualidade, entendida como a participação ativa dos particulares nas decisões da Administração Pública, tem ganhado espaço no direito brasileiro. Mecanismos de participação popular em processos administrativos (audiências e consultas públicas), a possibilidade de assinatura de termos de ajustamento de conduta perante as autoridades públicas (Lei das Ações Cíveis Públicas – Lei 7.347/1985) e os denominados acordos substitutivos no âmbito das agências reguladoras (nos quais a sanção aplicável ao administrado pode ser substituída por um acordo com determinações a serem cumpridas pelo infrator) são exemplos de modalidades de participação dos particulares nos atos estatais nos quais a imperatividade pode ser substituída pela consensualidade.

A crescente utilização dos instrumentos consensuais para a resolução de conflitos e tomada de decisões está estreitamente ligada à preocupação com a eficiência do aparato estatal, fomentada principalmente pelas demandas sociais relacionadas à efetivação de direitos e à moralização na gestão da coisa pública. Para tanto, exige-se uma maior flexibilidade na relação dos órgãos administrativos com os particulares, possibilitando, desse modo, a minimização das consequências negativas às partes envolvidas e, ao mesmo tempo, a maximização dos benefícios direcionados ao atendimento do interesse público.<sup>1</sup>

1. “A instrumentalização do Direito Administrativo Econômico às finalidades constitucionais e legais se associa com a sua preferencial consensualização: no sentido de que,



No âmbito do Direito Administrativo, o modelo de exercício da atividade administrativa, anteriormente marcado pela falta de flexibilidade, vem sendo substituído pela consensualidade, com o objetivo de facilitar a composição dos múltiplos interesses e direitos envolvidos nas questões tratadas pela Administração Pública.<sup>2</sup>

Os benefícios decorrentes da consensualidade naturalmente fizeram com que o instituto avançasse para todas as áreas relacionadas à atuação administrativa, especialmente naquelas atividades moldadas pela imperatividade, como é o caso do poder de polícia. A exitosa experiência da utilização de mecanismos consensuais alternativos à aplicação de sanção, como os termos de ajustamento de conduta, fez com que a consensualidade instituisse um novo paradigma no direito administrativo sancionador: o da cooperação.

A consensualidade no âmbito do direito administrativo sancionador estabelece, ainda, um novo sentido para a própria ideia de sanção após a celebração de acordo entre o particular e a Administração. A sanção, do ponto de vista tradicional, teria a finalidade de evitar a prática de comportamentos indesejados por meio da dissuasão, ou seja, em razão do receio de sofrer as consequências da prática de ato vedado por lei, o agente se absteria de cometê-lo. Entretanto, ao serem introduzidas as ideias de consensualidade e cooperação no âmbito do direito sancionador, a sanção passa a ser relacionada não apenas a um elemento de dissuasão, mas sim de indução a comportamentos positivos.

Assim, espera-se, daquele que cooperar com a Administração, que exerça ações no sentido ressarcir os danos decorrentes dos atos ilícitos praticados (*elemento retrospectivo da colaboração*), bem como que adote providências de modo a prevenir a ocorrência de novos atos ilícitos (*elemento prospectivo da colaboração*). Certamente o maior benefício da introdução da consensualidade no âmbito do direito sancionador refere-se ao elemento prospectivo da colaboração, uma vez que abre um novo campo para o Poder Público atuar no sentido de prevenir a ocorrência de atos ilícitos por meio da indução aos mais variados comportamentos positivos por parte do colaborador/leniente, ao contrário da tradicional e limitada visão sancionatória, que possibilita unicamente a dissuasão à prática de determinada conduta tipificada em lei.

via de regra, a adoção de uma medida por consenso é mais eficiente que se adotada unilateral e coercitivamente (...)" (ARAGÃO, Alexandre Santos de. A consensualidade no direito administrativo: acordos regulatórios e contratos administrativos. *Revista de Direito do Estado*, v. 1, 2006. p. 157).

2. "[C]onsenso quer dizer acordo, concordância de opiniões, harmonização. Por Administração consensual, assim, entende-se aquela que vai pautar a sua atuação na busca do consenso e da harmonia com a sociedade, como alternativa às imposições unilaterais que marcavam o Direito Administrativo clássico" (BAPTISTA, Patrícia. *Transformações do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 272).

Com fun  
do direito san  
ao mesmo ter  
presas que co  
possibilidade  
O acordo aut  
com o proces  
envolvidos e  
da conduta i  
imponham a  
pliance) pela  
infratora det  
de controle,

Os ac  
(destinados  
mente efica  
se refere ao  
identificaçã  
rificar o ala  
efetividade  
a utilização  
do direito s

Cump  
relativos ac  
sistema jur  
os casos in  
que não sã  
dos pelas e  
esfera crim  
reguladora  
missão de  
pela Unive  
de início d  
em acordo  
consensua

3. A fim  
menci  
Admi  
nas aq  
4. Dispo



Com fundamento nessa nova noção do papel da consensualidade no âmbito do direito sancionador, foi editada a “Lei Anticorrupção” (Lei 12.846/2013), a qual, ao mesmo tempo que instituiu a aplicação de sanções rigorosíssimas àquelas empresas que cometem atos lesivos à Administração Pública, também dispôs sobre a possibilidade de celebração de acordo de leniência com a pessoa jurídica infratora<sup>3</sup>. O acordo autoriza a redução das penalidades aplicáveis em troca da colaboração com o processo de apuração das infrações, permitindo a identificação dos demais envolvidos e a obtenção de informações e documentos capazes de atestar a prática da conduta ilícita. Ainda, a legislação exige a inclusão de cláusulas no acordo que imponham a adoção ou o aperfeiçoamento de um programa de integridade (*compliance*) pela empresa signatária. Assim, o compromisso firmado pela empresa infratora determinará a implementação de mecanismos e procedimentos internos de controle, estimulando o combate preventivo às práticas ilícitas.

Os acordos de leniência, assim como os acordos de colaboração premiada (destinados às pessoas físicas, no âmbito criminal), têm se mostrado extremamente eficazes na árdua tarefa de combate à corrupção no Brasil, seja no que se refere ao ressarcimento dos danos sofridos pelo Estado, seja em relação à identificação e punição dos responsáveis pela prática dos atos ilícitos. Basta verificar o alargamento das investigações procedidas pela Operação Lava Jato e a efetividade na comprovação dos atos ilícitos cometidos, o que seria inviável sem a utilização dos mecanismos consensuais de composição e transação no plano do direito sancionador.

Cumprir frisar, no entanto, que o Brasil não é pioneiro no tema dos acordos relativos ao cometimento de atos corruptivos, já que sua fonte inspiradora é o sistema jurídico anglo-saxão. Nos Estados Unidos, por exemplo, raríssimos são os casos investigados sob o enfoque do FCPA (*Foreign Corruption Practices Act*) que não são resolvidos no âmbito administrativo por meio de acordos celebrados pelas empresas com o Department of Justice (DOJ), o qual tem atuação na esfera criminal, ou com a Securities and Exchange Commission (SEC), agência reguladora do setor de valores mobiliários, com atuação similar à da nossa Comissão de Valores Mobiliários (CVM). Em monitoramento estatístico realizado pela Universidade de Stanford,<sup>4</sup> com base em dados obtidos desde 1977 (data de início de vigência do FCPA), 92,42% dos casos submetidos à SEC resultaram em acordo e 76,21% dos casos submetidos ao DOJ foram resolvidos por meio da consensualidade.

3. A fim de ressaltar a drástica mudança de paradigmas trazida pela Lei Anticorrupção, mencione-se que a Lei 8.429, de 2 de junho de 1992, a denominada “Lei de Improbidade Administrativa”, vedava expressamente a realização de transação, acordo ou conciliação nas ações que versassem sobre o cometimento de atos ímprobos.

4. Disponível em: [<http://fcpa.stanford.edu/statistics-analytics.html>]. Acesso em: 01.10.2017.



A expressividade desses resultados decorre basicamente de três fatores: 1) da efetividade do sistema punitivo estadunidense (judicial e administrativo), que serve de incentivo para a realização dos acordos; 2) do efetivo cumprimento dos acordos por parte do Estado; e 3) da consciência das autoridades de que a celebração de acordos com as empresas é o melhor caminho para a investigação de atos ilícitos (principalmente os relacionados à corrupção) e, inclusive, para o ressarcimento dos danos, uma vez que as empresas poderão continuar as suas atividades, garantindo, por conseguinte, a manutenção dos empregos e a prosperidade da economia local.

Entretanto, para tornar a consensualidade eficaz no âmbito do direito sancionador, não basta a simples autorização legal para a realização de acordos entre os particulares e as autoridades. Além disso, deve existir uma atuação orgânica entre as instituições que compõem o Estado, de forma que seja possível alcançar o ponto de equilíbrio ideal entre o exercício do poder sancionatório e os benefícios concedidos aos infratores. Ou seja: não basta a mera importação dos institutos da leniência e da colaboração premiada; é imprescindível que adequemos tais institutos à nossa realidade, buscando soluções que possibilitem a sua melhor implementação.

Para dar concretude à consensualidade no âmbito do direito sancionador, é necessário que as instituições do Estado atuem de forma sistêmica, desde o processo de negociação até à execução do acordo firmado com o particular. Deve-se ter em mente que, para se chegar a um acordo, é necessário um processo antecedente, no qual deverá ocorrer a interação entre agentes públicos e privados, os quais, em um ambiente de negociação, buscarão a satisfação de suas necessidades e interesses, diferentes e por vezes contraditórios, por meio de um diálogo baseado na razoabilidade, em que o interesse público prevaleça, seja pelo ressarcimento do erário que se produzirá, seja pelas informações, pelos indícios e pelas provas que se aportarão, fundamentais para permitir o prosseguimento de investigações, seja ainda pelos compromissos de integridade que serão firmados.

Por óbvio que tal ambiente de razoabilidade e ponderação demanda a garantia do cumprimento do contrato. Com efeito, não se assegurando a efetividade do acordo de leniência, dele não irão se socorrer as empresas e por uma razão que salta a toda evidência: é que não faz o menor sentido jurídico e econômico assumir compromissos de alta monta sem que a contrapartida seja assegurada, representada pela certeza de que as informações oferecidas não aparelharão novas demandas contra a própria empresa signatária do acordo e que a Administração Pública reconheça sua validade. Beira ao descalabro posições que remetem à falta de juridicidade do acordo de leniência como argumento para antes da Administração Pública furtarem-se ao acordo e suas consequências.

Esse sem dúvida é o grande desafio que o instituto da leniência possui no Brasil atualmente: sobreviver à competição e à autofagia dos diversos órgãos e instituições do Estado que, sob efeitos do discurso anticorrupção, agem de forma

esquizofrênica, boicotando o in

Nessa linha, os riscos relativos à segurança jurídica buscar-se-á com o mecanismo de p

### 3. Problemas

Nosso legislador, para órgãos encastreados na administração. Assim, a tarefa de tutela da ser atribuição do dever de fiscalização a advocacia pública está a de defendente incluída

Pois bem, os recursos para serem apreendidos, registrados e publicados – mate

Ao lado da Presidência da República, como órgão assessor à moralidade administrativa, MP 782 e recebeu a Controladoria-Geral do Brasil o locus c

Têm-se, portanto, o controle da corrupção próprios, mas as respectivas a

Por seu turno, o programa de leniência, genericamente na colaboração

5. Todavia, co



esquizofrênica, competindo por um desarrazoado protagonismo ou simplesmente boicotando o instituto em razão de interesses até mesmo escusos.

Nessa linha, serão adiante enfrentados especificamente os pontos problemáticos relativos ao acordo de leniência no Brasil, decorrentes da ausência da devida segurança jurídica para garantir a efetividade e a eficácia do instituto, e, ao final, buscar-se-á conjecturar sobre o futuro possível (ou desejável) desse importante mecanismo de prevenção, detecção e repressão dos atos de corrupção.

### 3. Problemas na leniência anticorrupção brasileira multiagências

Nosso legislador constituinte foi bastante generoso ao distribuir competências para órgãos encarregados do enfrentamento a atos contrários à moralidade administrativa. Assim, no art. 129, inciso III, estabeleceu competir ao Ministério Público a tarefa de tutelar o patrimônio público e social. No art. 70 e seguintes, determinou ser atribuição do Tribunal de Contas da União – e seus congêneres estaduais – o dever de fiscalizar o emprego de recursos públicos em geral. No art. 131, regulou a advocacia pública que, entre suas obrigações conferidas por Lei Complementar, está a de defender judicial e extrajudicialmente os interesses da União, neles certamente incluída a tutela de atos contrários ao erário e à moralidade administrativa.

Pois bem, somente nessas poucas linhas, divisaram-se ao menos três legitimados para temas relacionados à defesa da moralidade administrativa, assim compreendida, regra geral, qualquer iniciativa de tutela do bom emprego de recursos públicos – materiais ou não.

Ao lado desses três legitimados constitucionalmente, a lei de organização da Presidência da República, Lei 10.683/2003, erigiu a Controladoria-Geral da União como órgão assessor do chefe do Poder Executivo Federal em temas relacionados à moralidade administrativa. Referido órgão foi submetido à reorganização pela MP 782 e recebeu a denominação de Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União<sup>5</sup>, conservando, entretanto, sua primordial função de ser o lócus central, no Executivo federal, de tratamento do assunto.

Têm-se, pois, ao menos quatro agências, no plano federal, vocacionadas para o controle da corrupção na administração, cada qual com seu ferramental e regramento próprios, mas que, de uma forma ou de outra, tangenciam-se e entrecruzam-se as respectivas atribuições.

Por seu turno, a Lei 12.846/2013 estabeleceu parâmetros mínimos para o programa de leniência anticorrupção no Brasil, em seus artigos 16 e 17, quais sejam, genericamente: (i) a identificação de outros envolvidos; (ii) a voluntariedade na colaboração; (iii) a primazia da iniciativa na colaboração; e, por óbvio, (iv) a

5. Todavia, continuaremos a nos referir ao ministério como CGU.



cessação na prática dos ilícitos. Em contrapartida, a empresa terá benefícios importantes, como redução substancial na multa a ser paga, o afastamento de punições severas (por exemplo, o impedimento de contratação e obtenção de financiamentos públicos). Mais do que isso: a celebração de um acordo de leniência confere, à empresa infratora, uma clara imagem de alguém que se expurgou dos ilícitos perante as autoridades, mediante compromissos de melhoria de seus controles internos e promoção de ambiência de integridade.

Nota-se que a Lei Anticorrupção não fixou competências rígidas para a sua aplicação – nem poderia, dado o caráter nacional da norma –, mas, no âmbito do Poder Executivo federal, elegeu o atual Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União como órgão-chave para entabular esses acordos (art. 16, § 10).

Esse tipo de previsão é importante porque estabelece apenas um órgão, no plano do Executivo federal, para conhecer e aplicar referidas normas atinentes ao programa de leniência em assuntos anticorrupção, em ordem a conferir uma visão mais global do assunto, *vis-à-vis* de um indesejável fracionamento, acaso partes das investigações caminhassem isoladamente nos incontáveis ministérios e entidades vinculados à Administração Pública federal.

Todavia, olvidou-se de tratar especificamente das atribuições dos outros três legitimados constitucionalmente para lidar com a questão, de uma forma ou de outra, como mencionado, de modo que a singeleza da regulação em apenas dois artigos não vem sendo suficiente para aplacar as dificuldades de encadeamento das atribuições dos referidos órgãos.

É bem verdade que houve iniciativas importantes para conferir alguma segurança jurídica em relação ao tema, como a Instrução Normativa 74, de 2015, do Tribunal de Contas da União, que estabelece os procedimentos a serem observados para colher a anuência daquela Corte aos acordos em discussão pelo Poder Executivo.

De outra banda, a Advocacia-Geral da União e a CGU estabeleceram regramento também importante para ajustar a atuação conjunta, como se colhe na Portaria Interministerial 2.278, de 2016. Essa portaria estabelece que, desde o início das tratativas para a celebração do acordo, membros desses dois ministérios deverão participar, em ordem a promover o necessário alinhamento que, acaso bem-sucedido, culminará na celebração do ajuste com o Poder Executivo federal.

Embora os esforços sejam louváveis, a prática tem demonstrado não serem suficientes para atingir a necessária concatenação entre as diversas agências anticorrupção no País. Nesse conspecto, os normativos infralegais não oferecem segurança jurídica bastante a sustentar um programa de leniência anticorrupção eficaz, pelo lado da investigação, e confiável, pelo lado do colaborador.

Não são poucas as dúvidas que assolam um candidato a leniente: será seguro entregar informações que expõem, por exemplo, altos escalões de dado governo,

possivelmente informações?

Ou, ainda despertar reação da colaboração do Ministério Público de ativos com o acordo, ao arguir satisfeita integridade e inseguranças a prazo para adiamento do Ministério Federal, a fim de decretar a de

O estabelecimento que se confira com vistas a integridade. Como se para o amealhamento parece desarraigar esquemas de c

Uma estrutura que haverá ser queio de um o institucional em uma verdade com seu hálito de provas seguras as complexas

Discordância presença de u corrupções p Em nossa opi órgãos a taref

É certo o a independên e sua fraqueza bastante amp da corrupção

A grande sável pela con processos de g



possivelmente colegas de pasta daquele que se legitima a receber essas mesmas informações?

Ou, ainda, se o entabulamento de discussões com determinado órgão não irá despertar reação enérgica de outro legitimado, como visto, por exemplo, no caso da colaboração da empresa de engenharia que celebrou acordo de leniência com o Ministério Público Federal, mas viu a Advocacia-Geral da União pleitear bloqueio de ativos com o vezo de ressarcimento dos mesmos danos endereçados no referido acordo, ao argumento de não ter participado das negociações e não compreender satisfeita integralmente a lesão ao erário? Outro exemplo de como se podem carrear inseguranças ao processo foi decisão do Tribunal de Contas da União que conferiu prazo para aditamento a acordos de leniência celebrados pelo Ministério Público Federal, a fim de se recomponem sobrepreços em margens altíssimas, sob pena de decretação de inidoneidade.

O estabelecimento de diversas agências – ou órgãos – anticorrupção permite que se confira uma maior proteção ao seu sequestro por corruptos e corruptores, com vistas a imunizar a atuação no enfrentamento de situações de afronta à moralidade. Como se têm visto disputas políticas por nomeações em postos estratégicos para o amealhamento de valores ilegais (as “diretorias que furam poços”), não parece desarrazoado supor que órgãos de controle também entrem no radar dos esquemas de corrupção para fins de proteção.

Uma estrutura multiagências, em tese, dificultaria esse sequestro, de modo que haverá sempre alguém não integrado ao esquema para furar um eventual bloqueio de um ou alguns dos órgãos. Todavia, uma estrutura pensada como garantia institucional contra a captura por ilegalidades pode rapidamente se transmutar em uma verdadeira Hidra de Lerna do enfrentamento à corrupção, capaz de asfixiar com seu hálito não apenas o candidato a leniente como também a própria colheita de provas segundo um instrumento célere, moderno e mais talhado para lidar com as complexas organizações empresariais da atualidade.

Discordamos da posição de alguns, como Winters (2015), para quem a presença de uma grande gama de agências anticorrupção favorece a união entre corrupções política e corporativa, em ordem a favorecer a exigência de subornos. Em nossa opinião, a intenção do constituinte foi justamente conferir a diversos órgãos a tarefa de zelar pelo bom uso de bens e poderes públicos.

É certo que essa autora enfeixa crítica – com alguma razão – ao fato de que a independência funcional do Ministério Público é, ao mesmo tempo, sua força e sua fraqueza, visto que os libera para iniciar e conduzir investigações de forma bastante ampla, mas, por outro lado, dificulta a racionalidade no enfrentamento da corrupção. Esse, contudo, é tema que desborda dos limites deste trabalho.

A grande questão que se coloca é que a legislação infraconstitucional, responsável pela concretude dessas previsões, acaba sendo impulsionada somente durante processos de graves crises político-institucionais. Foi assim com a Lei de Improbidade



Administrativa, no esteio do escândalo Collor de Mello; foi assim com a Lei Anticorrupção, com os protestos de junho de 2013. Isso nem mesmo é exclusividade nossa, haja vista que a legislação norte-americana, referência mundial para o tema, também foi editada na esteira de um escândalo (FERREIRA; MOROSINI, 2013).

A racionalidade na conformação da legislação, contudo, acaba sendo incompatível com o exaspero de conferir uma (qualquer) resposta à opinião pública durante esses momentos de crise.

Destarte, acaso não equacionado o papel de cada legitimado a lidar com o problema, a utilização da leniência anticorrupção não avançará no País. Isso pode ocorrer, por exemplo, estabelecendo a necessidade de adesão dos demais órgãos ao acordo celebrado por apenas um deles, para poder se usar as provas coligidas no âmbito da leniência. Ou, de outra banda, fixando-se bases legais para uma cooperação mais efetiva por parte dos legitimados, mediante prazos peremptórios para manifestação, sob pena de anuência tácita e medidas congêneres.

Quer seja pelo aprimoramento da prática, quer pela modificação legislativa, ou mesmo mediante decisão judicial, a eficiência do instrumento negocial para os fins a que se destina perpassa, necessariamente, por resolver essas questões relacionadas aos diversos legitimados a lidar com o assunto.

#### 4. As dificuldades de aplicação em um quadro de corrupção sistêmica

Não bastassem nossas dificuldades institucionais, decorrentes do quadro eleito pelo legislador constitucional e infraconstitucional, que atribuiu a inúmeros órgãos a tarefa de guardiães da moralidade administrativa, e talvez até por tais escolhas, emerge natural desconfiança entre essas agências quando se deparam com um quadro de corrupção sistêmica, como o enfrentado pelo Brasil na atualidade.

Reações que poderiam ser legítimas tentativas de manutenção de prerrogativas e atribuições num ambiente de constante (e saudável) disputa entre os legitimados ao enfrentamento da corrupção acabam sendo compreendidas como obstáculos a que as colaborações se estabeleçam e frutifiquem com a “alavancagem investigativa” desejada pelos órgãos de apuração de ilícitos.

Como já mencionado, um dos principais eixos do acordo de leniência como estruturado pela Lei Anticorrupção é o de propiciar um aprofundamento sem precedentes de investigações que envolvem complexas estruturas empresariais em relações espúrias com agentes do Estado. Significa conferir concretude a diretrizes estabelecidas em normativos internacionais, como o art. 26 da Convenção de Palermo, internalizada pelo Decreto 5.015, de 2004, que estabelece o estímulo a programas de colaboração de ex-infratores com autoridades.

Nessa linha, resta evidente que, sem o concurso desses modernos instrumentos de investigação e de produção probatória, o Estado limite-se a contemplar apenas a superfície de grandes esquemas de corrupção.

Todavia, as iniciativas p acabam sendo ao avanço inve

Com isso go entre os apl ajuste que dev acordo, como

Uma legi nossas práxis Por exemplo, “reparação int apropriação de variados escân

Um ambi diálogo para a diversos outro

#### 5. O papel d

A Contro formada pelo central do Sist

Esse decr política mais or padronização, da Administra

A partir d políticas de en em um eixo nã em 2003) mas trutura de cont federal. Assim responde diret existe, por exe

Foi nesse mencionado, Executivo fed

E é saluta gislação antio racionais e uni



Todavia, quando a corrupção se espalha e alcança escalões maiores do Estado, as iniciativas para ocupação e preservação de espaços de poder, naturais e saudáveis, acabam sendo compreendidas como medidas de obstaculização e/ou de sabotagem ao avanço investigatório.

Com isso, emerge desconfiança institucional, a dificultar ainda mais o diálogo entre os aplicadores da legislação, situação que praticamente inviabiliza o fino ajuste que deve ser entabulado para que as partes anuem com a celebração de um acordo, como o é o instrumento da leniência.

Uma legislação com métodos e instrumentos relativamente recentes para nossas práxis administrativa e judicial suscita severas dúvidas em sua aplicação. Por exemplo, um dos temas mais candentes é a definição do que venha a ser a “reparação integral do dano”. Como se aferir o dano nas mais diversas formas de apropriação de poder e de recursos públicos, como visto diuturnamente nos mais variados escândalos que se avolumam em nosso país?

Um ambiente de desconfiança não permite que se estabeleça o indispensável diálogo para a uniformização acerca das diversas visões sobre esse tema – além de diversos outros que permeiam o assunto.

## 5. O papel da Controladoria-Geral da União

A Controladoria-Geral da União, na configuração que começou a ser conformada pelo Decreto 5.480, de 2005, passou a ser compreendida como o órgão central do Sistema de Correição do Poder Executivo federal.

Esse decreto é o marco inaugural do enfrentamento à corrupção como uma política mais organizada, mediante um órgão central com capacidade de formulação, padronização, sistematização e normatização de expedientes de controle interno da Administração Federal.

A partir dele, editado na esteira da deflagração do Escândalo do Mensalão, as políticas de enfrentamento à corrupção passaram a ser mais claramente orientadas em um eixo não apenas vertical, a partir da CGU (que obtivera *status* de ministério em 2003) mas também como uma conformação em rede, com a tessitura de uma estrutura de controle interno em cada órgão e entidade integrante do Poder Executivo federal. Assim, pela sistemática desse decreto, cada estrutura de controle interno responde diretamente à CGU, como órgão central, mimetizando a organização que existe, por exemplo, no âmbito da Advocacia-Geral da União.

Foi nesse ambiente que emergiu a Lei Anticorrupção brasileira e que, conforme mencionado, elegeu a CGU como o órgão aplicador de seus ditames no âmbito do Executivo federal.

E é salutar que assim ocorra: apenas um órgão para consolidar e aplicar a legislação anticorrupção, sobretudo com a intrincada tarefa de negociar – em bases racionais e uniformes – os acordos de leniência.



A despeito da descontinuidade na chefia do Ministério – foram seis ministros em três anos de vigência da lei –, a existência de um corpo técnico estável e preparado para a aplicação da legislação permitiu que se estabelecessem negociações com diversos candidatos a lenientes, tendo sido ultimados, ao que consta, dois acordos de leniência com o Poder Executivo federal.

Abre-se um parêntesis para destacar que o noticiado comprometimento de integrantes do Legislativo e do Judiciário nos escândalos limita o papel da CGU, posto se tratar de um órgão vinculado ao Executivo e que, por tal razão, não possui competência para investigar membros desses outros poderes. Não se reconhece jurisdição, por exemplo, para que a CGU investigue parlamentares; muito embora as investigações procedidas pelo MPF e pela PF tenham dado notícia de que esses mesmos parlamentares davam suporte político para que o esquema de corrupção se espraiasse perante o Executivo.

Vale dizer: a vinculação da CGU ao Poder Executivo é um limitante a que se investigue a integralidade de determinados ilícitos, visto que envolvem outros poderes.

Mesmo com as dificuldades administrativas pelas alterações de chefia e pelas limitações das investigações ao Poder Executivo, a CGU vem desempenhando um papel importante na estruturação da leniência anticorrupção.

A primeira iniciativa foi criar um memorando de entendimentos, mediante compromisso de confidencialidade sobre as informações trocadas durante a negociação, bem como um “armistício” em relação aos expedientes punitivos, ideia que, de certa forma, acabou encampada pelo Ministério Público Federal, em sua Orientação 01/2017, mais adiante analisada.

Outro ponto que demonstra o esforço da CGU foi a busca por uma atuação conjugada com a Advocacia-Geral da União, inicialmente mediante a subscrição conjunta do memorando de entendimentos e, desde 2016, de forma mais organizada também durante as negociações, mediante a Portaria 2278.

Esses esforços objetivam criar bases para uma harmonia de entendimentos entre a multiplicidade de órgãos com capacidade de atuação sobre o tema. Ainda não se logrou o intento de, ao menos em um caso, haver concordância de MPF, CGU, AGU e TCU acerca de um acordo de leniência, sobretudo seus efeitos em relação às múltiplas instâncias sancionatórias e as bases de cálculo de multas e ressarcimentos. O futuro do programa de leniência anticorrupção passa, sem sombra de dúvida, por esse caminho.

## **6. Disputa pelo protagonismo na aplicação do instituto: a experiência da Lava Jato**

Com os avanços das investigações conduzidas pelo Ministério Público Federal e pela Polícia Federal no âmbito da Operação Lava Jato, diversas organizações criminosas que se estabeleceram entre fornecedores, empresas estatais e órgãos do

Estado começaram a negociar acordos de leniência que contaram com a participação

Uma questão que se levantava era se os dirigentes ou membros dessas organizações nas atividades econômicas e sociais dos dirigentes conferiam legitimidade. Em contrapartida, a negociação com as autoridades

A Lei Anticorrupção prevê a aplicação dos entendimentos de leniência pelos entes envolvidos. A aplicação foi dilatada, a superveniência com a entrada em vigor

O Decreto nº 8.242/2011 trouxe um atraso absoluto na aplicação, dada, as enormes dificuldades do sistema – eram poucos os casos, como a CGU.

As autoridades envolvidas na aplicação dos órgãos de leniência, inicialmente, não tinham validade no que se refere à REIRA NETO, política-administrativa

Nessa linha, a política administrativa, como a Lei 13.850/2018, que disciplina a aplicação, logrou-se constar em decisões jurídicas, em alguns casos negociado com o Ministério Público Jurídica, também com o intuito de proteção da imagem, entidade que suporta a história, de forma

A prática de acordos de leniência sob a Tarefa da Operação Lava Jato, estabelecido pelo Ministério de implementação da Lei



Estado começaram a ser desbaratadas por intermédio de técnicas de investigação que contaram com colaborações premiadas, viabilizadas pela Lei 13.850/2013.

Uma questão que acabou se colocando foi o reflexo que essas colaborações trariam em outros sistemas punitivos, sobretudo quando o colaborador fosse dirigente ou mesmo acionista de fornecedor envolvido nos ilícitos. Os impactos nas atividades empresariais se mostraram severos, justamente à medida que seus dirigentes confessavam ilícitos para a obtenção de contratos com o Poder Público. Em contrapartida, esses dirigentes poderiam receber as sanções premiaias acordadas com as autoridades. Mas e as pessoas jurídicas?

A Lei Anticorrupção já estava em vigência, mas ainda engatinhava na sua aplicação pelos entes federais. Não se olvide que essa lei teve uma *vacatio legis* bastante dilatada, a supor que a sua regulamentação pudesse ocorrer concomitantemente com a entrada em vigor do texto, em janeiro de 2014.

O Decreto 8.420, entretantes, veio a lume somente em março de 2015, com um atraso absolutamente inexplicável, de mais de ano. Enquanto não regulamentada, as enormes dificuldades na aplicação da Lei Anticorrupção – que ainda persistem – eram praticamente intransponíveis para as autoridades administrativas, como a CGU.

As autoridades do Ministério Público Federal acabaram aproveitando a inação dos órgãos administrativos federais e colocaram em marcha um programa de leniência, inspirado na Lei Anticorrupção, mas que retira seu fundamento de validade no que alguns denominam *microssistema de defesa da moralidade* (MOREIRA NETO; FREITAS, 2014) ou *microssistema de tutela da ética nas relações político-administrativas* (FERRAZ, 2014).

Nessa linha, enfeixaram-se diversas normas que tutelam a moralidade administrativa, como a Lei de Improbidade e a Lei Anticorrupção, leis penais, como a Lei 13.850/2013, que trata das organizações criminosas, e tratados internacionais que disciplinam o enfrentamento ao crime organizado. Mediante esse arcabouço, logrou-se construir os fundamentos para um direito premial, voltado às pessoas jurídicas, em ordem a limitar os impactos do ato de corrupção àquilo que restar negociado com o Ministério Público. Outras externalidades, sob a ótica da pessoa jurídica, também são alcançadas com os acordos, entre as quais destaca-se a questão da imagem, possibilitando à empresa leniente a autoapresentação como uma entidade que superou o problema da corrupção, virando uma página negativa da história, de forma mais definitiva.

A práxis do Ministério Público Federal permitiu que se estabelecessem 12 acordos de leniência, dos quais nove referem-se a fatos sob investigação pela Força Tarefa da Operação Lava Jato. O quadro a seguir permite verificar que o programa estabelecido pelo Ministério Público Federal se iniciou mesmo antes da regulamentação da Lei Anticorrupção pelo Decreto 8.420, de 2015:



Acordos de leniência homologados pela 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF		
Procedimento	Interessado	Situação
Ofício 9523/2014/PRPR/FT Força-tarefa Lava Jato	SOG Óleo e Gás S.A., Setec Tecnologia S.A., Projetec Projetos e Tecnologia Ltda., Tipuana Participações Ltda., PEM Engenharia Ltda., Energex Group Representação e Consultoria Ltda.	Homologado (848ª Sessão – 01.12.2014)
Ofício 6753/2015 – PRPR/FT Força-tarefa Lava Jato	Construções e Comércio Camargo Córrea – CCCC	Homologado (876 Sessão – 24.08.2015)
Ofício 8175/2015 (PR-PR-00036352/2015) Força-tarefa Lava Jato	Carioca Christiani – Engenharia S.A.	Homologado (885ª Sessão – 20.10.2015)
Ofício 8680/2015 (PR-PR-00038421/2015) Força-tarefa Lava Jato	Mullen Lowe Brasil Publicidade Ltda. e FCB Brasil Publicidade e Comunicação Ltda.	Homologado (890ª Sessão – 18.11.2015)
Ofício 252/2016 – PRPR/FT Força-tarefa Lava Jato	Andrade Gutierrez Investimentos em Engenharia	Homologado (902ª Sessão – 30.03.2016)
Procedimento Preparatório 1.22.005.000369/2016-25	Signus	Homologado (930ª Sessão – 23.11.2016)
Procedimento Administrativo 1.00.000.019436/2016-92 Força-tarefa Lava Jato	Braskem	Homologado (938ª Sessão – 15.12.2016)
Procedimento Administrativo 1.00.000.019193/2016-92 Força-tarefa Lava Jato	Odebrecht S.A.	Homologado (938ª Sessão – 15.12.2016)
Procedimento Administrativo 1.00.000.000608/2017-35 Força-tarefa Lava Jato	VRG Linhas Aéreas S.A.	Homologado (942ª Sessão – 16.02.2017)
Procedimento Administrativo 1.00.000.002363/2017-81 Força-tarefa Lava Jato	Rolls Royce	Homologado (942ª Sessão – 16.02.2017)
Procedimento Administrativo 1.00.000.002362/2017-36	NM Engenharias e Construções Ltda.	Homologado (959ª Sessão – 01.06.2017)
Procedimento Extrajudicial 1.16.000.000393/2016-10	J&F Investimentos S.A.	Homologado (966ª Sessão – 24.08.2017)

Fonte: Disponível em: [www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr5/coordenacao/colaboracoes-premiadas-e-acordos-de-leniencia]. Acesso em: 29.08.2017.

Demais disso, e até mesmo para estabelecer um regramento mais estável acerca desse programa de leniência do *parquet* federal, a 5ª Câmara de Coordenação e

Revisão do MPF para a celebração

Essa Orientação de colaboração administrativa, tanto quanto p

Estabelece de profissionais procuradores de Coordenação

Estabelece recebe especial gestões junto a Acordo de Leniência patíveis com o c

Em suma, de leniência com os fundamentos por órgão não e

Ao lado de Federal, a Contmando já na viglogrou estabeleo que tornado Operação Lava J

Todavia, es Público Federal liaridades do cas

O programa truir, passará pel dos demais legiti mediante adesõe -espelho” com C a legitimação com um desses órgãos

## 7. Ponto para

Um aspecto a celebração de a



Revisão do MPF baixou a Orientação 07/2017 como um manual de boas práticas para a celebração desse tipo de ajuste.

Essa Orientação estabelece regramento para o início da formalização da intenção de colaboração, determinando que as tratativas se autuem como procedimento administrativo, acostando atas e demais documentos indispensáveis à formalização, tanto quanto possível, de tudo quanto produzido na fase de negociação.

Estabelece, ainda, diretrizes para a negociação, recomendando a participação de profissionais voltados à apuração de improbidade administrativa e também procuradores com atuação criminal, inclusive com o apoio de equipe da 5ª Câmara de Coordenação.

Estabelece, por fim, cláusulas essenciais ao acordo de leniência, entre as quais recebe especial destaque compromisso de o Ministério Público Federal realizar gestões junto a outras autoridades e entidades públicas, buscando sua adesão ao Acordo de Leniência ou a formalização de seus próprios acordos, desde que compatíveis com o do MPF.

Em suma, a prática iniciada pela Operação Lava Jato, de entabular acordos de leniência com empresas envolvidas em atos ilícitos, permitiu que se criassem os fundamentos de um programa de leniência anticorrupção no Brasil, ainda que por órgão não expressamente legitimado pela Lei 12.846, de 2013.

Ao lado desses acordos entabulados pela iniciativa do Ministério Público Federal, a Controladoria-Geral da União, a despeito de sucessivas trocas de comando já na vigência da Lei Anticorrupção – foram seis Ministros diferentes –, logrou estabelecer importantes marcos na aplicação do instituto da leniência e, ao que tornado público, celebrou um acordo com empresa envolvida na referida Operação Lava Jato.

Todavia, esse acordo ainda não foi reproduzido no âmbito do Ministério Público Federal – nem se sabe ao certo se haverá essa reprodução, dadas as peculiaridades do caso concreto.

O programa de leniência anticorrupção, todavia, e que ainda está por se construir, passará pelo necessário equacionamento das responsabilidades e atribuições dos demais legitimados a lidar com o tema corrupção no País, seja negocialmente, mediante adesões aos acordos já entabulados pelo MPF ou a celebração de “acordos-espelho” com CGU/AGU, seja judicialmente, diante do reconhecimento de que a legitimação comum dos diversos órgãos cesse com a celebração do acordo com um desses órgãos.

## **7. Ponto para reflexão: a situação dos adquirentes de ativos de lenientes**

Um aspecto de especial interesse, que tem surgido com maior frequência com a celebração de acordos de leniência por grandes grupos empresariais, é a questão



da possibilidade – ou autorização – para que se realizem alienações de ativos no curso do cumprimento das obrigações pecuniárias.

Essa questão ganha especial relevo quando se consideram dois pontos fundamentais que decorrem da própria Lei Anticorrupção: (i) o art. 4º, § 2º, que estabelece a responsabilidade solidária de todas as empresas integrantes do grupo econômico – real ou de fato – pela reparação pecuniária dos atos de corrupção; e (ii) a previsão de quitação integral pelos danos causados, conforme art. 16, § 3º.

Leitura apressada desses dois dispositivos permitiria chegar à conclusão de que, uma vez praticado um ato de corrupção no seio de um grupo econômico, todas as empresas a ele pertencentes estariam perpetuamente vinculadas à reparação dos danos causados, pela responsabilidade subsidiária e pela ausência de quitação integral, e à luz de interpretação acerca da imprescritibilidade da reparação ao erário (art. 37, § 5º, da CF), matéria ainda não pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, mas que encontra grande eco na jurisprudência nacional.

Todavia, parece-nos fundamental compreender a *ratio* desses dispositivos da Lei Anticorrupção, dedicando-nos, por primeiro, ao art. 4º, § 2º, que trata da responsabilidade solidária pela reparação do ato ilícito, por todas as empresas integrantes do mesmo grupo econômico.

O que a lei desejou nesse ponto é justamente coibir que atuações empresariais aparentemente legítimas pudessem acobertar ardis para promoção do esvaziamento do patrimônio afetado à reparação do dano. Um grupo empresarial organizado para ofertar serviços a entidades públicas, por hipótese, poderia ajustar que a empresa contratada pelo poder público seria sempre a menos capitalizada para, caso houvesse algum tipo de envolvimento com atos ilícitos, eventual reparação não pudesse superar a sua personalidade jurídica, restando, portanto, inadimplida a obrigação perante o erário.

Agora, imagine-se que, a cada situação de acionamento dos órgãos de controle, esse grupo empresarial criasse uma nova empresa, sempre em ordem a evitar penas e ressarcimentos. O dispositivo em comento buscou evitar tais situações. De igual forma, o *caput* do art. 4º, que também prevê a subsistência da responsabilidade mesmo no caso de fusões, cisões, transformações e alterações societárias.

Por exemplo, imagine-se entidade empresarial seriamente responsabilizada administrativa ou judicialmente por ato de corrupção que venha, mediante uma cisão aparentemente legal, a deixar a “banda podre” de seus ativos para cobrir a lesão ao erário provocada pela sua atuação pregressa ilegítima. A parte boa, com ativos valorizados e atestados de bons fornecimentos anteriores, ficaria livre para continuar a desempenhar uma atuação contrária à legislação até que os órgãos de controle lograssem novas condenações judiciais ou administrativas.

A nós parece que o intento da legislação, ao prever tais extensões de responsabilização, foi justamente o de coibir essas práticas nefastas e que são bastante

comuns, infelizmente, e que se não fossem passaria pela Lei Anticorrupção e de esvaziamento

Quanto ao art. 16, § 3º, da Lei Anticorrupção, que estabelece a composição do litígio pelo Estado. Nessa hipótese, as pretensões de reparação e a obtenção de prova efetiva colaboram

Há que se considerar o mesmo sem prejuízo da técnica mais moderna de reparação em grupo, com todos os detalhes do ilícito e a tal integral reparação

Deve ser vedado desbaratar essa possibilidade de quitação integral e o esvaziamento

Nessa linha de raciocínio, de acionamento, do ato ilícito, e não, como em discussões anteriores, de corrupção em grupo

Por tal razão, a aplicação da lei penal e a leniência aos adquirentes

Vale dizer que, no âmbito do litígio de responsabilização de um terceiro, em caso de leniência, venha

Situação de leniência com o acordo de leniência e a responsabilização desse terceiro, Lei Anticorrupção

Calha à fruição do art. 5º, inciso I, da CF, de 07/2017, da 5ª



comuns, infelizmente. Nessa linha de interpretação, a extensão da responsabilidade perpassaria pela demonstração de um intento de fraude, de má intenção, ou mesmo de esvaziamento do patrimônio afetado à reparação do ato ilícito.

Quanto ao segundo ponto, a necessidade de reparação integral do ilícito (art. 16, § 3º, da Lei Anticorrupção) quer nos parecer que os acordos de leniência visam compor o litígio estabelecido a partir da prática de um ato ilícito em desfavor do Estado. Nessa linha, a autoridade celebrante desse tipo de acordo buscará ajustar as pretensões de reparação do erário (aqui incluídas as multas pertinentes) com a obtenção de provas cuja obtenção seria virtualmente impossível sem que haja a efetiva colaboração de um ex-praticante de atos ilegais.

Há que se ponderar se o grau de conhecimento dos órgãos de controle seria o mesmo sem que houvesse a profundidade probatória alcançada com essa técnica mais moderna de investigação. Ou seja: há certa tautologia em se exigir uma reparação em grau máximo se o Estado somente possui condições de conhecer os detalhes do ilícito mediante a própria colaboração (de cujo colaborador se exige a tal integral reparação).

Deve ser valorado, ademais, que uma colaboração efetiva permitirá ao Estado desbaratar esquemas de desvios que envolvam outros agentes, estabelecendo a possibilidade de que o ressarcimento se estenda para os terceiros que eventualmente integrem o esquema.

Nessa linha, o acordo de leniência, como meio de solução consensual de sancionamento, deverá colocar um ponto final na controvérsia iniciada pela prática do ilícito, e não, como sustentando por alguns, ser o ponto de partida para infundáveis discussões perante os mais diversos agentes responsáveis pelo enfrentamento da corrupção em nosso país.

Por tal razão, e não pelo fato de serem terceiros estranhos à relação contratual da leniência e em posição de boa-fé, é que não podem ser responsabilizados os adquirentes de ativos de empresas que estejam cumprindo referidos acordos.

Vale dizer: como a celebração do acordo endereça as condições para solução do litígio deflagrado pelo ato de corrupção, não se pode concluir validamente que um terceiro, em posição de boa-fé, que se dispôs a adquirir um ativo de empresa leniente, venha a responder pelo ato ilícito originário.

Situação diversa, entretantes, seria a de quem adquiriu bens de empresa leniente com o vezo de frustrar a devida recomposição pactuada no bojo de um acordo de leniência. Aqui, a má-fé saltaria aos olhos, a ensejar a pronta responsabilização desse hipotético comprador, acionando-se, com vigor, o art. 4º, § 2º, da Lei Anticorrupção.

Calha à fiveleta, no presente momento da exposição, recordar a Orientação 07/2017, da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF, que expressamente



consigna a necessidade de se prever, nos acordos celebrados pelo *parquet* federal, cláusula sobre o tema:

Disposições sobre Alienação de Ativos (autorização para a colaboradora proceder à alienação, desde que comprovada sua necessidade, para o cumprimento do acordo).

Trata-se, em sombra de dúvida, de ponto a ser devidamente aprofundado entre os estudiosos e aplicadores do instituto, visto que concilia a necessidade de se conferir plena aplicação da legislação protetiva da moralidade administrativa, ao mesmo tempo que preserva a capacidade empresarial organizada, autorizando a que outros grupos econômicos, com práticas mais salutares, venham a ocupar a direção de pessoas jurídicas que se envolveram com atos ilícitos.

Essa, talvez, pode vir a ser uma nova diretriz para o futuro do programa de leniência anticorrupção: em vez de uma *autorização* para alienação de ativos, o acordo possa endereçar uma *obrigação* para que a empresa saia das mãos de quem não soube se ater aos limites da legislação. Entrementes, essa temática serviria para ocupar todo um trabalho específico o que, decerto, escapa aos limites deste texto.

## 8. Bibliografia

- ARAGÃO, Alexandre Santos de. A consensualidade no direito administrativo: acordos regulatórios e contratos administrativos. *Revista de Direito do Estado*, v. 1, 2006.
- BAPTISTA, Patrícia. *Transformações do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- FERRAZ, Luciano. Reflexões sobre a Lei n. 12.846/2013 e seus impactos nas relações público-privadas: lei de improbidade empresarial e não lei anticorrupção. *Rev. Bras. de Dir. Públ.* – RBDP, Belo Horizonte, ano 12, n. 47, p. 33-43, out.-dez. 2014.
- FERREIRA, Luciano Vaz; MOROSINI, Fabio Costa. *A implementação da lei internacional anticorrupção no comércio: o controle legal da corrupção direcionado às empresas transnacionais*. Austral, 2013. Disponível em: [www.seer.ufrgs.br/austral/article/viewFile/35615/23981]. Acesso em: 10.2016.
- MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo; FREITAS, Rafael Vêras de. A juridicidade da Lei Anticorrupção: reflexões e interpretações prospectivas. *Revista Fórum Administrativo (RFA)*, Belo Horizonte, ano 14, n. 156, fev. 2014.
- WINTERS, Michelle A. Too many cooks in the kitchen: battling corporate corruption in Brazil and the problems with a decentralized enforcement model. *Richmond Journal of Global Law & Business*, v. 13, n. 4, p. 681-700, 2015.

PREMI

### 1. Disclaimer

Ao receber  
recusei, pelas se  
e eu ainda não t  
formular uma c

Além disso  
nalmente sobre  
convicções (que

Convenci-  
razões. A primei  
da Ministra Mar  
tro grande admi  
magistrada.

A segunda  
instituto é mom  
seus limites. Re

---

1. SAUSSURE,