



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CURSO DE ADMINISTRAÇÃO

FAGNER JONAS RODRIGUES FERNANDES

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

**RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESAS POR COMETIMENTO DE ATO ILÍCITO
CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: *UM RECORTE ANALÍTICO NOS ACORDOS
DE LENIÊNCIA FORMALIZADOS NA CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO***

CAMPINA GRANDE
2019



FAGNER JONAS RODRIGUES FERNANDES

**RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESAS POR COMETIMENTO DE ATO ILÍCITO
CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: *UM RECORTE ANALÍTICO NOS ACORDOS
DE LENIÊNCIA FORMALIZADOS NA CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO***

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Bacharelado em Administração, da Universidade Federal de Campina Grande, em cumprimento parcial das exigências para obtenção do título de Bacharel em Administração.

Orientador: Prof. Gustavo Maurício Filgueiras Nogueira, Dr.

**CAMPINA GRANDE
2019**

**RESPONSABILIZAÇÃO DE EMPRESAS POR COMETIMENTO DE ATO ILÍCITO
CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: UM RECORTE ANALÍTICO NOS ACORDOS
DE LENIÊNCIA FORMALIZADOS NA CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO**

Fagner Jonas Rodrigues Fernandes¹
Gustavo Maurício Filgueiras Nogueira²

RESUMO

A criação da Lei nº 12.846/2013, representa um marco importante na legislação brasileira ao possibilitar a responsabilização objetiva, no âmbito civil e administrativo, de empresas que praticam atos lesivos contra a administração pública nacional ou estrangeira, e como parte deste sistema legal instituiu-se o Acordo de Leniência, uma ferramenta de suma importância no combate à corrupção. Este artigo teve como objetivo analisar os acordos de leniência firmados pela Controladoria Geral da União com empresas que atentaram contra o patrimônio público nacional e princípios constitucionais da administração pública, visando verificar entre eles o alcance e a conformidade jurídica das cláusulas constituídas. O estudo em questão fez uso do método do Estudo de Caso, a coleta dos dados foi realizada nos sítios eletrônicos de entes governamentais e artigos científicos publicados. Os resultados obtidos mostraram uma deficiência na construção de alguns dos acordos objeto da pesquisa, no que tange à não padronização dos mesmos quanto à inexistência de algumas cláusulas, mas que ainda se demonstram ferramentas importantes no combate à impunidade e das práticas lesivas à administração pública.

Palavras-chave: Acordo de leniência; Responsabilização; Empresas; Lei; Corrupção.

**LIABILITY OF UNDERTAKINGS FOR COMMITMENT OF ILLEGAL ACTS
AGAINST PUBLIC ADMINISTRATION: AN ANALYTICAL CUTTING IN LENIENCY
AGREEMENTS FORMED IN THE UNION'S GENERAL CONTROLLER**

ABSTRACT

The creation of Law No. 12,846 / 2013 represents an important milestone in Brazilian law by allowing the objective liability, in the civil and administrative sphere, of companies that practice harmful acts against the national or foreign public administration, and as part of this legal system instituted The Leniency Agreement is a very important tool in the fight against corruption. This article aimed to analyze the leniency agreements signed by the Federal Comptroller General with companies that offended the national public patrimony and constitutional principles of public administration, aiming to verify among them the scope and legal compliance of the constituted clauses. The study in question made use of the Case Study method, data collection was performed on government websites and published scientific articles. The obtained results showed a deficiency in the construction of some of the agreements object of the research, regarding their non-standardization as to the inexistence of some clauses, but that still prove important tools in the fight against impunity and the practices harmful to the public administration.

Keywords: Leniency; Agrément; Accountability; Companies; Law; Corruption.

¹ Concluinte do curso de Administração de Empresas - UFCG

² Prof. Dr. da Unidade Acadêmica de Administração e Contabilidade – UFCG

1 Introdução

Klitgaard (1994) retrata a corrupção como um fenômeno que data há mais de 2.300 anos, onde um primeiro ministro indiano já fazia referências à corrupção ao demonstrar como fraudar o dinheiro do governo de 40 maneiras. Filósofos como, Maquiavel, Platão, Rousseau, Montesquieu e Aristóteles, tratavam da corrupção no período Antes de Cristo e também nos séculos XV e XVIII, onde a corrupção preconizava desde o povo, indo às instituições e, por fim, atingindo o nível máximo da corrupção.

No período colonial do Brasil, tivera o contrabando de ouro e também, na Companhia de Comércio Maranhão, usara pesos e medidas falsificadas, o governador era envolvido com corrupção de escravatura, por exemplo, dentre outras irregularidades. Curiosamente, o desenhista Ângelo Agostini, publicou na Revista Ilustrada, uma imagem de ratos roendo o tesouro nacional já na época do Segundo Reinado, onde o mesmo retrata com fidedignidade a realidade do patrimônio do Estado Brasileiro. Essa historicidade é tratada no Fascículo denominado de “*A Corrupção no Brasil e no Mundo*”, publicado no ano de 2016, pelo Tribunal de Contas do Estado do Ceará (MEDEIROS; ROCHA, 2016).

Já na história recente, o Brasil passou por diversos casos de corrupção dos mais variados aspectos, como, por exemplo, o “Petrolão”, que remonta desde 2004 até meados de 2014, o “Mensalão” de 2005, a Operação Zelotes de 2015 e desvios no Fundo de Pensão, também de 2015. Isso se deve a ineficiência do poder judiciário na demora em julgar e punir os casos, bem como do poder legislativo em criar diplomas legais com o intuito de fazer cessar e tipificar condutas que lesam a Administração Pública e à sociedade como um todo (ESCOSTEGUY, *et. al.*, 2014).

Com isso, parte do empresariado brasileiro encontrou ambiente propício para buscar, por meio de acesso privilegiado aos governantes, benefícios em troca de recursos financeiros destinados a enriquecimento ilícito de políticos e partidos num processo de corrupção altamente esquematizado, envolvendo até mesmo chefes do poder executivo.

No entanto, até então havia uma lacuna a ser preenchida na legislação brasileira, fazendo com que as instituições e a sociedade viessem paulatinamente acepillar políticas, programas e mecanismos que possibilitem uma maior atuação estatal diante da consequente impunidade e dos constantes registros de casos de corrupção.

Com esse pensamento de clamor social, de renovação e de apelo à moralidade e à probidade administrativas, faz-se surgir, no dia 1º de agosto de 2013, a Lei Nº 12.846/2013 que “dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências”, ou como é comumente denominada pela matéria tratada, de Lei Anticorrupção. Essa lei suscita avanços e inovações ao prever o Acordo de Leniência como ferramenta de combate à impunidade.

A leniência pode ser definida, de acordo com Sobral (2001, p.133), como a indicação de brandura ou suavidade. Já a conotação jurídica pertinente à Lei Anticorrupção, o acordo de leniência preserva o conceito de suavização, dando à CGU o poder de celebrar um acordo administrativo com pessoas jurídicas, cometedoras de atos ilícitos contra a administração pública nacional ou estrangeira, dando-lhes redução da ação punitiva imposta e até mesmo a extinção da mesma.

Com isso, depois de denunciados e indiciados, estes empresários buscaram na legislação vigente, firmar delações premiadas e, as empresas onde atuavam acordos de leniência com o propósito de colaborem efetivamente com as investigações e com o devido processo administrativo, ainda que lhes reste à obrigação de reparação integral do dano.

Ante do exposto, o presente artigo tem como objetivo geral analisar os acordos de leniência firmados pela Controladoria Geral da União (CGU), visando analisar a conformidade dos aspectos legais aplicados aos acordos firmados pela CGU, e traçou como objetivos específicos: (i) Descrever o balanço dos acordos firmados pela CGU; ii) Verificar de forma comparada as cláusulas estabelecidas nos acordos; iii) Descrever eventuais diferenças entre cláusulas constituídas; e, iv) Identificar eventuais implicações da não padronização dos acordos analisados.

Assim, diante dos recentes escândalos de corrupção que envolveram parte do empresariado brasileiro numa relação promíscua estabelecida com políticos, gestores público e partidos e, do clamor social por respostas dos órgãos de combate à corrupção e do judiciário para punição dos envolvidos, o estudo ao abordar os acordos de leniência firmados pela CGU em seus detalhes se apresenta como oportuno, pertinente e relevante.

2 Fundamentação Teórica

2.1 Empresa

A saber, o termo utilizado na administração de empresas conhecido como organização, difere do de empresa. Àquele se apresenta como um gênero da qual se tem como espécie a empresa; assim define-se a organização como sendo um conjunto de atividades coordenadas e distintas de vários colaboradores, com o fito de realizar transações planejadas com o ambiente (CHIAVENATO, 1999). Para se chegar até o conceito de empresa em si, fala-se acerca dos conceitos de organizações dispostos por Maximiano (2007):

- a) Organizações do Terceiro setor: aquelas que são de utilidade pública, sem viés lucrativo, compreendida por pessoas sem vínculo com o governo. Citam-se as ONGs (organizações não governamentais) e demais entidades com fins filantrópicos;
- b) Organizações do Governo: em síntese, são aquelas prestam serviço à comunidade, administradas pelo Estado e mantidas a partir da arrecadação de tributos e outros meios de arrecadação;
- c) Organizações Empresariais: veem-se aqui as organizações que podem ser classificadas por seu porte/tamanho, área de atuação e natureza jurídica, além de apresentar como fim principal a obtenção de lucro a partir da produção e/ou comercialização de bens ou serviços. Tem como característica a sua

criação por meio de recursos próprios ou financiamento de terceiros, tendo seus resultados advindos da atividade distribuídos entre os sócios e possibilitando a formação de riqueza monetária para servir como reservas da empresa.

Conforme o doutrinador Ramos (2014, p.22) a empresa é “[...] uma atividade econômica organizada com a finalidade de fazer circular ou produzir bens ou serviços, já o empresário é quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”.

2.1.1 Classificações das Empresas

O Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE) define o porte das empresas com base no faturamento anual e número de funcionários, o que pode ser visto no quadro 1 abaixo (SEBRAE, 2013):

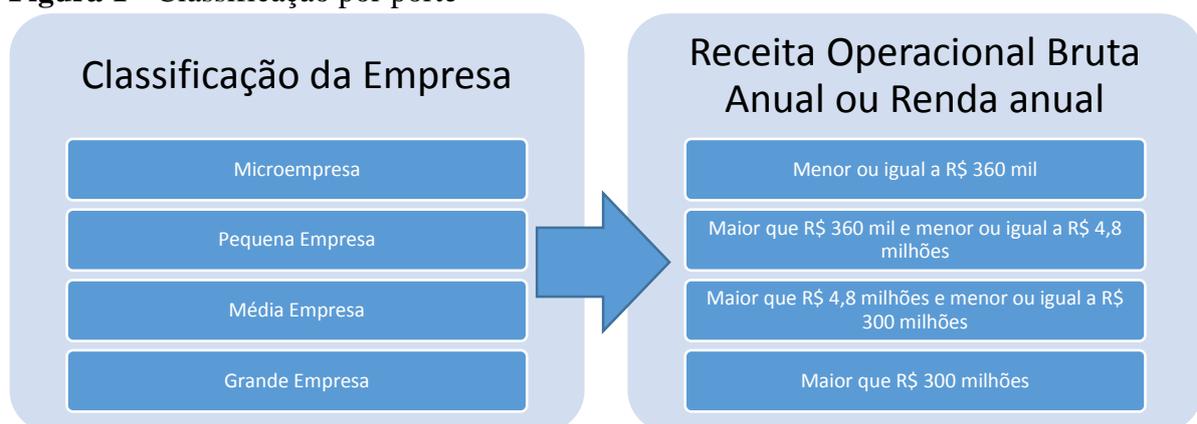
Quadro 1 - Porte por quantidade de funcionários

PORTE	SETORES	
	INDÚSTRIA	COMÉRCIO E SERVIÇOS
Microempreendedor Individual	Até 2 empregados	Até 2 empregados
Microempresa	Até 19 empregados	Até 9 empregados
Pequena empresa	De 20 a 99 empregados	De 10 a 49 empregados
Média empresa	De 100 a 499 empregados	De 50 a 99 empregados
Grande Empresa	500 ou mais empregados	100 ou mais empregados

Fonte: SEBRAE-NA/ Dieese. Anuário do trabalho na micro e pequena empresa 2013, p. 17 (adaptado).

Já quanto à classificação de empresas quanto ao porte, o Banco Nacional do Desenvolvimento (BNDES) propõe que seja feita conforme a Receita Operacional Bruta (ROB) das empresas ou conforme a renda anual de clientes pessoas físicas. (Ver Figura 1)

Figura 1 - Classificação por porte



Fonte: BNDES – Porte de Empresa - Classificação de porte dos clientes.

2.1.2 Personalidade das Empresas

No ordenamento jurídico brasileiro há dois tipos de personalidade, a pessoal natural, que é a qualificação dada ao ser humano pela inferência da própria existência, e a pessoa jurídica, mais abstrata e aponta diretamente a alguns entes para dar maior incremento às relações jurídicas. É o que ilustra Fiúza (2007, p. 123), “as pessoas, naturais ou jurídicas, são os sujeitos dos direitos

subjetivos. É em sua função que existe a ordem jurídica”. Desse modo, é a personalidade que atribui a qualificação de pessoa aos sujeitos detentores de direito.

Ainda de acordo com Nery Júnior e Nery (2008, p. 199), tem-se que sujeito de direito: “é a pessoa, ou seja, o ente dotado de personalidade. A personalidade civil (CC 2º), ou simplesmente, personalidade, é a qualidade de quem é pessoa [...]”. Em contrapartida, a pessoa humana tem sua existência por naturalidade, pela condição de ser humano, e isso não se confunde com pessoa para o Direito, conforme Mamede (2004, p59), onde o ser humano é definido como um conceito biológico, conquanto o conceito de pessoa, no ordenamento jurídico, se traduz em sujeito com capacidade titular de direitos e deveres perante o Estado.

Então, as empresas são pessoas jurídicas de direito privado, possuidoras de direitos e deveres mediante a legislação brasileira, sujeita às restrições e penalidades advindas de suas atividades criminosas e de atos dolosos contra a sociedade e o Estado. Conforme dispõe a Lei 10.406 de Janeiro de 2002 que institui o Código Civil, em seu Art. 44, “[...] são pessoas jurídicas de direito privado: as associações, as sociedades, as fundações, as organizações religiosas, os partidos políticos e as empresas individuais de responsabilidade limitada.”

2.2 Responsabilidade

As empresas, como sendo pessoas jurídicas de direito privado, detentoras de direito e deveres, são responsáveis por seus atos e punidas quanto à infringência da legislação. De acordo com a Controladoria Geral da União – CGU, a responsabilização de empresas trata-se de um aparato no combate à corrupção, capaz de permitir a punibilidade, que ultrapassa a esfera judicial, abrangendo outras, de pessoas jurídicas que venham a corromper agentes públicos, dificultem atividade investigatória ou fiscalizatória do Estado por meio de órgãos públicos, fraudem licitações ou contratos e outras modalidades de crimes que venham a cometer.

A responsabilização se dará por meio de dispositivos legais, como a Lei nº 13.846/2013, por exemplo, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências; com essa lei, também chamada de Lei Anticorrupção, o Estado Brasileiro se mostrou mais atuante ao prever a responsabilização objetiva de empresas que venham a praticar atos lesivos contra a administração pública nacional ou estrangeira.

Também no Código Civil brasileiro ao impossibilitar que ninguém venha a lesar o direito ou interesse de outrem, a Responsabilidade Civil encontra um de seus fundamentos, é que se vê no Art. 927 do desse dispositivo onde “aquele que, por ato ilícito (artigos 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo” o que é complementado em seu parágrafo único que diz que “haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos específicos

em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

Vê-se então que a Responsabilidade Civil parte do pressuposto de que aquele que causar dano seja material ou moral, deverá restituir preempitoriamente o bem ao estado em que se encontrava antes da conduta lesiva, mas não sendo possível, deverá então recompensar aquele que sofreu o dano.

É o que define Diniz (2003, p. 34) acerca da responsabilidade civil que:

[...] é a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva), ou, ainda, de simples imposição legal (responsabilidade objetiva).

2.2.1 Pressupostos a responsabilidade

Então, se tratando da responsabilidade civil, necessariamente a conduta do agente seja por dolo (ato comissivo) ou culpa (ato omissivo) é a causadora do dano, o que faz surgir então o dever de reparar o dano. Entretanto, para que se configure o dever de indenizar, deverá além de haver a conduta do agente, mas também o nexo causal dessa conduta e o resultado do dano ao terceiro.

A partir disso, na responsabilidade é possível verificar alguns pressupostos básicos para sua verificação, como Venosa (2003, p. 13) demonstra ao enumerar quatro pressupostos essenciais para configurar o dever de indenizar a partir da responsabilização, ao afirmar que “[...] os requisitos para a configuração do dever de indenizar são a ação ou omissão voluntária, relação de causalidade ou nexo causal, dano e finalmente, culpa”.

Tal ideia é legalmente disposta no Art. 186 do Código Civil ao estabelecer que todo “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”, podendo tal ilícito estar abrangido pelas esferas civil, administrativa ou penal.

Assim, extraem-se os seguintes:

- a) Conduta: vê-se o cometimento do ato ilícito por meio de ação ou omissão do agente responsável pela reparação. Assim, o ilícito necessita de uma conduta delitiva por parte do agente, como visto no Art. 186 do Código Civil;
- b) Dano: como dispõe Pereira (2016, p. 50) “por esse preceito fica estabelecido que a conduta antijurídica, imputável a uma pessoa, tem como consequência a obrigação de sujeitar o ofensor a reparar o mal causado”. Então, existe a obrigação de reparação do dano que é imposta a quem der sua causa, seja por dolo (ato comissivo) ou por culpa em quaisquer de suas modalidades, imperícia, imprudência ou negligência, que causar prejuízo a outrem. Inere-se então que sem a existência do dano, não há obrigatoriedade de reparação e por conseguinte a de indenizar;

- c) **Nexo causal:** Não sendo apenas necessário que a vítima sofra o dano, é imprescindível que tal dano tenha sido causado pela conduta delitiva do agente, para que se tenha o dever de compensação. Sendo assim, necessita da relação entre o ato comissivo ou omissivo do agente e o dano, onde o agente seja necessariamente considerado como causa do dano, é o que Venosa (2003, p. 39) discorre ao definir nexo de causalidade como sendo também um “[...], nexo etimológico ou relação de causalidade deriva das leis naturais. É o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que concluímos quem foi o causador do dano. Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexo causal. Se a vítima, que experimentou um dano, não identificar o nexo causal que leva o ato danoso ao responsável, não há como ser ressarcida”. Contudo não se pode infringir de maneira enfática, no caso concreto, a relação de causa e efeito; assim, na modalidade subjetiva da responsabilidade, o nexo é formado pela culpa genérica, ao incluir o dolo e a culpa estrita (art. 186 do código civil), no entanto na modalidade objetiva da responsabilidade o nexo causal é constituído pela conduta somada à previsão legal de responsabilização sem culpa ou pela atividade de risco (art. 927, parágrafo único, do código civil), assim, há que se dizer que a modalidade subjetiva é residual, pois se verifica primeiro se é objetiva, por exclusão, não sendo, passará a ser subjetiva;
- d) **Culpa:** não sendo um elemento essencial para reparação do dano causado pelo agente, no art. 927 do Código Civil tem-se que “haverá obrigação de reparar o dano independentemente de culpa”, sendo assim, é admitida a existência de responsabilidade civil sem culpa. Extrai-se então do dispositivo supracitado que essenciais são a conduta, o dano e o nexo causal, mas não a culpa. A culpa ocorre quando o causador do dano não teria a intenção de provoca-lo, mas ao agir com imperícia, negligência ou imprudência, vindo a causar dano, haverá obrigação de reparar.

2.2.2 Responsabilidade objetiva das empresas

Como visto nos pressupostos da responsabilidade, o nexo de causalidade traz que na modalidade objetiva, a reponsabilidade é somada à previsão legal em lei, presumindo uma conduta como ato lesivo e proibitivo ao agente, ao responsabilizar sem culpa ou somente pela atividade de risco.

Assim, a modalidade objetiva é aquela em que a lei irá dispensar a produção de provas a respeito da culpabilidade. Diferentemente, a modalidade subjetiva, como entende Coelho (2012, p. 598) que mesmo por negligência imperícia ou imprudência, ainda sim deriva de atos ilícitos, recaindo sobre o agente que incorra em atos ilícitos o dever de indenizar, ao incidir em alguma das modalidades de culpa e nos prejuízos consequentes causados a outrem.

Aqui, a reponsabilidade civil é sustentada pela Teoria da Culpa, onde a culpa é essencial para o fundamento da responsabilidade civil. É o que Gonçalves (2015, p.48) descreve ao falar da responsabilidade subjetiva “diz-se, pois, ser ‘subjetiva’ a responsabilidade quando se esteia na ideia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano

indenizável. Nessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa”.

Porquanto, a responsabilidade civil objetiva é justificada pela Teoria do Risco, onde ao exercer alguma atividade, o sujeito está inferindo um risco de dano para com terceiros. Assim, pelo risco da atividade, o dano causado deverá ser reparado independentemente da culpa do indivíduo.

Assim, a responsabilidade civil apresenta um viés onde passa a adotar o risco independentemente de culpa, como preconiza Gonçalves (2015, p.49), onde haverá momentos em que a responsabilidade civil será vista como “risco-proveito” sob o que é reparável o dano a outrem em casos em que a atividade realizada beneficia o responsável, e também haverá momentos ela será aplicada de forma genérica como o “risco criado”, independentemente de culpa.

Assim, a Lei nº 12.846/2013, prevê a responsabilização objetiva de empresas que praticam atos lesivos contra a administração pública nacional ou estrangeira, respondendo por atos de corrupção, que é caracterizada como um suborno como pagamento de propina por parte da empresa a um funcionário público, recaindo este em crime de corrupção passiva, de acordo com art.317 do Código Penal Brasileiro, mesmo não havendo comprovação de envolvimento direto por parte dos representantes ou donos.

Assim, a empresa será responsabilizada e penalizada se o Estado provar que ocorreu ato de corrupção por um funcionário ou por algum empregado terceirizado da empresa. Por isso, a empresa deverá responder por quaisquer atos que beneficiem a mesma, ainda que não haja seu consentimento.

2.3 A lei nº12.846/2013 - “Lei anticorrupção” e críticas

Regulamentada pelo Decreto Presidencial Nº 8.420, de 18 de março de 2015 a Lei nº 12.846/2013 é uma lei ordinária de autoria do poder executivo que versa acerca da responsabilização objetiva administrativa e civil de empresas pela prática de atos contra a Administração Pública, nacional ou estrangeira.

De acordo com o Art. 3º ainda que exista a responsabilização objetiva da empresa, esta não exclui a responsabilização individual de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito, mas sendo apenas responsáveis por atos ilícitos na medida da sua culpabilidade. A reponsabilidade alcança ainda, na hipótese de alteração da natureza contratual por incorporação, fusão, cisão societária, transformação ou incorporação.

É importante destacar que o dispositivo legal ao punir corruptores, aqueles que corrompem agentes públicos, que praticam atos lesivos contra a administração pública, nacional

ou estrangeira, atentando contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro e atentam contra os princípios, emanados pela constituição, da administração pública ou contra compromissos internacionais em que a República Federativa do Brasil faça parte, definem, em seu art. 5º, em quatro incisos, as condutas/atos que são tidas como lesivos.

No entanto, mesmo ao tipificar as condutas e dar maior celeridade às investigações, a referida lei traz consigo algumas problemáticas, como enfatiza Bertoncini; Ferreira (2016) ao enumerar críticas desde a demora à aprovação, o modelo adotado para apuração, a desconsideração do modelo de jurisdição adotado na Constituição Federal de 1988, e a criação de um denominado perdão administrativo.

De acordo com os referidos autores, a demora da aprovação tem seu prólogo desde o firmamento de uma convenção, em Paris, no ano de 1997, o acordo internacional denominado de Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, um compromisso formalizado por meio de Decreto pelo Congresso Nacional, tendo a República Federativa do Brasil, além de outros compromissos, assumido o de “[...] legislar sobre a corrupção de funcionário público estrangeiro, bem como a respeito da responsabilidade da pessoa jurídica por atos de corrupção”, obrigando, de certa maneira, a reformulação do Código Penal. No entanto, mesmo com outros escândalos de corrupção, como o “Mensalão” ou o “Petrolão”, ainda não havia a aprovação da lei e Bertoncini e Ferreira (2016) conclui ao afirmar que tal demora se deve principalmente à propensão da corrupção instalada no Poder Executivo.

Bertoncini e Ferreira (2016) concluem ao dizer que tais falhas, desafiam não somente os princípios da Administração Pública, emanados na Constituição Federal de 1988, mas também indicam uma clara necessidade de controle de constitucionalidade e, se necessário, reformas legislativas capazes de tornar a Lei Anticorrupção eficaz no tocante ao combate à corrupção.

Apesar das críticas, de acordo com a CGU, pode-se ver várias inovações na legislação brasileira, onde, por exemplo, só havia punição para quem recebesse suborno, ou seja, o corrupto, mas com a chamada Lei Anticorrupção, traz o mandado de criminalização também para o corruptor, responsabilizando e punindo-o. Além disso, a Lei Anticorrupção prevê punições e também institui o instrumento do acordo de leniência.

Como aponta a CGU, outras inovações podem ser vistas diante i) da responsabilidade objetiva: dando responsabilização direta às empresas em casos de corrupção, mesmo que independa de culpa; ii) como penas mais rígidas: infligindo multas de até 20% (vinte por cento) do faturamento bruto anual da empresa, chegando até a dissolução compulsória em casos mais graves; iii) a partir da abrangência da aplicabilidade do diploma legal: pode ser aplicada pela

União, Estados e Municípios, estendendo a empresas brasileiras atuantes no mercado externo; e iv) com a implementação dos acordos de leniência: parte do pressuposto da cooperação da empresa autora do ilícito para que haja uma redução nas penalidades.

Ademais, conforme previsto na lei Anticorrupção, no art. 8º, § 2º e art. 16º, inciso II, § 10, a CGU detém competência concorrente para instaurar e julgar o processo administrativo, além de competência exclusiva para avocar e examinar sua regularidade, e, no Poder Executivo Federal, competência exclusiva para celebrar acordos de leniência com empresas investigadas pela prática de atos lesivos contra a Administração Pública.

Ressalta-se ainda que o art. 129º, IX, da Constituição Federal de 1988 (CF/88), que versa das funções institucionais do Ministério Público, traz expressamente que o Ministério Público (MP) tem competência constitucional para que exerça “[...] outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade [...]”. O art. 127º da CF/88 ainda traz que o MP “[...] é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”. Assim, cabe ao MP fiscalizar a correta aplicação da lei, além do combate à corrupção e de outras maneiras de infringir o sistema normativo e legal.

2.3.1 O Acordo de Leniência na Lei Anticorrupção

O acordo de leniência é uma ferramenta tratada no Art. 16º da lei Anticorrupção. O diploma legal no referido artigo dispõe que a autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos na referida lei.

Para isso, as empresas investigadas por cometimento de atos ilícitos devem colaborar com todo o processo administrativo e com as investigações e que dessa venha a resultar: i) na identificação dos demais envolvidos na infração, quando houver; e ii) na obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração.

Em sua essência, o Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (2018, p. 69), dá o conceito de acordo de leniência em sua publicação: “Lei anticorrupção: Manual de Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas”, como:

O ato administrativo consensual por meio do qual a Administração processante concede isenções ou atenuações de sanções administrativas imputáveis a determinado infrator em troca de uma efetiva colaboração processual, consistente na apresentação de informações relevantes e provas diretas relacionadas à prática de ilícitos administrativos, que permitam inferir, de forma substancial, a existência de elementos notórios de autoria e materialidade.

A leniência tem um cerne de um acordo firmado em processo em curso, que tem como objeto a mais completa apuração dos fatos e de ilícitos administrativos, impondo com isso o poder

punitivo estatal. É afirmado, portanto, que as empresas vêm cada vez mais fazendo uso de ações delitivas especializadas e dissuadas, o que, por conseguinte resulta numa dificultosa obtenção de provas das irregularidades, na demora da apuração e nos altos custos investigativos do processo (ibid., p. 70).

O acordo de leniência não é um instituto de origem brasileira, tendo seu surgimento mediante um contexto internacional. Remonta da década de 1970 nos Estados Unidos da América (PETRELLUZI; RIZEK JUNIOR, 2014). No ano de 1978 surge, com a denominação *Leniency Program*, a primeira norma editada a tratar do tema (HAMMOND, 2004).

Ainda, no Manual de Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas, ressalta-se ainda que no ordenamento jurídico brasileiro já havia previsão para a aplicabilidade de alguns instrumentos com características comuns de acordos substitutos, antes mesmo de preconizada a lei Anticorrupção, a saber: i) Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta ou Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) previsto na Lei nº 7.347/1985 em seu artigo 5º, § 6º; e ii) Termo de Compromisso de Cessação de Conduta ou Termo de Compromisso (TC) que pode ser realizado com a Comissão de Valores Mobiliários (CMV) previsto no artigo 11, § 5º da Lei nº 6.835/76. Com isso, o entendimento é que a leniência não deve ser traduzida em um instrumento substitutivo absoluto, mas deve ser interpretado como uma ferramenta auxiliar e complementar no combate às ilicitudes pertinentes à matéria, preconizando sua atuação harmônica com os demais instrumentos de constatação e vedação de ilegalidades, com o sentido de defender a moralidade administrativa o patrimônio público.

De acordo com o art. 16º, §1º, incisos I, II e III, da Lei nº12. 846/2013 são necessários os seguintes requisitos para firmamento do acordo de leniência:

- (i) a pessoa jurídica seja a primeira a se manifestar sobre seu interesse em cooperar para a apuração do ato ilícito;
- (ii) a pessoa jurídica cesse completamente seu envolvimento na infração investigada a partir da data de propositura do acordo; e
- (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.

De acordo com a própria CGU, com esses acordos as empresas podem ter sanções atenuadas ou anuladas, o que importa dizer a aplicação de multas e uma pena de inidoneidade, este se traduz na proibição de celebrar contratos com o poder público, mas desde que haja uma colaboração efetiva no tocante às investigações em curso e com o processo administrativo.

As atenuações e anulações das penas pode ser vistas no inciso II, art. 6º e no inciso IV do art. 19º, tratando da publicação extraordinária da decisão declaratória e 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 ano e máximo de 5 anos, respectivamente. Além de haver a possibilidade, de acordo com o § 2º, do artigo 16 da lei Anticorrupção, da redução da multa aplicável em até 2/3.

Ademais, o acordo de leniência não exime a pessoa jurídica da obrigação de reparação do dano integralmente causado (§ 3º, artigo 16 da lei Anticorrupção).

Na visão de ABDO (2016), o firmamento do acordo de leniência só há viabilidade quando, comprovadamente, tal acordo for vantajoso ao interesse público. Não seria possível conceber a ideia de que a administração pública pudesse celebrar com o pessoal jurídica infratora sem, com a utilização do acordo de leniência, obter vantagens que venham a justificar a flexibilização das aplicações de penalidades, que são prerrogativas da Administração Pública e direito dos administrados perante a administração, mediante o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa. Devendo, enfim, Administração Pública ter por finalidade a aplicação do princípio do interesse público, mesmo que para isso sejam concedidas algumas vantagens ao infrator, ao reduzir a sanção que seria aplicada, por exemplo.

A CGU elenca pontos positivos acerca do acordo de leniência. Nesse acordo há admissibilidade de culpa da empresa por cometimento de atos ilícitos contra a Administração pública, que vão desde oferecimento de suborno, fraudes licitatórias, até superfaturamento e sobrepreço em serviços prestados ou obras realizadas, colaborando com as investigações ao Poder público com o fornecimento de todos os elementos que se podem comprovar a existência e veracidade do fato e de informações pertinentes ao cometimento das infrações.

O acordo possibilita a ampliação da possibilidade de aplicação de sanções sobre agentes públicos, outras empresas e agentes privados, onde as condutas e os seus elementos comprobatórios não eram conhecidos pelo órgão de controle; além de possibilitar a recuperação de valores gerados pela corrupção.

No Manual de Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas (2018, p. 79), são descritas as condições para assegurar a efetividade da colaboração e o resultado do processo, contendo obrigações e cláusulas que serão julgadas necessárias diante do caso concreto. Assim, o acordo deverá conter cláusulas que consistirá no cumprimento das obrigações indispensáveis a exposição do feito, a saber:

- i) da confissão e fornecimento de informações, documentos e elementos que comprovem a infração administrativa;
- ii) da expressa menção à possibilidade de perda dos benefícios pactuados em caso de descumprimento do acordo;
- iii) da natureza de título executivo extrajudicial do instrumento do acordo; e
- iv) da adoção, da aplicação ou do aperfeiçoamento de programas de integridade (*compliance*) anticorrupção.

A CGU elenca quatro pilares essenciais para celebrar o termo nas negociações além das vantagens para a administração pública e os requisitos e possíveis benefícios para os infratores, demonstrados no quadro a seguir:

Quadro 2 - Pilares essenciais para celebração do termo nas negociações; das vantagens para a administração pública; dos requisitos; dos possíveis benefícios.

PILARES BÁSICOS	VANTAGENS PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	REQUISITOS PARA OS INFRATORES	POSSÍVEIS BENEFÍCIOS
Identificação dos demais envolvidos nos ilícitos	Alavancagem investigativa (descoberta de novas provas e casos ilícitos)	Fornecer informações que comprovem a infração	Isenção da proibição de receber do Governo Federais incentivos, subsídios, empréstimos (inclusive bancos).
Celeridade na obtenção de provas	Economia de esforços para a União, que dispenderia vultosos recursos financeiros e de pessoal, sem a garantia da obtenção dos documentos e informações compartilhadas.	Admitir a participação na infração.	Isenção da obrigatoriedade de publicar a punição.
Cooperação com as investigações por parte da empresa leniente	Aumento dos indicadores de recuperação de ativos (ressarcimento valores).	Cessar a prática da irregularidade investigada.	Isenção ou atenuação da proibição de contratar com a Administração Pública (inidoneidade)
Comprometimento da empresa na implementação de mecanismos efetivos de integridade	Mudança de comportamento das empresas na relação entre o privado e o público.	Cooperar com as investigações.	Redução da multa em até 2/3

Fonte: <https://www.cgu.gov.br/noticias/2017/03/ministerio-da-transparencia-esclarece-procedimentos-do-acordo-de-leniencia> e <http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorruptcao/acordo-leniencia/vantagens>. Acesso em: 02/10/2019

2.3.2 Programa de Integridade

A lei Anticorrupção, também tem o objetivo de propor medidas que objetivam reprimir, a prevenir e a combater às práticas ilícitas e a moralizar a relação entre a Administração Pública e as empresas privadas.

Por isso, o diploma legal prevê a adoção de programas de integridade, com intuito de que as próprias pessoas jurídicas firmem mecanismos que possibilitem a não ocorrência do ato lesivo, mas se caso ocorram, que seja possível detectá-los, cessá-los e corrigir os danos advindos. É o que o Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (2018, p. 8), em sua publicação: “Manual Prático de Avaliação de Programa de Integridade em PAR”, traz a respeito da integridade e do programa de *Compliance*.

No Decreto nº 8.420, de março de 2015, que Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências, em seu art. 41º o *Compliance* é definido como:

[...] o programa de integridade consiste, no âmbito de uma pessoa jurídica, no conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia

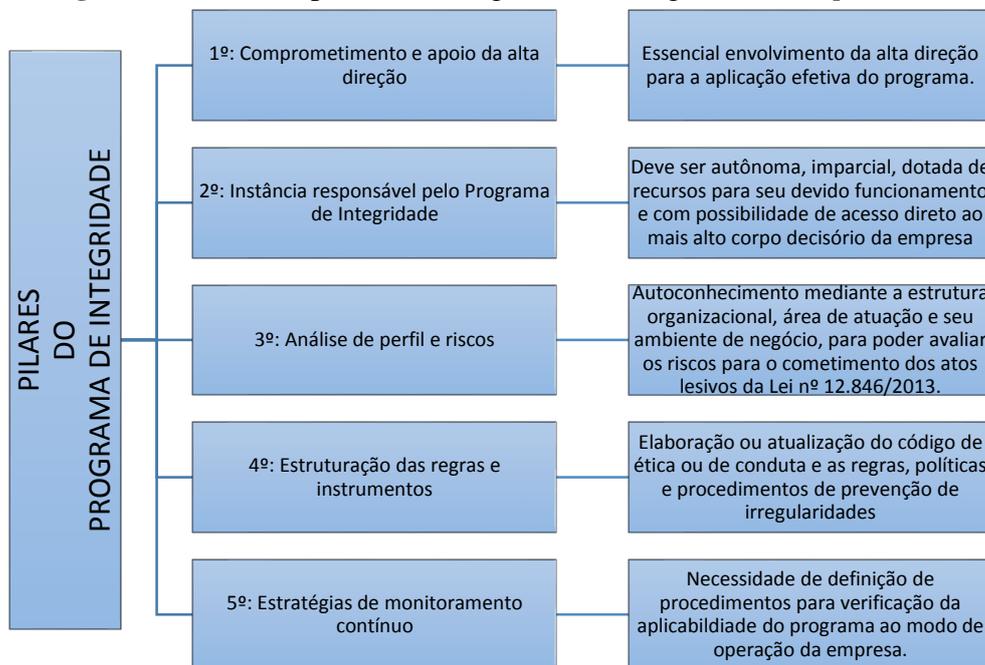
de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

Ademais, O Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (CGU), no guia: “Programa de Integridade – Diretrizes para Empresas Privadas” (2015, p.6) traz uma definição do Programa de Integridade:

Programa de Integridade é um programa de *compliance* específico para prevenção, detecção e remediação dos atos lesivos previstos na Lei nº 12.846/2013, que tem como foco, além da ocorrência de suborno, também fraudes nos processos de licitações e execução de contratos com o setor público.

Além disso, o mesmo guia traz os cinco pilares do programa de *compliance*:

Figura 2 - Os cinco pilares do Programa de Integridade (*compliance*)



Fonte: Programa de Integridade – Diretrizes para Empresas Privadas (2015, p7). Adaptado

Para definir o seu Programa de Integridade é indispensável que cada empresa realize uma autoanálise, conhecendo suas especificidades e necessidades para que se tenha aquele que mais se adeque à sua realidade (ibid., p. 8)

2.4 Outros diplomas legais com Acordo de Leniência

2.4.1 Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE)

O CADE é uma autarquia federal, com vinculação ao Ministério da Justiça e com sede e foro no Distrito Feral, tendo sua atuação em todo o território nacional, é o que dispõe o Art. 4º da lei Nº 12.529/2011 que versa da estruturação do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências.

É a entidade responsável, tendo como missão o zelo pela livre concorrência no mercado, no âmbito do Poder Executivo, fomentar e disseminar a cultura da livre concorrência, além de investigar e decidir, em última instância, sobre matéria concorrencial. No art. nº86 da mesma lei, é formalizado que o Cade poderá celebrar acordos de leniência com:

...a extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução de 1 (um) a 2/3 (dois terços) da penalidade aplicável, nos termos deste artigo, com pessoas físicas e jurídicas que forem autoras de infração à ordem econômica, desde que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo e que dessa colaboração resulte....

Vale salientar que o CADE e a CGU formalizaram uma parceria para o combate ao suborno transacional, tal parceria fora publicada no dia 01/06/201 no Diário Oficial da União. Essa parceria está formalizada na Portaria Conjunta nº 4/2018, com o objetivo de permitir o compartilhamento de informações e dados entre as entidades, que possibilitem a melhor apuração de possíveis irregularidades cometidas no exterior por empresas nacionais e estrangeiras que tenham filia, representação ou sede no Brasil.

2.4.2 Comissão de Valores Mobiliários (CVM) e Banco Central (BACEN)

A CVM é uma autarquia com vinculação ao Ministério da Economia, criada pela Lei 6.385, de 7 de dezembro de 1976, que possui personalidade jurídica e patrimônio próprios, é dotada de autoridade administrativa independente, autonomia financeira e orçamentária além de ausência de subordinação hierárquica.

Sua função está intimamente ligada à de fiscalização, desenvolvimento e regulamentação de valores mobiliários não-emitados pelo sistema financeiro e pelo Tesouro Nacional. Assim, a CVM se caracteriza como o órgão máximo se tratando de matéria de valores mobiliários, sendo detentora de poderes legais para controlar os acontecimentos nos mercados primário e secundário de debêntures, ações e demais títulos.

O BACEN também é uma entidade autárquica vinculada ao Ministério da Economia. Sua criação se deu por meio da lei Lei nº 4.595 na data de 31 de dezembro de 1964, onde constitui em seu art. 1º, inciso II, além de outros, o Sistema Financeiro Nacional. Anteriormente chamado de Banco Central da República do Brasil, passando a ser chamado de Banco Central do Brasil com o Decreto Lei nº 278 de fevereiro de 1967.

Os artigos 9º e 10º trazem as competências do Banco Central do Brasil que são as funções de emissão de papel moeda, supervisão da política monetária e cambial nacional, fiscalização do sistema financeiro, execução e acompanhamento da política cambial além das relações financeiras com o exterior, autoriza o funcionamento de outras instituições financeiras dentre outras funções intimamente ligadas à política econômica do país.

Na data de 14 de novembro de 2017, fora sancionada a Lei Nº 13.506 que Dispõe sobre o processo administrativo sancionador na esfera de atuação do Banco Central do Brasil e da Comissão de Valores Mobiliários, além impor limites maiores para a punição aos bancos, nas seções VII e VIII, é conferido maiores poderes para ambas as entidades para celebrarem acordos administrativos com pessoas físicas, pessoas jurídicas e bancos no intuito de amenizar as punições em contrapartida de colaboração nas investigações.

2.5 Exemplos dos processos de anticorrupção no mundo

Numa publicação da Ambra College (2018), intitulada “*Entenda como funciona a anticorrupção em outros países*”, a instituição traz três países e seu modo de combater a corrupção. Na Dinamarca, a publicação relata que trata-se de um país conhecidamente punidor de corruptos, o que remonta da época da nobreza, quando ainda detinha o poder legislativo, onde o rei Frederick III impôs a pena de morte para àqueles que faziam parte do serviço público ao receberem presentes ou subornos.

A mesma publicação ainda reforça que atualmente, condutas como suborno, peculato, lavagem de dinheiro, fraude e quaisquer condutas de natureza comum a estas, são capazes de imputar uma pena de até 6 anos de reclusão e também multa. Ainda que não pareça penas “castigantes”, nesse país não existe penas alternativas para servidores públicos e empresários corruptos. Além do mais, a Dinamarca é referência em anticorrupção, onde no ano de 2016, ela foi considerada a nação mais transparente do mundo no Ranking *Best Countries*, da Universidade da Pensilvânia.

A publicação prossegue ao relatar que o Canadá se caracteriza por possuir um sistema anticorrupção rígido, o que passa a evitar conflitos entre os interesses públicos e privados. Um exemplo da limitação dos servidores públicos nesse país é de que todos os funcionários públicos têm um código de ética que os proíbe de receber presentes de pessoas e outras instituições, além de serem obrigados a divulgarem seus gastos e a lista de bens.

Por fim, na Suécia a publicação aponta um livro chamado “Um país sem excelências e mordomias” de autoria de Claudia Wallin, que também narra uma entrevista realizada com Gunnar Stetler, promotor-chefe da Agência Nacional Anticorrupção na Suécia, onde este relata que os índices de corrupção neste país são pífios, e afirma que não é comum ver políticos e membros do governo em casos de envolvimento de corrupção. Gunnar, conclui ao relacionar tal condição à transparência dos proventos dos funcionários públicos e, não menos importante, aos investimentos em educação. Reforça ainda que a partir da educação é que se tem um povo bem-educado e como consequência, um alto nível intelectual e capaz de fiscalizar seus representantes políticos o que faz com que não exista a corrupção.

Em comum, esses três países se apresentam numa posição invejável quando comparação ao Brasil, num ranking de 180 países denominado de *Corruption Perceptions Index* (índice de percepção de corrupção), que anualmente é publicado pela ONG *Transparency International* (transparência internacional), publicado no ano de 2018, onde a Dinamarca ocupa a 1º posição, a Suécia a 3º e o Canadá a 9º posição. O Brasil está na posição 105.

2.6 Acordos de Leniência no Brasil firmados pela CGU

A CGU é uma entidade autárquica criada pela lei Nº 10.683, DE 28 de maio de 2003, posteriormente revogada pela lei Nº 13.502, de 1º de novembro de 2017 e novamente modificada pela lei Nº 13.844, DE 18 de junho de 2019.

A entidade se define em sua página institucional como um órgão de controle interno do Governo Federal, que a partir de ações de correição, combate à corrupção, auditoria e ouvidoria, fazem a defesa do patrimônio público e promove a transparência da gestão.

No âmbito da lei Anticorrupção, conferindo à CGU a competência exclusiva para firmar os acordos de leniência, têm-se até o momento, em conjunto com a Advocacia-Geral da União, um total de nove acordos assinados, tendo outros vinte e dois em andamento, com empresas que praticaram atos lesivos previstos nessa lei, além dos atos ilícitos administrativos que dispõe a Lei Nº 8666.1993 que versa de normas para licitações e contratos da Administração Pública.

3 Metodologia

Com a finalidade de verificar os acordos de leniência firmados pela Controladoria Geral da União (CGU), mediante análise comparada da conformidade jurídica entre as cláusulas constituídas nos instrumentos firmados, a pesquisa, cujo propósito foi o de reunir informações detalhadas sobre o fenômeno observado, classificou-se como um Estudo Caso.

Citados por Freitas e Jabbour (2011), o estudo de caso é um procedimento metodológico que enfatiza entendimentos contextuais, sem esquecer-se da representatividade (LLEWELLYN; NORTHCOTT, 2007), centrando-se na compreensão da dinâmica do contexto real (EISENHARDT, 1989) e envolvendo-se num estudo profundo e exaustivo de um ou poucos objetos, de maneira que se permita o seu amplo e detalhado conhecimento (GIL, 2007).

Tendo por finalidade verificar, descrever e analisar de forma comparada os acordos de leniência firmados pela CGU tratou-se, portanto, como qualitativa descritiva a abordagem da pesquisa em questão.

As seguintes características são as que estão presentes no enfoque qualitativo: o pesquisador é o instrumento-chave; o ambiente é tido como a fonte direta dos dados; não se faz

necessário o uso de técnicas e métodos estatísticos; o caráter é descritivo; e, o principal objetivo é a interpretação do fenômeno objeto de estudo. (GODOY, 1995B, SILVA; MENEZES, 2005)

As principais características da pesquisa qualitativa e quantitativa foram destacadas por Freitas e Jabbour (2011), conforme quadro abaixo:

Quadro 3 - Principais características da pesquisa qualitativa e quantitativa

Características	
Abordagem qualitativa	Abordagem quantitativa
<ul style="list-style-type: none"> ▪ A pesquisa qualitativa tem o ambiente natural com a fonte direta de dados e o pesquisador como instrumento fundamental; ▪ A pesquisa qualitativa é descritiva; ▪ O significado que as pessoas dão às coisas e à sua vida é a preocupação essencial do investigador; ▪ Pesquisadores utilizam o enfoque indutivo na análise de seus dados; ▪ A pesquisa qualitativa não procura enumerar e/ou medir os eventos estudados, nem emprega instrumental estatístico na análise dos dados; ▪ Parte de questões ou focos de interesses amplos, que vão se definindo à medida que o estudo se desenvolve; ▪ Envolve a obtenção de dados descritivos sobre pessoas, lugares e processos interativos pelo contato direto do pesquisador com a situação estudada, procurando compreender os fenômenos segundo a perspectiva dos participantes da situação em estudo. 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Condução da pesquisa com hipóteses claramente especificadas e variáveis operacionalmente definidas; ▪ Preocupa-se com a medição objetiva e a quantificação dos resultados; ▪ Busca a precisão, evitando distorções na etapa de análise e interpretação dos dados;

Fonte: Freitas e Jabbour (2011), adaptado de Godoy (1995 B: 58-62-63).

Vergara (2000, p. 47) defende que a pesquisa descritiva expõe as características de determinada população ou fenômeno, estabelece correlações entre variáveis, bem como busca definir sua natureza. "Não têm o compromisso de explicar os fenômenos que descreve, embora sirva de base para tal explicação".

Já para definição das unidades de análises, estão todos os acordos de leniências firmados pela Controladoria Geral da União até a data 31 de outubro de 2019.

O protocolo da pesquisa deste de Estudo de Caso apresentou os seguintes itens: (a) descrição (b) objetivos; (c) questões de pesquisa; (d) Identificação de estudos; (d) definição da unidade de análise; (e) fontes de evidência; (f) período de realização; (g) local da coleta de evidências; (h) Síntese dos dados e apresentação dos resultados.

Para a coleta de dados e levantamento de evidências, os dados foram coletados no site da Controladoria Geral da União – CGU, onde se obteve todos os acordos de leniência firmados até a data de 31 de outubro de 2019, sendo, portanto, a principal fonte secundária determinada como unidade de análise do caso em questão.

No tocante às estratégias para análise dos dados e evidências em estudos de caso, os acordos de leniências foram confrontados e analisados cláusulas a cláusulas, tabulando todos os dados com o auxílio de tabela eletrônica, além do desmembramento de todos os acordos em estudo

equiparando a estrutura destes, buscando-se verificar a conformidade jurídica entre elas. Os achados (evidências) de não conformidade foram destacados para delinear as análises e conclusões do Estudo de Caso

4 Resultados e discussão

4.1 Balanços dos acordos firmados pela CGU

Com os dados obtidos no sítio eletrônico da CGU, verificaram-se nove acordos de leniência firmados com o total de onze empresas até a data de 31 de outubro de 2019, atingindo a cifra de R\$ 11,15 Bilhões ressarcidos aos cofres públicos, incluindo os valores de multas e enriquecimento ilícito. Dessas onze empresas, nove foram advindas da Operação Lava Jato, da Polícia Federal: Camargo Corrêa, Braskem S/A, Andrade Gutierrez, Odebrecht, MullenLowe, FCB Brasil, UTC Participações S/A, Technip Brasil e Flexibras. Já as empresas, SBM Offshore e a Bilfinger são oriundas de outras investigações. (Ver tabela 4)

Tabela 4 - Empresas que firmaram acordo de leniência com a CGU

Empresa	Ramo	Faturamento Anual em R\$	Porte por faturamento anual (BNDES)	Valor do acordo de leniência	Data do acordo
Camargo Corrêa (Mover Participações)	Construção	10.4 bilhões	Grande Empresa	R\$ 1,39 Bi	Julho de 2019
Technip Brasil e Flexibras	Engenharia e Fabricação de Tubos	10 bilhões	Grande Empresa	R\$ 819 Mi	Junho de 2019
Braskem S/A	Petroquímica	7.1 bilhões	Grande Empresa	R\$ 2,87 Bi	Maior de 2019
Andrade Gutierrez	Construção e engenharia	4.5 bilhões	Grande Empresa	R\$ 1,49 Bi	Dezembro de 2018
SBM Offshore	Indústria petrolífera	8,1 bilhões	Grande Empresa	R\$ 1,22 Bi	Julho de 2018
Odebrecht	Construtora	86 bilhões	Grande Empresa	R\$ 2,72 Bi	Julho de 2018
MullenLowe e FCB Brasil	Agências de publicidade	2,5 bilhões e 1,9 bilhões	Grande Empresa	R\$53,1 Mi	Abril de 2018
Bilfinger	Construção e Engenharia	26.1 bilhões	Grande Empresa	R\$ 9,8 Mi	Agosto de 2017
UTC Participações S/A	Engenharia	5.82 bilhões	Grande Empresa	R\$ 574 Mi	Julho de 2017

Fonte: Sítio eletrônico da CGU <<http://cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorruptao/acordo-leniencia>> Acesso em: 04/10/2019

4.2 Comparação das cláusulas estabelecidas nos Acordos de Leniência

Para efeito de comparação e estudo, fora elaborado um panorama da estrutura dos acordos de leniência firmados com as empresas, e consecutiva análise das respectivas cláusulas constates destes instrumentos. (Ver quadro 5)

No que tange ao número de cláusulas, verificou-se que sete dos nove acordos em estudo possuem 18 cláusulas o que corresponde a 77,8% do universo observado. Já os dois acordos

Cláusula 15º: Do descumprimento e da rescisão do presente acordo de leniência	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Cláusula 16º: Da preservação das atribuições constitucionais da CGU	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Cláusulas 17º e 18º	Tratam da publicidade e sigilo dos acordos de leniência e das disposições finais, presentes em todos os instrumentos.								

Fonte: Elaboração própria

4.3 Descrição de eventuais cláusulas não constituídas

Como visto no quadro 7, há cláusulas que não constituem dois acordos, que são as cláusulas 10º e 12º. Elas possuem o teor de monitorar o Programa de *Compliance* ou Programa de Integridade implementado, bem com a de garantir o adimplemento da dívida decorrente do acordo firmado, respectivamente.

Na cláusula 10º, a CGU é o ente responsável por monitorar o Programa de Integridade no prazo estabelecido dentro do acordo. Tal programa será analisado e acompanhado por relatórios periódicos que deverão ser enviados pelas responsáveis colaboradoras, além de também haver ações de supervisão, verificações *in loco* e quando necessárias, serão feitas outras solicitações por parte do ente fiscalizador.

O comprometimento do Programa de Integridade pode ser visto em um dos itens que compõe a cláusula 10º, ao especificar que os relatórios devem ser sempre acompanhados do material didático utilizado para implementação do mesmo, bem como da lista de presença dos funcionários treinados para implementar o Programa. Ainda, após o recebimento dos relatórios, a CGU irá dirimir acerca destes num prazo determinado no acordo, podendo solicitar esclarecimentos e documentos adicionais, além de tecer comentários e agendar entrevistas.

Durante o período de vigência do monitoramento, ficam as empresas responsáveis por disponibilizar, a critério da CGU, quaisquer documentações relativas ao seu Programa de Integridade, podendo ainda a CGU convocar, pessoalmente, os representantes das responsáveis para devidos esclarecimentos. Ademais, não ficam as responsáveis colaboradoras isentas das custas de deslocamento e estadia de equipe da CGU para quando necessária a avaliação da implementação das determinações.

Por fim, as responsáveis colaboradoras poderão, desde que a CGU seja expressamente e previamente comunicada, aperfeiçoar ou incrementar seu Programa de Integridade.

Acerca da cláusula 12º há o compromisso assumido por fiadores para o pagamento do valor total do Acordo de Leniência. Existe a previsão de substituição das garantias para adimplemento da dívida, desde que haja anuência das instituições celebrantes.

Em caso de incorporação, cisão, fusão, transferência, ou qualquer cessão ou alteração do controle acionário da empresa parte do Acordo, as responsáveis colaboradoras se comprometerão

a realizar o negócio de boa fé e em condições compatíveis com o valor de mercado dos ativos correspondentes.

4.4 Eventuais implicações da não padronização dos acordos analisados

A partir da consequente análise para construção deste artigo, foi possível observar que, pelo menos, quanto aos Acordos de Leniência em estudo, até a data de 31 de outubro de 2019, não possuem uma forma padrão para sua confecção, confere-lhes uma característica de alternância, o que se traduz em documentos dissemelhantes, com cláusulas que tratam da mesma matéria e se iniciam da mesma maneira, contudo com títulos distintos.

A diferença atinge também a formatação, brasão, cabeçalho, e em até um deles encontra-se redigido em duas colunas, uma em língua portuguesa e a outra coluna em inglês que foi o caso do acordo que tem como parte a Bilfinger Maschinenbau. Nas disposições finais, em alguns dos acordos, há a inserção de tabela para organizar as instituições celebrantes, responsáveis colaboradores, parte interveniente além de citar todos os anexos que integram o acordo. Os acordos possuem notas de rodapé com a referência quanto ao número do processo em todas as páginas, com exceção de um, que tem como parte a Technip Brasil, não possuindo tal informação.

Diante das análises realizadas, pode-se verificar que os acordos de leniência são documentos com estruturas baseados em cláusulas, com valor jurídico, que respeita a constitucionalidade e passa a ser um instrumento legítimo, o que se traduz na serventia do combate à corrupção e da consequente defesa ao patrimônio e erário público. Sua estrutura baseada em cláusulas apresenta, dentre outras, as disposições gerais do acordo, admissibilidade de participação da empresa nos atos que ensejaram a investigação e o consequente acordo, valores de pagamentos de multas e de ressarcimento ao poder público. Ficam as empresas obrigadas também a apresentar documentos comprobatórios da infração comprovando e identificando a possível participação de outros agentes envolvidos.

Ainda que o acordo de leniência traga cláusulas para pagamentos de multas, institucionalização de Compliance, ressarcimento ao erário, dentre outros, não traz uma capacidade maior para apuração do dano causado pela ilicitude, ou seja, a empresa ou a pessoa física não são capazes de admitir o sobrepreço, além do mais fica nítida a incapacidade de traçar o dano causado pelos agentes, desde o prólogo até o cessamento, enquanto há um enfoque maior no valor da multa, é o que afirma a procuradora Samantha Dobrowolski em evento promovido pela Folha de S. Paulo e o site Migalhas.

Peremptoriamente, por outro lado, os acordos, ao obrigar a implementação do programa de integridade, fazem com que haja uma correção no âmbito organizacional, na política e

diretrizes, para que venha a evitar novas condutas ilícitas por parte das empresas, a partir da disposição de relatórios e do acompanhamento do programa implementado.

5 Considerações finais

A partir das análises alcançadas nos acordos de leniência objetos do estudo, os achados revelaram que o acordo de leniência demonstra-se positivo e eficaz, a partir do momento em que houve a recuperação de bilhões de reais aos cofres públicos, além da cooperação das empresas que firmaram acordos com a CGU, o que possibilita ensejar novas investigações e processos à parte, para que futuramente haja novos acordos firmados. Há ainda a importância de manter as empresas ativas, gerando renda e emprego para aqueles que dependem direta ou indiretamente de sua atividade.

No entanto, não foi possível identificar a razão pela qual não se adotou as mesmas cláusulas utilizadas em mais de 70% dos acordos, ficando de fora apenas dois dos nove celebrados, que tem com parte as empresas MullenLowe e FCB Brasil, para um dos acordos e SBM Offshore para o outro. As cláusulas fazem menção ao monitoramento do Programa de Integridade e da garantia adimplemento da dívida decorrente do acordo de leniência, o que se demonstram importantes para a efetivação do acordo no tocante à reavaliação das empresas quanto à política interna e da certeza do pagamento global dos valores devidos no acordo em que fazem parte.

No tocante à comparação das cláusulas constituídas e o impacto da não implementação de alguma, implica dizer que há certa fragilidade em não haver monitoramento do programa de integridade, no não estabelecimento de determinada cláusula, o Compliance, dado que o programa de integridade atribui umas séries de ações com o intuito de que as empresas estejam em conformidade com as normas, regulamentos e os atos normativos da legislação pertinente ao regramento de seu funcionamento, com isso há de se evitar desvios e quaisquer inconformidades que venham a existir dentro das políticas e diretrizes da empresa que devem estar voltadas também para o cumprimento daquelas. Assim, o não monitoramento do programa fragilizará a eficiência do acordo firmado, uma vez que a entidade responsável por fiscalizar não terá o controle das ações corretivas tomadas pela empresa cometidora de atos ilícitos. Além disso, há o não estabelecimento de também de cláusulas que venham a garantir o adimplemento da dívida firmada no acordo, em pelo menos duas empresas, ao passo que não se apresenta nenhum fiador para o cumprimento do valor devido.

Quanto a estrutura, os acordos analisados não possuem uma forma padrão para sua confecção, o que lhe confere uma característica de alternância, inclusive no que diz respeito à nomenclatura de algumas cláusulas, mesmo que se trate do mesmo tema em acordo distinto.

Infere-se, portanto, que os acordos de leniência, os quais encontram seu fundamento em diversas leis e decretos, destacando-se a “Lei 12.846/2013” ou Lei Anticorrupção, é uma importante inovação e se constitui como uma nova ferramenta de combate à corrupção e à impunidade, atendendo ao clamor social, além de, não menos importante, manter o emprego de milhares de pessoas que são

colaboradores dessas empresas. O acordo é uma forma de manter a empresa funcionando, gerando emprego e renda em tempo que assume todos os seus atos ilícitos, responsabilizando-se e comprometendo-se à reformulação interna de suas políticas e a disseminação da boa prática de gestão com base nos princípios legais e nos preceitos de sua área de atuação e profissional.

Por fim, o presente estudo contribui para uma compreensão melhor sobre responsabilização de empresas por cometimento de ato ilícito contra a administração pública, ao tempo em que sugere, em pesquisas futuras, uma abordagem comparada entre todos os demais órgãos que possuem atribuições legais para firmar acordos de leniência.

6 Referências

ABDO, R. C. **Lei anticorrupção: o acordo de leniência e seus principais aspectos**. 2016. 148 fl. Dissertação (Mestrado em Direito) Programa de Pós-graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2016.

BERTONCINI, M. E. S.; FERREIRA, D. **Atividade empresarial e cidadania: críticas a Lei Anticorrupção Brasileira**. v. 3, n.44, Curitiba, 2016.

BNDES. Classificação de porte dos clientes. Disponível em: <<https://www.bndes.gov.br/wps/portal/site/home/financiamento/guia/porte-de-empresa>> Acesso em: 11 set. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/lei/112846.htm> Acesso em: 11 set. 2019.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm> Acesso em: 11 set. 2019.

BRASIL. Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015. Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm> Acesso em: 11 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm> Acesso em: 12 out. 2019.

COELHO, F. U. **Curso de direito civil: responsabilidade civil**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CHIAVENATO, I. **Gestão de pessoas: o novo papel dos recursos humanos nas organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 1999.

DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. v. 7, 17º ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

EISENHARDT, K. M. **Building Theories from Case Study Research**. The Academy of Management Review, v. 14, n. 4, 1989.

ESCOSTEGUY, D. *et. Al.* Petrolão: uma aula de crime. **Revista Época**. Ed. 863. Disponível em: <<https://epoca.globo.com/2014/12/petrolao-uma-baula-de-crimeb.html>> Acesso em: 12 out. 2019.

DIEGO ESCOSTEGUY COM FILIPE COUTINHO, MARCELO ROCHA, LEANDRO LOYOLA, MURILO RAMOS E FLÁVIA TAVARES FIÚZA, C. **Direito civil** – curso completo. 10ª Ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

FREITAS, W.; JABBOUR, C. **Estudo & Debate**. Lajeado, v. 18, n. 2, p. 07-22, 2011.

GIL, A. C. **Métodos e Técnicas de Pesquisa Social**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

HAMMOND, S. **Cornerstones of an Effective Leniency Program in ICN Workshop on Leniency Programs**, Australia, 2004. Disponível em: <<http://www.justice.gov/atr/public/speeches/206611.htm>.> Acesso em 02/10/2019.

KLITGAARD, R. **A Corrupção Sob Controle**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1994

LLEWELLYN, S.; NORTHCOTT, D. **The “singular view” in management case studies qualitative research in organizations and management**. An International Journal, v. 2, n. 3, 2007, p. 194-207.

MAMEDE, G. **Direito empresarial brasileiro**, v.2, São Paulo: Atlas, 2004.

MAXIMIANO, A. C. A. **Teoria Geral da Administração: da Revolução Urbana à Revolução Digital**. São Paulo: Atlas, 2007.

MEDEIROS, R. V.; ROCHA, L. G. **A corrupção no Brasil e no Mundo**. Disponível em: <https://www.tce.ce.gov.br/downloads/Controle_Cidadao/gestao_publica/fasciculo_1_.pdf.> Acesso em: 08 out. 2019.

NERY JÚNIOR, N.; NERY, R. M. A. **Código civil comentado**. 6ª Ed., São Paulo: RT, 2008.

PEREIRA, C. M. S. **Responsabilidade Civil**. 11. ed. rev. e atual. por Gustavo Tepedino. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PETRELLUZZI, M.V.; RIZEL JUNIOR, R. N. **Lei Anticorrupção: origens, comentários e análise da legislação correlata**. São Paulo: Saraiva, 2014.

RAMOS, A. L. S. C. **Direito empresarial esquematizado**. 4ª ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

SEBRAE. **Anuário do trabalho na micro e pequena empresa: 2013**. 6 edª. Brasília, Disponível em: <http://www.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/Anexos/Anuario%20do%20Trabalho%20Na%20Micro%20e%20Pequena%20Empresa_2013.pdf.> Acesso em: 10 out. 2019.

SOBRAL, I. A. E. **O acordo de leniência: avanço ou precipitação?** RIBRAC, v. 8, 2001.

VENOSA, S. S. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. v.4, 3ª ed. São Paulo: Atlas S.A, 2003.

VERGARA, Sylvia C. **Projetos e relatórios de pesquisa em administração**. 3.ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2000.