

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA  
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

**BERNARDO DE OLIVEIRA KLOSS**

**A EFICIÊNCIA DOS ACORDOS DE LENIÊNCIA PREVISTOS NA LEI  
12.846/2013 NO COMBATE À CORRUPÇÃO**

**CURITIBA  
2018**

**BERNARDO DE OLIVEIRA KLOSS**

**A EFICIÊNCIA DOS ACORDOS DE LENIÊNCIA PREVISTOS NA LEI  
12.846/2013 NO COMBATE À CORRUPÇÃO**

**Monografia apresentada como requisito  
parcial à obtenção do grau de Bacharel em  
Direito, do Centro Universitário Curitiba.**

**Orientadora: Professora Ana Luiza  
Chalusnhak**

**CURITIBA  
2018**

**BERNARDO DE OLIVEIRA KLOSS**

**A EFICIÊNCIA DOS ACORDOS DE LENIÊNCIA PREVISTOS NA LEI  
12.846/2013 NO COMBATE À CORRUPÇÃO**

Monografia aprovada como requisito parcial para a obtenção do grau de  
Bacharel em Direito da Faculdade de Direito de Curitiba, pela Banca  
Examinadora formada pelos professores:

Profª Ana Luiza Chalusnhak

Prof.: \_\_\_\_\_

Prof.: \_\_\_\_\_

Curitiba, de de 2018.



## SUMÁRIO

<b>RESUMO</b> .....	6
<b>LISTA DE SIGLAS</b> .....	7
<b>1 ASPECTOS INTRODUTÓRIOS</b> .....	8
1.1 Introdução e contexto histórico.....	8
1.2 Eficácia e validade .....	10
1.3 Eficácia jurídica e social da norma .....	11
1.4 Normatização internacional do tema .....	12
<b>2 DOS DISPOSITIVOS PREVISTOS NA LEI ANTICORRUPÇÃO</b> .....	13
2.1 Disposições Gerais .....	13
2.2 Dos atos lesivos a Administração Pública nacional ou estrangeira.....	21
2.3 Da responsabilização administrativa .....	26
2.4 Do processo administrativo .....	32
2.5 Da responsabilização judicial da pessoa jurídica .....	44
<b>3 DA UTILIZAÇÃO DOS ACORDOS DE LENIÊNCIA NO COMBATE À CORRUPÇÃO</b> .....	47
3.1 Da obtenção de provas por meio de acordos de leniência.....	48
3.2 Da legitimidade para a propositura.....	49
3.3 Do objeto do acordo .....	50
3.4 Dos requisitos e dos efeitos .....	51
3.5 Do aspecto procedimental.....	53
3.6 Da possibilidade de acordo em matéria de licitações.....	54

## RESUMO

O presente trabalho tem por escopo analisar a possibilidade de se firmar acordos de leniência, conforme previsto pela lei número 12.846/2013, que ficou conhecida com a Lei Anticorrupção, no que diz respeito ao conceito Kelseniano de eficácia. Por esse prisma, entende-se que o direito é eficaz a partir do momento em que as leis são efetivamente aplicadas e obedecidas, portanto, produzem os efeitos os quais são esperados. Primeiramente far-se-á uma análise do contexto histórico no qual se insere a criação dessa lei, inicialmente delimitando-se o conceito de corrupção, seguido de um retrospecto dos escândalos ocorridos no início dessa década, que acabaram por motivar grandes manifestações, em um primeiro momento contra o aumento das passagens de ônibus nas principais cidades do país, até voltarem seu foco ao ponto central da discussão: a corrupção institucionalizada em nosso país. Em seguida, serão apresentados alguns conceitos utilizados no presente trabalho, a fim de se iniciar a análise dos acordos de leniência previstos na lei 12.846/2013. Tal análise será realizada em dois momentos: inicialmente se fará uma análise geral do diploma legal, para depois focar especificamente no que diz respeito aos acordos de leniência, por meio de críticas doutrinárias relevantes, juntamente com julgados que demonstrem de maneira prática os problemas apresentados. Por fim, diante da análise material da lei, será feito um diagnóstico geral da norma estudada, a fim de se traçar os pontos os quais ela realmente se apresenta eficiente ao objetivo a que se propõe, além identificar os pontos nos quais a lei não se mostra eficiente.

Palavras-chave: Lei Anticorrupção, eficácia, acordos de leniência.

## LISTA DE SIGLAS

CC/2002	– Código Civil de 2002
CF/1988	– Constituição Federal de 1988
CGU	– Controladoria-Geral da União
CP	– Código Penal (Dec.-lei 2.848/1940)
Dec.	– Decreto
Dec.-lei	– Decreto-lei
IN	– Instrução Normativa
LC	– Lei Complementar
MPL	– Movimento Passe Livre
STF	– Supremo Tribunal Federal
STJ	– Superior Tribunal de Justiça
TCU	– Tribunal de Contas da União

# 1 ASPECTOS INTRODUTÓRIOS

## 1.1 INTRODUÇÃO E CONTEXTO HISTÓRICO

A corrupção é um dos problemas mais antigos enfrentados pela sociedade. Desde que se deu a instituição do regime democrático, houve a necessidade da criação de mecanismos que impossibilitassem a impunidade do agente público corrupto, responsabilizando-o pela utilização de seus poderes em benefício próprio, tanto administrativamente quanto judicialmente.

Em nossa sociedade, tal prática vem ocorrendo desde a fundação do Estado Brasileiro, como já denunciava VIEIRA, em seu Sermão do Bom Ladrão:

O ladrão que furta para comer, não vai, nem leva ao inferno; os que não só vão, mas levam, de que eu trato, são outros ladrões, de maior calibre e de mais alta esfera. (...) os ladrões que mais própria e dignamente merecem este título são aqueles a quem os reis encomendam os exércitos e legiões, ou o governo das províncias, ou a administração das cidades, os quais já com manha, já com força, roubam e despojam os povos. - Os outros ladrões roubam um homem: estes roubam cidades e reinos; os outros furtam debaixo do seu risco: estes sem temor, nem perigo; os outros, se furtam, são enforcados: estes furtam e enforcam<sup>1</sup>

Da mesma forma, GARCIA também identifica a forte presença da corrupção em nossa história, apesar do curto período pós redemocratização do Brasil:

O sistema brasileiro, como não poderia deixar de ser, não foge à regra. Os intoleráveis índices de corrupção hoje verificados em todas as searas do poder são meros desdobramentos de práticas que remontam a séculos, principando-se pela colonização e estendendo-se pelos longos períodos ditatoriais os quais convivemos. A democracia, longe de ser delineada pela norma, é o reflexo da longa evolução cultural, exigindo uma contínua maturação da consciência popular. O Brasil, no entanto, nos cinco séculos que seguiram ao seu descobrimento pelo

---

<sup>1</sup> Marcelo Gruman (Junho de 2008). Revista Espaço Acadêmico. "A atualidade de Padre Antônio Vieira". Consultado em 02-04-2016



“velho mundo”, por poucas décadas conviveu com práticas democráticas<sup>2</sup>

Como resposta a essa prática, o povo sempre buscou mostrar a sua indignação da maneira que podia, essencialmente por meio de revoltas populares, porém, tais atos eram rapidamente sufocados diante da força do estado em relação aos indivíduos. Somente após um longo processo de consolidação do Estado Democrático de Direito, e com a égide da CF/1988, é que viabilizou uma maior participação popular na política, tanto no sentido de garantir a qualquer indivíduo o direito de se manifestar publicamente sobre os atos ímprobos de seus representantes, quanto ao oportunizar aos demais poderes, a possibilidade de controlar e punir quaisquer atos que atentem contra a moralidade e os princípios da administração pública.

Na história recente do nosso país, surgiram diversos movimentos populares que reivindicam melhoras em diversos aspectos de nossa administração pública. O principal exemplo e talvez o mais marcante, tenha sido o Movimento Passe Livre (MPL). Esse movimento surgiu em janeiro de 2005, tendo como objetivo primário a liberação do passe livre estudantil no Brasil. Esse grupo ganhou força, e conforme ele foi se desenvolvendo, dentro dele foram surgindo novas bandeiras, como a diminuição das tarifas do transporte público nas principais cidades, e culminando, no ano de 2013, com a luta contra o que os populares tem como a principal barreira para a eficiência plena dos serviços públicos: a corrupção.

Diante desses anseios, que ganharam proporções nunca vistas, o poder legislativo não se quedou inerte à vontade do povo, e em 1º de agosto de 2013, foi promulgada a lei nº12.846, que ficou posteriormente conhecida como a lei anticorrupção. Esse diploma legal foi criado para funcionar como um complemento à lei nº 8.429/1992, a chamada lei de improbidade administrativa, no sentido de que a lei anterior já punia o agente público que se corrompe visando obter alguma vantagem, e a nova legislação também passa a punir o agente ativo, responsabilizando administrativa e civilmente as pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública.

---

<sup>2</sup> GARCIA, Emerson. **Improbidade administrativa**. 4.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 8.

Entretanto, por ter sido editado às pressas, a fim de demonstrar uma resposta forte do governo diante dos escândalos de corrupção deflagrados, o regramento estudado possui a sua eficácia comprometida em certos aspectos, diante de diversas falhas e imperfeições técnicas, que serão objeto de estudo do presente trabalho.

## 1.2 EFICÁCIA E VALIDADE

Com o intuito de se avaliar os limites da eficácia de uma norma, é primordial se delimitar o conceito de eficácia, quando comparado com conceitos similares, como o de validade. Segundo KELSEN, a validade seria uma qualidade do direito em si. Ela pode ser considerada válida ao fazer parte de um sistema de normas, que ao todo, se demonstra eficaz. Em contraposição, a eficácia da norma é uma qualidade que emana dos homens, na medida que os efeitos produzidos por sua validade são suficientes para motivar ou desmotivar certas condutas, sendo, portanto, eficaz na sua finalidade<sup>3</sup>. KELSEN finaliza, afirmando que tal diferenciação é necessária, pelo fato da norma jurídica ter dois destinatários diferentes, de um lado temos o magistrado, que opera o direito conforme ele deve ser, bastando a norma ser válida para ser aplicada, em oposição ao indivíduo, que seguirá a norma partindo de uma perspectiva do que ela é, observando-se por esse prisma, a eficácia da norma jurídica.

KELSEN também correlaciona esses dois conceitos, defendendo que a norma, ao passo que obtém sua validade por meio de outras normas sucessivamente até chegar à Carta Magna, também depende que a norma seja eficaz a fim de justificar a sua validade:

*As normas de uma ordem jurídica positiva valem (são válidas) porque a norma fundamental que forma a regra basilar de sua produção é pressuposta como válida, não porque são eficazes; mas elas somente valem se esta ordem jurídica é eficaz. Logo que a Constituição e, portanto, a ordem jurídica que sobre ela se apoia, como um todo perde*

---

<sup>3</sup> KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 235.

*a sua eficácia, a ordem jurídica, e com ela cada uma de suas normas, perdem a validade. ”.*<sup>4</sup>

Dessa maneira, apesar de se ter uma correlação muito intrínseca entre validade e eficácia, fica evidenciada a distinção entre os dois temas, de modo que, apesar de não esgotar o tema, já é possível adentrar a discussão pertinente a esse estudo: o conceito de eficácia que pretende se estabelecer, com o objetivo final de se observar tal concepção aplicada na Lei Anticorrupção.

### 1.3 EFICÁCIA JURÍDICA E SOCIAL DA NORMA

Para dar início ao estudo da eficácia da norma, é primordial expandir o conceito desse vocábulo. A doutrina costuma atribuir dois tipos diferentes de eficácia à norma, sendo elas a eficácia Jurídica e a eficácia Social. Em suas lições, ensina TEMER:

*A eficácia social se verifica na hipótese de a norma vigente, isto é, com potencialidade para regular determinadas relações, ser efetivamente aplicada a casos concretos. Eficácia jurídica, por sua vez, significa que a norma está apta a produzir efeitos na ocorrência de relações concretas; mas já produz efeitos jurídicos na medida em que a sua simples edição resulta na revogação de todas as normas anteriores que com ela conflitam.*<sup>5</sup>

Em toda norma que passa a compor o nosso ordenamento, e que nele permanece, observa-se a existência da chamada eficácia jurídica, ou seja, a lei deve observar o processo legislativo adequado ao tipo de lei que está sendo criada (Emenda Constitucional, Lei Complementar, Lei ordinária, etc.). Porém, é apontado um outro fator relevante no que se refere à eficácia de uma lei: a sua eficácia social.

---

<sup>4</sup>Ibid, p 237.

<sup>5</sup>TEMER, Michel. **Elementos do direito constitucional**. 14. ed. revista e ampliada, Malheiros, 1998, pg. 23.

A ideia de eficácia social sugere que não basta apenas a lei estar inserida no ordenamento para se obter o resultado esperado dela. Como ensina REALE, a norma jurídica deve ser “aceita” pela sociedade, e os efeitos que a lei opera por meio de seu cumprimento<sup>6</sup>.

Nesse sentido, a lei nova deve estar adequada com o restante do ordenamento, devendo ter extremo cuidado o legislador a fim de não incluir normas conflitantes no ordenamento, ao passo que também não deve deixar lacunas excessivas na lei, desprovendo-a de segurança jurídica, conforme preceitua nossa Constituição Federal em seu art. 5º, garantindo estabilidade relativa ao direito, e tornando ele aplicável, na medida que há uma compatibilidade entre a realidade e as normas.

Superada essa breve conceituação, o enfoque seguirá com relação ao caráter social da norma, buscando avaliar a eficácia da norma no sentido de sua eficiência, mais precisamente seus efeitos repressivos à corrupção, e posterior avaliação dos resultados. objetivo final de se observar tal concepção aplicada na Lei Anticorrupção.

#### 1.4 NORMATIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TEMA

Logicamente, o fenômeno da corrupção não se limita aos limites de um país, criando a necessidade de criação de mecanismos de cooperação internacional, a fim de viabilizar um combate eficaz contra empresas que operam esquemas de corrupção em diversos países simultaneamente.

Dentre os múltiplos acordos de cooperação firmados entre os países, o Brasil aderiu a três deles, quais sejam a “Convenção de Sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos em Transações Comerciais Internacionais”, da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE, a “Convenção Interamericana Contra a Corrupção” e a “Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção”.

---

<sup>6</sup>REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 23.ed. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 135

Essas convenções internacionais foram recepcionadas no ordenamento jurídico brasileiro com força de lei ordinária, por meio de decreto presidencial. Portanto, pode-se concluir que a Lei Anticorrupção não foi uma iniciativa pioneira do legislador brasileiro a fim de combater a corrupção, e sim uma forma concreta de expressar o compromisso brasileiro com os pactos internacionais firmados.

## **2 DOS DISPOSITIVOS PREVISTOS NA LEI ANTICORRUPOÇÃO**

### **2.1 Disposições Gerais:**

Inicialmente, analisemos o contínuo no art. 1º da legislação estudada:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente.<sup>7</sup>

Em seu art. 1º, bem como em sua exposição de motivos da lei estudada, percebe-se o principal motivo para a sua edição: suprir a carência de uma punição adequada à pessoa jurídica que corrompe o agente público. Conforme já previsto na Lei de Improbidade Administrativa, já estavam positivadas as punições à agentes públicos que praticavam tais condutas, podendo também,

---

<sup>7</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

serem aplicadas algumas sanções ao agente ativo da corrupção. Assim afirma COSTÓDIO FILHO:

Era possível punir empresas que praticassem certas condutas fraudulentas contra a administração pública, devendo considerar-se a nova lei como um reforço nesse conjunto normativo de combate à corrupção, voltada a uniformizar e organizar melhor o tratamento do tema, além de tornar mais severas as possíveis sanções.<sup>8</sup>

Percebe-se, portanto, que apesar de ser um novo marco no combate à corrupção, o novo regramento pouco inovou o mundo jurídico, apenas reforçou a possibilidade já existente de se punir a pessoa jurídica que optasse por atentar contra a probidade pública. É o que se observa no seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE NULIDADE PROCESSUAL. PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE PASSIVA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. NAO-OCORRÊNCIA. 1. O Ministério Público Federal propôs Ação Civil Pública contra a empresa OAS, recorrente, e o ex-prefeito do Município de Magé/RJ, por suposto cometimento de improbidade administrativa consubstanciada na contratação de obras que não foram realizadas, não obstante terem sido pagas com verbas repassadas por convênios federais. 2. A empresa insurge-se contra acórdão que desproveu o Agravo de Instrumento por ela interposto contra decisão interlocutória do Juízo de 1º grau que afastou diversas preliminares suscitadas. 3. Os Embargos de Declaração opostos pelo Parquet, diferentemente dos embargos da recorrente, não tinham efeitos infringentes, o que justifica a desnecessidade de contraditório, sendo descabida a alegação de que a Corte Regional violou o art. 125 do CPC, que assegura o tratamento isonômico das partes. Além disso, inexistindo prejuízo decorrente de indeferimento do pedido de vista para impugnação e considerando a máxima *pas de nullité sans grief*, não há falar em nulidade processual. 4. A afirmação de que não exerce função delegada do poder público nos convênios impugnados é irrelevante, tendo em vista que o art. 3º da Lei 8.429/1992, tido por violado, é claro ao estender o seu alcance aos particulares que se beneficiem do ato de improbidade. A expressão "no que couber" diz respeito às sanções compatíveis com as peculiaridades do beneficiário ou partícipe, conforme entendimento do STJ. 5. O sujeito particular submetido à lei que tutela a probidade administrativa, por sua vez, pode ser pessoa física ou jurídica. Com relação a esta última somente se afiguram incompatíveis as sanções de perda da função pública e suspensão dos direitos políticos. 6. O argumento da empresa de que não possui responsabilidade sobre o dano ao Erário apontado na petição inicial ultrapassa os limites do acórdão recorrido, tendo em vista que o Tribunal de origem não adentrou o mérito da questão, limitando-se a

---

<sup>8</sup> ABDUCH SANTOS, José Anacleto; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. **Comentários à lei 12.846/2013**. 2. ed. Ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 57.

afastar a suscitada ilegitimidade passiva ad causam. 7. Além de dizer respeito ao julgamento do mérito a ser realizado a posteriori, a alegação da recorrente de que não tem relação com a improbidade combatida na ação de que cuidam os autos envolve fatos não apreciados no acórdão recorrido, de modo que a sua verificação esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 8. A pretensão de ressarcimento ao Erário é imprescritível e, no que respeita às sanções propriamente ditas, o particular se submete ao mesmo prazo prescricional aplicado ao agente público envolvido na conduta ímproba. Precedentes do STJ. 9. Nos termos do art. 21, II, da Lei 8.429/1992, a aplicação das sanções por improbidade independe "da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas". Ademais, de acordo com a premissa fática do acórdão recorrido, a decisão do TCU noticiada nos autos não se refere à ora recorrente e tampouco assegura o ressarcimento do dano. 10. A norma contida no art. 876 do Código Civil, que trata de pagamento indevido, não foi abordada pelo Tribunal de origem, faltando o necessário prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF. 11. Recurso Especial parcialmente conhecido e não provido.<sup>9</sup>

Nessa toada, observa-se que a nova norma pouco acrescenta ao mundo jurídico, pois além de já existir a possibilidade de se punir a pessoa jurídica pela já citada Lei de Improbidade administrativa, muitos dos ilícitos tipificados em seu art. 5ª já eram puníveis por essa mesma lei. Trata-se, portanto, de uma situação em que a edição do regramento estudado seria completamente desnecessária, caso as leis já vigentes fossem devidamente aplicadas.

Seguindo a ideia de que os entes que podem ser responsabilizados pela lei em questão, coube ao legislador definir em que extensão os agentes corruptos deveriam ser punidos. Em textual, nos diz o Art. 2º:

Art. 2º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nessa Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.<sup>10</sup>

Sobre esse artigo, denota-se que há uma repetição do que já foi dito no Art. 1º no que diz respeito à responsabilização objetiva da pessoa jurídica,

---

<sup>9</sup> STJ - REsp: 1038762 RJ 2008/0053158-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 18/08/2009, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/08/2009

<sup>10</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

porém, ao se analisar tal diploma legal juntamente com o Art. 927 do CC/2002, denota-se que houve a tipificação de uma nova hipótese de responsabilidade civil objetiva: o dever de indenizar ao causar dano à moralidade e probidade da administração pública por atos de corrupção.

Dessa maneira, qualquer pessoa jurídica de direito privado, seja ela organização religiosa, partido político, empresas individuais de responsabilidade limitada e até em parte as empresas estatais, poderão ser responsabilizadas pelas condutas das (i) pessoas naturais que integram seus órgãos internos, como conselhos, (ii) pessoas naturais com vínculo de emprego celetista e (iii) de pessoas naturais constituídas por meio de instrumento público ou privado, que a garanta os poderes utilizados para praticar os ilícitos, todos de maneira objetiva, ou seja, sem a necessidade de se comprovar dolo ou culpa por parte do agente.

Nesse sentido, leciona Clóvis Bevilacqua:

As pessoas jurídicas são realidades do direito, porém não realidades fisiopsíquicas. Não podem agir por si, como as pessoas naturais. Necessitam de órgãos, para a sua vida de relação, que são seus representantes, diretores e gerentes.

Os órgãos da pessoa jurídica, em geral, são designados no ato que a constitui. O artigo fala de estatutos, como uma designação genérica, abrangendo os contratos, nas sociedades civis comuns, os compromissos das corporações e os estatutos, propriamente ditos, das associações de fins não econômicos, das sociedades anônimas e das comanditas por ações.

Na pessoa jurídica, há órgãos e representantes. Aqueles são elementos componentes da pessoa, como os sócios, a assembleia geral, as diretorias nas sociedades. Estes são os indivíduos encarregados de cumprir as ordens dos órgãos de decisão e as resoluções dos órgãos deliberativos. Por isso mesmo, podem ser indivíduos estranhos ao conjunto orgânico da pessoa jurídica.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> BELIVAQUA, Olavo. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado**. 10 ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves: Editora Paulo de Azevedo LTDA, 1953. Vol 1, p. 178.



Nessa toada, pode-se concluir, mediante análise do Art. 2º, as pessoas, naturais que podem, a partir de seus atos, tornar a pessoa jurídica da qual fazem parte responsável pela reparação objetiva dos danos causados.

Dentro do rol de pessoas que podem ter seus atos punidos pela presente lei, o artigo a ser analisado expande ainda mais a lista de pessoas naturais que podem ser responsabilizadas, dessa vez por coautoria e participação nas condutas criminosas.

Pela letra da lei, é o que diz o art. 3º da Lei Anticorrupção:

Art. 3º A responsabilização da pessoa jurídica não exclui a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito.

§ 1º A pessoa jurídica será responsabilizada independentemente da responsabilização individual das pessoas naturais referidas no caput.

§ 2º Os dirigentes ou administradores somente serão responsabilizados por atos ilícitos na medida da sua culpabilidade<sup>12</sup>.

Portanto, nota-se que as pessoas naturais podem ser punidas individualmente por esse dispositivo legal, ou seja, de maneira separada da própria pessoa jurídica em questão, porém, diferentemente do que se aplica com relação à pessoa jurídica, haverá a necessidade de comprovação de dolo ou culpa em suas condutas, havendo a responsabilização subjetiva sob os atos investigados. Nesses eventos, será aplicada legislação diversa da Lei 12.846/2013, visto que suas punições são específicas à pessoa jurídica. Além disso, cabe atenção ao que a lei se refere como partícipe ou coautor da conduta ilícita. Frisa-se: pela aplicabilidade da lei se limitar às pessoas jurídicas, as pessoas naturais se encontram no campo de incidência apenas ao concorrer como coautoras ou partícipes nos atos de improbidade.

---

<sup>12</sup>BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

O ordenamento de 2013 já previu uma possível tentativa de evitar a punição por meio de extinção da pessoa jurídica pelas possibilidades previstas em lei. Diante dessa possibilidade, editou-se o art. 4º, que normatiza como deve ser feita a responsabilização de empresa que venha a sofrer alguma alteração contratual, conforme transcrito abaixo:

Art. 4º Subsiste a responsabilidade da pessoa jurídica na hipótese de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária.

§ 1º Nas hipóteses de fusão e incorporação, a responsabilidade da sucessora será restrita à obrigação de pagamento de multa e reparação integral do dano causado, até o limite do patrimônio transferido, não lhe sendo aplicáveis as demais sanções previstas nesta Lei decorrentes de atos e fatos ocorridos antes da data da fusão ou incorporação, exceto no caso de simulação ou evidente intuito de fraude, devidamente comprovados.

§ 2º As sociedades controladoras, controladas, coligadas ou, no âmbito do respectivo contrato, as consorciadas serão solidariamente responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei, restringindo-se tal responsabilidade à obrigação de pagamento de multa e reparação integral do dano causado.<sup>13</sup>

Dessa maneira, o legislador evitou brechas aos dirigentes da pessoa jurídica envolvida em atos de improbidade, ao definir que a responsabilidade seria transferida à nova pessoa jurídica caso houvesse transformação, incorporação, fusão ou cisão da mesma, conforme previsto na lei 6.404/1976, a lei das sociedades anônimas, e também no Código Civil. Em suma, o grande objetivo desse artigo foi responder quem deverá responder pelos atos da pessoa jurídica que passar por algum desses processos de reorganização.

Assim, as novas pessoas jurídicas que tenham sido criadas por transformação ou cisão responderão integralmente pelos atos ilícitos praticados, na medida em que nos casos de incorporação ou fusão, a empresa poderá ser punida apenas com a pena de multa e reparação dos danos causados. Tal

---

<sup>13</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

possibilidade de transmissão da pena se mostra como uma exceção ao previsto na Constituição Federal, conforme se observa em seu art. 5º:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XLV – nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido; (...)<sup>14</sup>

Dessa maneira, a fim de respeitar o caráter personalíssimo da pena, inseriu-se tal ideia em seu parágrafo primeiro, a fim de se evitar a transmissibilidade de punições que pudessem se mostrar desproporcionais por demais, e passar a punir excessivamente alguém que não deveria responder pelas ações praticadas por outra pessoa jurídica, e sim apenas “até o limite do valor do patrimônio transferido”. Nesse sentido, observa-se o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

HABEAS CORPUS" EXECUÇÃO DA PENA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO DO PACIENTE DA TENTATIVA DE PRÁTICA DE FALTA DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE. ATIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INTRANSCENDÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO 1. A tentativa de apossamento de objetos que permitam ao apenado a comunicação intra e extramuros deve ser punida com a sanção correspondente à falta disciplinar grave consumada, nos termos do artigo 49, parágrafo único, da Lei nº 7.210/84. 2. Porém, se a tentativa de introduzir aparelho celular dentro do presídio não foi praticada pelo condenado, não pode ele sofrer sanção pela falta grave prevista no art. 50, VII, da LEP. 4. O princípio constitucional da intranscendência impede que a responsabilidade penal ultrapasse a esfera pessoal do agente. 5. Ordem concedida a ordem, parcialmente, de ofício, para desconstituir a homologação da falta disciplinar de natureza grave em razão de sua atipicidade. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em conceder parcialmente a ordem, de ofício, nos

---

<sup>14</sup> BRASIL. Constituição (1988). Emenda constitucional nº 9, de 9 de novembro de 1995. Lex: legislação federal e marginalia, São Paulo, v. 59, p. 1966, out./dez. 1995.

termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília, 20 de março de 2014 (Data do Julgamento). MINISTRO MOURA RIBEIRO<sup>15</sup>.

Nesse sentido, observa-se que em casos de crimes cometidos pela pessoa jurídica, a pena respeita o princípio da intranscendência da pena. Já na esfera administrativa, não há um entendimento pacificado sobre o tema, visto que a lei é omissa nesse sentido. Norteando essa questão, COSTÓDIO FILHO é categórico ao afirmar:

Levando em conta tudo quanto exposto até o momento, conclui-se que o princípio constitucional da intranscendência das penas, do inc. XLV do art. 5º da CF/1988, deve ser entendido com o significado de intranscendência de quaisquer sanções aplicadas pelo Estado aos indivíduos, em processo administrativo ou judicial; mas não deve ser estendido às pessoas jurídicas.<sup>16</sup>

Dessa forma, o doutrinador defende que tal princípio não pode ser aplicado com relação a pessoas jurídicas, na medida em que essa intranscendência da pena foi criada para se preservar a dignidade da pessoa humana, princípio que não se aplica a pessoas jurídicas, e portanto, não merece tal proteção advinda do Direito.

Na mesma medida que o legislador entendeu que a pena deveria respeitar as regras de não transmissibilidade já abordadas, foi necessária a criação de um dispositivo que não permitisse a completa extinção da pena somente pelas hipóteses de incorporação e fusão, por meio de seu parágrafo primeiro.

Tal dispositivo merece críticas na medida em que nos casos de cisão ou transformação, essa responsabilidade não seria integralmente aplicável, exceto em casos de comprovada fraude ou simulação do negócio jurídico. Contudo, tal comprovação é por muitas vezes complexa e subjetiva, o que acaba por ser um grande estímulo à corrupção.

---

<sup>15</sup>STJ - HC: 241228 SP 2012/0090241-1, Relator: Ministro MOURA RIBEIRO, Data de Julgamento: 20/03/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/03/2014

<sup>16</sup> ABDUCH SANTOS, José Anacleto; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. **Comentários à lei 12.846/2013**. 2. ed. Ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 136.

Outro grave ponto de insuficiência da lei é observado em seu parágrafo seguinte, na medida em que prevê apenas punição de multa e reparação do dano material causado em casos de sociedades coligadas ou controladas. O que se observa na prática é que uma empresa poderá praticar atos de improbidade por meio de uma outra pessoa jurídica, e por esse meio, ter seus atos passíveis apenas de punições mais brandas.

## 2.2 Dos atos lesivos à administração pública nacional ou estrangeira:

A parte seguinte da legislação em estudo se destina a tipificar os atos pelo quais se busca punir. No rol apresentado, são tipificadas ações de três categorias: as que atentam à probidade da administração pública, as que constituem enriquecimento ilícito ao agente corrupto, e por fim as que causam prejuízo aos cofres públicos. Nesse sentido, a lei define:

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

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

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

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

IV - no tocante a licitações e contratos:

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

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

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

d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;

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

f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou

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

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

§ 1º Considera-se administração pública estrangeira os órgãos e entidades estatais ou representações diplomáticas de país estrangeiro, de qualquer nível ou esfera de governo, bem como as pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro.

§ 2º Para os efeitos desta Lei, equiparam-se à administração pública estrangeira as organizações públicas internacionais.

§ 3º Considera-se agente público estrangeiro, para os fins desta Lei, quem, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, exerça cargo, emprego ou função pública em órgãos, entidades estatais ou em representações diplomáticas de país estrangeiro, assim como em pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais.<sup>17</sup>

Inicialmente ressalto que a lei estudada é de abrangência Federal, sendo um diploma jurídico majoritariamente administrativo, mas que também possui importante relevância nas áreas administrativa e penal, e pela qual, não se defende tão somente a lisura da administração pública nacional, podendo ser integralmente aplicada também às pessoas jurídicas que cometam atos lesivos à administração pública de outros países. Tal previsão é um reflexo de convenções internacionais sobre o tema, como a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros, a Convenção Interamericana contra a Corrupção e a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção.

---

<sup>17</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

Superada a questão da abrangência da norma, insta frisar que o regramento estudado pune os atos lesivos à administração pública. Tais atos não devem ser confundidos com atos de improbidade administrativa, que são puníveis pela lei 8.429/1992. Portanto, temos de um lado a chamada lei anticorrupção, que tem como objetivo a punição da pessoa jurídica que corrompe o agente público (ato lesivo à administração pública), e de outro lado a chamada lei de improbidade administrativa, que pune o agente o público que se deixa corromper pelo particular (ato de improbidade administrativa).

Adentrando no Art. estudado, cabem inicialmente duas considerações sobre os tipos puníveis presente nessa lei, sendo que i) o rol exposto nessa legislação é exaustivo, estando expressos na lei todas as possibilidades de atos que demandam censura, e ii) não se pune a tentativa de atos lesivos contra a administração pública, diante da ausência de previsão legal para tanto. A justificativa para tal escolha do legislador se dá pelo respeito ao princípio da legalidade. Também, sempre irá figurar com agente passivo dos ilícitos previstos a administração pública, visto que sempre será ofendida a moralidade da administração pública.

Adentrando no estudo dos atos ilícitos em espécie, passo a analisar o que prevê o inciso primeiro. Esse ilícito é o mesmo previsto no Art. 333, CP, conhecido como corrupção ativa.

Dessa forma, qualquer representante de pessoa jurídica que oferecer vantagem indevida para funcionário público, a fim de determina-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício estará cometendo duas infrações: uma administrativa, conforme tipificado na lei anticorrupção, ao passo que também estará cometendo crime conforme prevê o Código Penal.

O agente público que aceitar a vantagem indevida também será punido, porém, pelo previsto na lei de improbidade administrativa, pelo crime de corrupção passiva, previsto no art. 317, CP, além de poder ser responsabilizado na esfera administrativa.

No segundo ilícito previsto na legislação estudada, nota-se uma inovação introduzida no ordenamento jurídico brasileiro. Inspirado por pactos e convenções assinadas, passou a se punir a pessoa jurídica responsável por financiar os ilícitos previstos nessa lei, atingindo dessa forma o cúmplice que age de maneira indireta na corrupção.

Segundo BERTONCINI, “o dispositivo poderia alcançar, por exemplo, uma instituição financeira que, tendo conhecimento da pretensão espúria de uma dada pessoa jurídica que tenha o propósito fraudar uma licitação, financie essa entidade para que ela suborne o funcionário público ou os funcionários públicos responsáveis pelo processo licitatório”. Tal inovação se mostra interessante para punir o agente corrupto, necessariamente devendo haver a comprovação de que a empresa efetivamente financiou os atos de corrupção, juntamente com o propósito de se praticar os demais atos lesivos previstos nesse capítulo, e por fim, o nexo de causalidade entre tais condutas.

Tal comprovação se mostra complicada na prática, visto que a prova a ser realizada no sentido de comprovar a intenção do agente em financiar os ilícitos de corrupção ativa, a ocultação ou dissimulação de pessoas para fins escusos, a fraude em licitação ou contratos e a obstrução de justiça é extremamente subjetiva, gerando dúvida razoável no sentido de comprovar o dolo da pessoa jurídica investigada nesses casos, o que gera um grau de incerteza suficiente para se fazer prevalecer o princípio de presunção de inocência.

O terceiro inciso prevê uma conduta punível, a qual poderá ter duas finalidades distintas: a utilização de pessoa jurídica para se ocultar ou dissimular interesses, ou a utilização para se ocultar a identidade das pessoas a serem beneficiadas pelos ilícitos praticados.

Por meio desse mecanismo, se pune a figura popularmente conhecida como “laranja”, pois a participação desse indivíduo dificulta a apuração dos verdadeiros responsáveis por lesar os cofres públicos. O dolo do indivíduo que pratica tal ilícito é de fácil comprovação, tendo em vista que normalmente tais atos são praticados mediante o recebimento de alguma vantagem indevida, que caso seja identificada, constitui prova mais do que capaz de comprovar o ilícito. Caso o “laranja” seja pessoa física, sua conduta será enquadrada com a tipificada no crime de lavagem de dinheiro, enquanto se for pessoa jurídica, responderá pelo ilícito tipificado nesse inciso, juntamente com a pessoa jurídica beneficiada pela fraude. Vale ressaltar que a conduta prevista nesse inciso não é absorvida pelo delito fim, devendo haver punição tanto para o delito que originalmente se pretende praticar, quanto para a tentativa de ocultação de interesses ou dos responsáveis



O inciso seguinte é provavelmente o de maior importância para essa lei, pois por meio dele punem-se as irregularidades referentes à licitações e contratos, meios utilizados pela administração pública para se contratar serviços ou se adquirir bens. Normalmente se observa muito equilíbrio dentro da disputa dos particulares para se sagrar vencedor de um procedimento licitatório, sendo, portanto, de extrema importância a total lisura do processo e dos agentes públicos envolvidos, garantindo a igualdade entre os concorrentes e também a contratação mais vantajosa ao Estado, seja por um bem/serviço de maior qualidade ou menos oneroso.

Sobre os danos causados pois tais condutas, discorre BERTONCINI:

As perdas produzidas pela corrupção no processo licitatório são expressivas, pois além da ofensa à ordem jurídica, o que já é bastante grave, por atingir o próprio Estado de Direito,; perdem os concorrentes honestos, que paulatinamente deixam de acreditar na moralidade pública, no mérito e no trabalho honesto; o Estado, que celebra um mal e ineficiente negócio, desperdiçando os poucos recursos de que dispõe e gerando carência e descrédito em suas ações; a sociedade que têm os valores dos impostos que paga ao Estado desviados em indevido proveito individual de particulares e agentes públicos, que se enriquecem em detrimento da coletividade, enfraquecendo o contrato social do qual decorre a solidariedade social, em prol da esperteza individual; e perde também, cada cidadão, que não raramente se vê frustrado nas suas demandas por bem e serviços estatais inexistentes ou muito mal prestados.<sup>18</sup>

As possibilidades de fraude nesse sistema, as quais estão tipificadas na lei em estudo, estão presentes nas alíneas desse inciso, os quais são; i) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de processo licitatório público; ii) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público; iii) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo; iv) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente; v) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo; obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato

---

<sup>18</sup> ABDUCH SANTOS, José Anacleto; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. **Comentários à lei 12.846/2013**. 2. ed. Ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 176

convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais e vi) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública<sup>19</sup>.

O rol acima mencionado é taxativo, em respeito ao princípio da legalidade, a fim que de as empresas participantes do certame possam se certificar que suas condutas adotadas estão em consonância com o que se espera delas, de um ponto de vista legal.

O quinto e último inciso do Art. 5º busca punir a pessoa jurídica que tentar, de qualquer maneira, dificultar a investigação dos ilícitos previstos nos artigos anteriores, quais sejam a corrupção ativa, financiamento de atos lesivos, utilização de outra pessoa para simular ou ocultar interesses e benefícios ilegais advindos da corrupção e fraudes a licitações e contratos.

O pretendido por tal inciso é muito simples: deseja-se evitar que as empresas investigadas tomem quaisquer atitudes que possam prejudicar tal atividade, garantindo que não haja impunidade.

A configuração do ato lesivo descrito se dará mediante a comprovação de que a empresa jurídica tomou atitudes visando dificultar a investigação realizada, a comprovação do propósito dessa atitude (dolo) e o nexo causal entre esses elementos

### 2.3 Da responsabilização administrativa:

Conforme já analisado anteriormente, os ilícitos previstos na lei anticorrupção são relativos apenas à esfera administrativa, ou seja, a pessoa jurídica que praticar ato tipificado nessa lei, além de ser punida administrativamente, também deverá sofrer punições de ordem civil e penal.

Dessa maneira, analisemos o disposto no Art. 6º:

---

<sup>19</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

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

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

II - Publicação extraordinária da decisão condenatória.

§ 1º As sanções serão aplicadas fundamentadamente, isolada ou cumulativamente, de acordo com as peculiaridades do caso concreto e com a gravidade e natureza das infrações.

§ 2º A aplicação das sanções previstas neste artigo será precedida da manifestação jurídica elaborada pela Advocacia Pública ou pelo órgão de assistência jurídica, ou equivalente, do ente público.

§ 3º A aplicação das sanções previstas neste artigo não exclui, em qualquer hipótese, a obrigação da reparação integral do dano causado.

§ 4º Na hipótese do inciso I do caput, caso não seja possível utilizar o critério do valor do faturamento bruto da pessoa jurídica, a multa será de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) a R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais).

§ 5º A publicação extraordinária da decisão condenatória ocorrerá na forma de extrato de sentença, a expensas da pessoa jurídica, em meios de comunicação de grande circulação na área da prática da infração e de atuação da pessoa jurídica ou, na sua falta, em publicação de circulação nacional, bem como por meio de afixação de edital, pelo prazo mínimo de 30 (trinta) dias, no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, de modo visível ao público, e no sítio eletrônico na rede mundial de computadores.

§ 6º (VETADO).<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

As sanções administrativas descritas acima são, de acordo com o conceito de FERREIRA, “a direta e imediata consequência jurídica, restritiva de direitos, de caráter repressivo, a ser imposta no exercício da função administrativa, em virtude de um comportamento juridicamente proibido, comissivo ou omissivo”<sup>21</sup>.

Conforme definido em seus incisos, a lei prevê duas possibilidades de punições a quem praticar os ilícitos indicados em seu artigo 5º, quais sejam i) multa variável de 0,1% a 20% do faturamento bruto do último exercício anterior à instauração do processo administrativo, excluídos os tributos e nunca menor do que a vantagem econômica auferida, se possível sua estimação; e ii) publicação extraordinária da decisão condenatória. Tais medidas serviriam como complementações às punições já existentes nas esferas cível e penal, pelas quais os envolvidos estarão obrigados a indenizar o prejuízo causado e poderão até sofrer penas privativas de liberdade.

Quanto à pena de pagamento de multa, não há muito a ser esclarecido, a multa será fixada pelo juiz levando em consideração a gravidade do ilícito praticado, juntamente com as peculiaridades do caso em concreto (conforme estabelecido no parágrafo 2º do artigo). Já a publicação extraordinária da decisão condenatória deriva da ideia que todos os atos da administração pública necessitam que seus atos sejam amplamente divulgados, respeitando o princípio da publicidade dos atos da administração pública. Desta forma, diferentemente da exigência de publicidade ordinária dos atos administrativos, a publicação extraordinária não é elemento necessário para a decisão condenatória do réu, porém, se mostra como forma eficaz para punir os infratores, quando aplicada juntamente com o previsto na legislação penal e civil.

A publicação extraordinária seguirá o previsto no parágrafo 5º desse artigo, devendo a própria pessoa jurídica condenada arcar com as custas envolvidas por tal ato, em meio de comunicação de grande circulação da área de atuação da pessoa jurídica, além de afixação de edital no estabelecimento ou local em que seja exercida a atividade econômica de empresa e em seu site, pelo prazo mínimo de 30 dias.

---

<sup>21</sup>FERREIRA, Daniel. **Sanções administrativas**. São Paulo: Malheiros, 2001. P. 63.

Tendo em vista as possíveis sanções previstas anteriormente, a lei tratou de delinear um padrão para a fixação da pena, conforme se observa em seu Art. 7º:

Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções:

I - A gravidade da infração;

II - A vantagem auferida ou pretendida pelo infrator;

III - A consumação ou não da infração;

IV - O grau de lesão ou perigo de lesão;

V - O efeito negativo produzido pela infração;

VI - A situação econômica do infrator;

VII - A cooperação da pessoa jurídica para a apuração das infrações;

VIII - A existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica;

IX - O valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade pública lesados; e

X - (VETADO).

Parágrafo único. Os parâmetros de avaliação de mecanismos e procedimentos previstos no inciso VIII do caput serão estabelecidos em regulamento do Poder Executivo federal.<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública,

Sobre as normas acima dispostas, leciona FERREIRA:

Essa tarefa, de imposição de sanção com certa parcela de discricionariedade, representa o princípio da função administrativa na mais típica de suas manifestações pois – quando legitimamente realizada – sequer autoriza sua substituição pelo Poder Judiciário. Para que isso ocorra, mister analisar a proporcionalidade da sanção aplicada em contraste com o ilícito cometido, e, quando previsto em lei, dos fatores a serem considerados para tanto (dentre as quais merecem destaque as circunstâncias agravantes, atenuantes e a própria reincidência).<sup>23</sup>

O que o autor ressalta, e que deve ser observado ao aplicar a pena relativa à sanção administrativa, é que tal sanção não será a única a ser aplicada à pessoa jurídica, ficando ela sujeita também a punições das demais esferas jurídicas, devendo portanto, o órgão administrativo responsável pela aplicação da punição se utilizar do princípio da proporcionalidade, compreendendo até que ponto é necessária tal intervenção judicial, a fim de que as punições somadas (administrativas, penais e civis), não se tornem demasiadamente pesadas com relação ao delito cometido.

Buscando traçar parâmetros na tarefa de fixar a pena, a lei define um método ao qual deve estar atento o magistrado. Primeiramente deve-se levar em consideração a gravidade da infração, elemento subjetivo que está intimamente ligado com o nível de ofensa do bem jurídico tutelado. Entretanto, nesse ponto deve-se levar em consideração apenas os resultados lesivos da infração em si, não seus efeitos.

Em segundo lugar, o fator a ser analisado é a vantagem auferida pelo infrator, devendo o condenado sofrer uma pena proporcional ao que se pretendia ganhar com o ato ilícito.

Em seguida, deve-se levar em consideração a consumação ou não da infração. Tal aspecto tem uma relevância jurídica extremamente importante, no sentido em que alguns dos ilícitos previstos nessa lei não tem a sua tentativa punida em outras esferas, devendo tal fator ser levado em consideração ao se fazer a dosimetria da pena.

---

nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

<sup>23</sup> FERREIRA, Daniel. **Sanções administrativas**. São Paulo: Malheiros, 2001. P. 160.

O inciso quatro nos instrui no sentido de observarmos o grau de lesão ou perigo de lesão. Dessa maneira, deve se analisar toda a cadeia de acontecimentos que foi, ou que poderia ser, desencadeada pelo ato a ser punido. Como exemplo, diante de alguém que cometeu fraude em uma licitação, deve se mensurar o dano à probidade pública, os danos causados ao erário, que terá que dispende recursos desproporcionais ao serviço ou bem contratado, e o dano à população, que receberá bens ou serviços inferiores ao esperado.

O próximo aspecto diz respeito à situação econômica do infrator, que deverá ter uma sanção condizente com seu patrimônio. Dessa forma, esse elemento pode tanto acabar por agravar a pena a ser aplicada, a fim de realmente produzir no infrator o efeito esperado de censura por sua conduta, quanto por abrandar a pena, ao se levar em consideração que o infrator não dispõe de muitos recursos, se mostrando desproporcional uma pena muito gravosa.

A cooperação da pessoa jurídica para a apuração das infrações é o próximo ponto. Com isso o legislador pretendeu tornar interessante ao infrator a colaboração com a investigação. Para que tal benefício seja concedido, as informações e esclarecimentos prestados pelo infrator deverão necessariamente resultar na identificação dos demais envolvidos na infração ou na obtenção de informações ou documentos que comprovem a infração noticiada ou sob investigação.

Outro ponto a se levar em consideração na dosimetria é a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e conduta na pessoa jurídica. Dessa forma, busca-se incentivar as empresas a adotarem mecanismos internos de combate a condutas ímprobas.

O último elemento a ser analisado é o valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade pública lesados. Diante disso, a administração pública deverá mensurar a participação da empresa nas contratações públicas, na medida que as infrações cometidas representam uma quebra no elemento contratual básico de confiança entre os contratantes, e portanto, devendo ser punida de maneira proporcional.

Dessa forma, percebe-se que a legislação anticorrupção tratou de estabelecer parâmetros suficientes para a fixação de uma pena adequada, limitando dentro do possível a discricionariedade e arbitrariedade do responsável por fixar a pena.

#### 2.4. Do processo administrativo:

Conforme já discutido anteriormente, a punição administrativa trata-se de uma esfera completamente independente e autônoma das demais. Dessa forma, houve a necessidade de se estabelecer certas regras a serem aplicadas, visto que o contido na lei 9.784/1999, a lei de processos administrativos, não seria adequado para se processar corretamente os ilícitos os quais se pretendia punir com essa legislação. Portanto, tal lei deverá ser aplicada subsidiariamente ao que se encontra disposto nesse capítulo.

Feito esse esclarecimento inicial, analisaremos o primeiro artigo que trata sobre o tema:

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

§ 1º A competência para a instauração e o julgamento do processo administrativo de apuração de responsabilidade da pessoa jurídica poderá ser delegada, vedada a subdelegação.

§ 2º No âmbito do Poder Executivo federal, a Controladoria-Geral da União - CGU terá competência concorrente para instaurar processos administrativos de responsabilização de pessoas jurídicas ou para avocar os processos instaurados com fundamento nesta Lei, para exame de sua regularidade ou para corrigir-lhes o andamento.<sup>24</sup>

Inicialmente, o legislador tratou de definir que entes seriam competentes para a instauração e a tramitação do processo. Dessa forma, definiu-se como

---

<sup>24</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.



competente o órgão máximo de cada um dos poderes para realizar esse procedimento, respeitando a ideia de separação e independência de cada um dos poderes. Cada poder possui a competência para legislar sobre o processo administrativo, porém, no que diz respeito a regras específicas, e em consonância com o estabelecido nas normas gerais descritas na presente lei.

O princípio chave observado nesse artigo é o do devido processo legal, pois se o procedimento não garantir ao acusado a possibilidade de se defender e tentar provar sua inocência, toda a legalidade procedimental estaria comprometida, e como se observa com frequência em nosso país, tais processos acabam por ser arquivados.

Conforme sustenta José Celso de Mello Filho, os direitos protegidos pelo princípio do devido processo legal são:

a) direito a citação e ao conhecimento do teor da peça acusatória; b) direito a um rápido e público julgamento; c) direito ao arrolamento de testemunhas e à notificação destas para comparecimento perante os tribunais; d) direito ao procedimento contraditório; e) direito de não ser processado, julgado ou condenado por alegada infração às leis *ex post facto*; f) direito à plena igualdade com a acusação; g) direito de não ser acusado nem condenado com base em provas ilegalmente obtidas ou ilegitimamente produzidas; h) direito à assistência judiciária, inclusive gratuita; i) privilégio contra a autoincriminação; j) direito de não ser subtraído ao seu juiz natural.<sup>25</sup>

Dessa forma, se assegura ao interessado a possibilidade de participar na formação do entendimento e vontade administrativa, ao passo que também se legitima a aplicação ou não da sanção administrativa. A instauração ou não de processo administrativo não é uma faculdade do funcionário público, e sim um poder-dever, no sentido em que ele tem por obrigação exercitar esse poder em benefício da comunidade. Esse poder é irrenunciável.

No parágrafo primeiro desse artigo, a lei autoriza expressamente a delegação do poder de instauração e julgamento do procedimento por outro ente, porém vedando a subdelegação. Tal elemento deve ser observado com muita atenção, pois a prática de ato administrativo por sujeito competente é pressuposto da validade dele.

---

<sup>25</sup> MELLO FILHO, José Celso de. **Constituição Federal anotada**. São Paulo: Saraiva, 1984. p. 341

Por fim, o parágrafo segundo garante competência concorrente à Controladoria Geral da União de instaurar, avocar ou fiscalizar os processos administrativos relativos a essa lei. É compreensível o objetivo do legislador no sentido de diminuir a morosidade processual, além de oferecer mais uma maneira de fiscalizar o andamento do processo, porém, José Anacleto Abduch faz uma crítica relevante à essa possibilidade:

O cargo de Controlador-Geral da União é de provimento em comissão, de livre nomeação e exoneração pelo Presidente da República, com status de Ministro de Estado. O Controlador-Geral da União é, pois, agente político, passível de sofrer pressões e influências políticas. Há sério risco de a competência para avocação de processos já instaurados ser utilizada para fins escusos, desvirtuados da busca do legítimo interesse público na investigação de atos de corrupção, ou mesmo para acobertá-los.<sup>26</sup>

Esse entendimento se mostra extremamente interessante, pois tal ferramenta, que deveria impulsionar o processo administrativo, pode acabar por comprometer a sua eficácia, pois a pessoa do Controlador-Geral da União está muito suscetível às vontades do Presidente da República, podendo ser facilmente influenciado a tomar atitudes que comprometam a integridade e a eficiência do processo punitivo.

Quando o ilícito é praticado por agente público estrangeiro, tendo como parte prejudicada algum ente público estrangeiro, a competência originária para julgamento será da CGU, conforme define o art. 9º:

Art. 9º Competem à Controladoria-Geral da União - CGU a apuração, o processo e o julgamento dos atos ilícitos previstos nesta Lei, praticados contra a administração pública estrangeira, observado o disposto no Artigo 4 da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, promulgada pelo Decreto no 3.678, de 30 de novembro de 2000.<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> ABDUCH SANTOS, José Anacleto; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. **Comentários à lei 12.846/2013**. 2. ed. Ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 247

<sup>27</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

Nesse cenário, o crime apurado terá como sujeito passivo a administração pública estrangeira, de qualquer esfera, incluindo por equiparação as organizações internacionais, a qual sofreu danos por conta da conduta de seu funcionário público; já o agente ativo será o funcionário público estrangeiro que praticou a conduta tipificada na presente lei. Nesse procedimento, a CGU será a detentora da legitimidade para conduzir o procedimento, utilizando-se de órgãos policiais e do Ministério Público sempre que necessário, a fim de não agir além do limite de suas competências.

Tal disposição legal encontra-se em conformidade com tratados internacionais assinados pelo Brasil, destacando principalmente a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, promulgada pelo decreto nº 3.678 de 30 de novembro de 2000, na qual se lê em seu art. 4º:

A Parte que tiver jurisdição para processar seus nacionais por delitos cometidos no exterior deverá tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento de sua jurisdição para fazê-lo em relação à corrupção de um funcionário público estrangeiro, segundo os mesmos princípios.<sup>28</sup>

Dessa forma, o país garante uma punição adequada e de forma soberana aos envolvidos em atos ilícitos, ao passo que atende também aos anseios da comunidade internacional, que por muitas vezes não consegue punir adequadamente o agente público que age de maneira ilícita em terras estrangeiras.

Dando continuidade ao regramento do processo administrativo, a lei passa a definir aspectos mais gerais relativos a tal procedimento. No artigo que será abordado nesse momento, o legislador definiu de que forma será composto o quórum da comissão responsável por apurar os supostos ilícitos praticados pela pessoa jurídica, conforme pode ser observado na letra da lei:

Art. 10. O processo administrativo para apuração da responsabilidade de pessoa jurídica será conduzido por comissão designada pela

---

<sup>28</sup> BRASIL. Decreto-lei nº 3.474, de 30 de novembro de 2000. Promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 31 novembro 2000.

autoridade instauradora e composta por 2 (dois) ou mais servidores estáveis.

§ 1º O ente público, por meio do seu órgão de representação judicial, ou equivalente, a pedido da comissão a que se refere o caput, poderá requerer as medidas judiciais necessárias para a investigação e o processamento das infrações, inclusive de busca e apreensão.

§ 2º A comissão poderá, cautelarmente, propor à autoridade instauradora que suspenda os efeitos do ato ou processo objeto da investigação.

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

§ 4º O prazo previsto no § 3º poderá ser prorrogado, mediante ato fundamentado da autoridade instauradora.<sup>29</sup>

Conforme já analisado, a competência para instaurar o processo é da autoridade responsável pelo poder, órgão ou entidade pública vítima do ilícito praticado. Dentro desse poder, deverá ser nomeada uma comissão, composta por no mínimo 2 servidores estáveis. É interessante que tal comissão seja composta por número ímpar de membros, a fim de se evitar a possibilidade de empate na decisão, também que seja composta por um número razoável de servidores, a fim de se minimizar a possibilidade de erro na decisão e de respeitar o princípio da impessoalidade da administração pública. Sobre o tema, pontua Antônio Carlos Alencar Carvalho:

A fim de assegurar que o processo punitivo contra servidores públicos, capaz de desembocar na aplicação da penalidade disciplinar, seja confiável e respeite o princípio da impessoalidade da Administração Pública, culminando num ato decisório isento, o direito positivo federal capitula que as provas do cometimento de transgressão funcional (que servirão de motivação do julgamento final do feito) serão colhidas por um trio de agentes públicos independentes e imparciais, não sujeitos à interferência de qualquer autoridade administrativa nas atividades

---

<sup>29</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

probatórias e na apreciação conclusiva da existência de responsabilidade da parte do funcionário acusado, os quais ainda serão competentes para formalizar a acusação (indicação), em artigos, com a descrição das provas e fatos que a respaldam, e para receber e analisar motivada e criticamente a defesa apresentada pelo processado, propondo, por fim, um relatório final, os termos reputados como corretos para o julgamento, respeitado o critério da livre persuasão racional da autoridade ou órgão decisor.<sup>30</sup>

Assim, por tornar responsável pelo procedimento apenas funcionários públicos estáveis, que só poderão perder seus cargos em virtude de sentença judicial transitada em julgado, confere-se aos seus membros muito mais segurança ao decidir, visto que tal composição será menos influenciável e menos suscetível a tentativas de coação.

Em seu parágrafo primeiro, esse artigo garante aos integrantes da comissão julgadora o poder de solicitar as medidas judiciais que entender necessárias à investigação e ao trâmite adequado do processo administrativo. Esse parágrafo é de suma importância, pois a autonomia e competência para a produção de provas e de proceder com a investigação dos membros da comissão se restringe a coleta de documentos disponíveis à administração pública e de informações de acesso público. Deve-se respeitar tal determinação a fim de não comprometer a legalidade do processo administrativo ao se utilizar de provas obtidas de maneira ilícita, como preconiza o art. 5º, LVI, da Constituição Federal.

Em seu parágrafo segundo, a lei autoriza aos membros da comissão a solicitar à autoridade que instaurou o procedimento a suspensão dos efeitos do ato ou processo o qual se investiga. Tal permissão se justifica a fim de evitar que o objeto da investigação produza, ou continue a produzir, danos à administração pública. A comissão deverá reunir provas suficientes para fundamentar seu pedido, que será analisado pela autoridade responsável pelo órgão ou entidade pública. Nesse sentido, leciona Carlos Alencar Carvalho:

O afastamento é justificado como medida cautelar, preservadora da instrução processual, com vistas a prevenir que o transgressor, permanecendo em serviço, se valha de sua função ou grau hierárquico como meio de se furtar ao poder de punir estatal, mediante o artifício de inutilizar provas, destruir documentos, deletar arquivos

---

<sup>30</sup> CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Forum, 2011. p 319.

informatizados, coagir testemunhas, subordinados e colegas de repartição, dentre outras ações ilícitas.<sup>31</sup>

Quanto ao tempo de duração do procedimento instaurado, o parágrafo terceiro define que o prazo para a conclusão dos trabalhos da comissão será de 180 dias contados do prazo da publicação do ato que a instituiu, apresentando relatório sobre os fatos apurados e quanto à responsabilidade apurada da pessoa jurídica investigada, sugerindo sanções de forma motivada. Essa fixação de prazo foi determinada a fim de respeitar as garantias processuais do investigado, em consonância com o preceituado pelo princípio da duração razoável do processo. Contudo, tal prazo não é considerado próprio, de forma que, se for excedido, não induz à sua nulidade, conforme entendimento já firmado pelo STJ:

ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. DEMISSÃO. NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVAS PRODUZIDAS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO PODER JUDICIÁRIO DO MÉRITO ADMINISTRATIVO. AGRAVAMENTO DA PENA SUGERIDA PELA COMISSÃO PROCESSANTE. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO. ART. 168 DA LEI Nº 8.112/90. EXCESSO DE PRAZO. NÃO COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. "WRIT" IMPETRADO COMO FORMA DE INSATISFAÇÃO COM O CONCLUSIVO DESFECHO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ORDEM DENEGADA. I - Em relação ao controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário circunscreve-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato demissionário, sendo-lhe vedada qualquer incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade. II - A Lei 8.112/90, no artigo 168, autoriza a Autoridade competente a dissentir do relatório apresentado pela Comissão Processante, desde que a sanção aplicada esteja devidamente motivada. Ademais, não há vedação quanto à adoção do parecer de sua consultoria Jurídica. Precedentes. III - A Lei nº 8112/90, ao dispor sobre o julgamento do processo administrativo disciplinar, prevê expressamente no artigo 169, § 1º que "O julgamento fora do prazo legal não implica nulidade do processo.". Consoante entendimento desta Corte o excesso de prazo não pode ser alegado como fator de nulidade do processo, mormente se não restar comprovada qualquer lesão ao direito do servidor. IV - Aplicável o princípio do "pas de nullité sans grief", tendo em vista que eventual nulidade do processo administrativo exige a respectiva comprovação do prejuízo, o que não ocorreu no presente caso. V - A sanção administrativa é aplicada para salvaguardar os interesses exclusivamente funcionais da Administração Pública, enquanto a sanção criminal destina-se à proteção da coletividade. Consoante entendimento desta Corte, a

---

<sup>31</sup> Op. Cit., p. 466.

independência entre as instâncias penal, civil e administrativa, consagrada na doutrina e na jurisprudência, permite à Administração impor punição disciplinar ao servidor faltoso à revelia de anterior julgamento no âmbito criminal, ou em sede de ação civil, mesmo que a conduta imputada configure crime em tese. VI - Evidenciado o respeito aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em nulidades do processo administrativo disciplinar, principalmente quando o "writ" é impetrado como forma derradeira de insatisfação com o conclusivo desfecho do processo administrativo disciplinar. VII - Ordem denegada.<sup>32</sup>

Em exceção ao delimitado no parágrafo anterior, o quarto e último parágrafo do artigo em estudo estabelece que o prazo previsto para a duração do processo poderá ser prorrogado mediante ato fundamentado da autoridade instauradora.

Tal ato poderá ser praticado de ofício ou mediante pedido da parte, sendo que o seu acatamento ou recusa deverá ser devidamente motivado, pois apesar de se tratar de ato discricionário da administração pública, deverá observar os seus princípios.

Tal possibilidade de prorrogação se mostra em consonância com os princípios da ampla defesa e do contraditório, previstos em nossa constituição:

Art. 5º, "LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a duração razoável do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação."<sup>33</sup>

Em adição, também poderão pleitear tal dilação os terceiros que comprovem legítimo interesse processual. Por fim, a lei é silente quanto à quantidade de vezes que o prazo poderá ser ampliado, de forma que tal decisão ficará a cargo da autoridade responsável.

Ainda em atenção às formalidades processual, o artigo seguinte estabelece o prazo a ser concedido à pessoa jurídica para que tome ciência e apresente defesa com relação às questões de fato e de direito a ela imputadas:

---

<sup>32</sup> CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Forum, 2011. p 319.

<sup>33</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. p 37

Art. 11. No processo administrativo para apuração de responsabilidade, será concedido à pessoa jurídica prazo de 30 (trinta) dias para defesa, contados a partir da intimação.<sup>34</sup>

Tal dispositivo se mostra claro e objetivo, na medida em que novamente se observa o zelo do legislador com os princípios da ampla defesa e do contraditório já analisados.

Dessa forma, a citação inicial ou notificação da pessoa jurídica preferencialmente se dará de forma pessoal, se utilizando da via postal ou por edital somente em casos em que a via pessoal se mostrar inviável.

Após a citação, deverá ser juntada prova inequívoca de sua realização aos autos, de forma a afastar qualquer alegação de nulidade que comprometa o bom andamento processual.

Tão logo seja instaurado o processo, com o devido chamamento ao processo das partes envolvidas, será realizada a fase instrutória, oportunizando a defesa ao réu conforme previsão legal. Encerrando-se essa fase, a comissão julgadora designada deverá remeter relatório final à autoridade instauradora, a fim de que se realize o julgamento da matéria em questão, conforme determina o artigo seguinte da lei: às questões de fato e de direito a ela imputadas:

Art. 12. O processo administrativo, com o relatório da comissão, será remetido à autoridade instauradora, na forma do art. 10, para julgamento.<sup>35</sup>

Como preceituado por Antonio Carlos Alencar Carvalho, o relatório em processo administrativo disciplinar “trata-se de peça em que se fará a minuciosa informação de tudo quanto apurado a respeito dos fatos descritos no processo administrativo disciplinar e na qual será formalizada uma opinião acerca da culpa

---

<sup>34</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

<sup>35</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.



ou da inocência do servidor acusado, segundo a conclusão apontada pelo conteúdo do processo”<sup>36</sup>

Tal relatório deverá conter elementos mínimos a fim de, ao ser apresentado à autoridade julgadora responsável, possibilitar a formação de seu convencimento.

Tem-se como itens necessários a análise da regularidade da citação inicial, da existência das infrações imputadas inicialmente à pessoa jurídica, a existência de infrações apuradas eventualmente ao longo das investigações, da autoria efetiva das infrações, de todas as provas produzidas no processo, de todos os argumentos de defesa, do cumprimento de prazos e requisitos formais do processo, da responsabilidade da pessoa jurídica com relação às infrações imputadas, e da sugestão de sanção a ser aplicada ou pela absolvição, se for o caso.

Tão logo tal relatório fique pronto, ele será remetido ao órgão jurídico responsável, que emitirá um parecer técnico-jurídico sobre o tema. Tendo em mãos tais relatórios, o processo deverá ser encaminhado à autoridade competente, para julgamento.

Ressalta-se, contudo, que o relatório final produzido não é vinculante à decisão, porém os pontos por ele abordados deverão ser abordados na decisão final, de modo a serem acolhidos ou refutados, respeitando a motivação atinentes aos atos administrativos.

Outra importante função exercida pela autoridade competente é a de exercer o controle de legalidade sobre o processo, devendo remeter os atos para a correção dos vícios apresentados, e caso necessário, anular todos os atos posteriores a tal inobservância.

Após proferida a decisão, a parte interessada poderá recorrer da decisão, no prazo de 10 dias contados da ciência de tal decisão. Tal recurso deverá ser interposto observando-se a estrutura hierárquica da autoridade responsável pelo processo.

Quanto à execução da sanção aplicada à pessoa jurídica, o art. 13 define como se dará tal procedimento:

---

<sup>36</sup>Op. cit., p. 685.

Art. 13. A instauração de processo administrativo específico de reparação integral do dano não prejudica a aplicação imediata das sanções estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único. Concluído o processo e não havendo pagamento, o crédito apurado será inscrito em dívida ativa da fazenda pública.<sup>37</sup>

O caput desse artigo é muito direto e simples, definindo a independência das instâncias ao afirmar que o processo administrativo para apuração de infrações deverá ser finalizado antes do início da execução de sanções previstas. Ao apurar tais infrações, o agente público deverá zelar pelo cumprimento no prazo adequado de todos os atos a serem realizados, na medida em que deverá se concluir o processo em sua integralidade antes do início da fase executória, dentro do prazo prescricional estabelecido em lei.

Em adição, seu parágrafo primeiro determina que, após determinado o valor a ser recolhido a título de reparação de danos, a pessoa jurídica terá um prazo de 30 dias após a ciência para realizar o pagamento. Caso não seja realizado, seu nome será inscrito na dívida ativa da fazenda pública.

A fim de garantir a execução pela administração pública, a lei permite que se opere a desconsideração da personalidade jurídica, caso se observe tentativa de seu uso para proteção do patrimônio a ser executado:

Art. 14. A personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial, sendo estendidos todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos seus administradores e sócios com poderes de administração, observados o contraditório e a ampla defesa.<sup>38</sup>

Dessa forma, caso o condenado se utilize da pessoa jurídica para a prática ou encobrimento dos ilícitos apurados, a lei autoriza que a proteção patrimonial concedida ao patrimônio do empresário seja afastada, tendo em vista

---

<sup>37</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

<sup>38</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

que tais atos praticados constituem verdadeiro abuso de direito por sua parte. Nesse sentido, leciona Caio Mário da Silva Pereira:

Modernamente, entretanto, o desenvolvimento da sociedade de consumo, a coligação de sociedades mercantis e o controle individual de grupos econômicos tem mostrado a distinção entre a sociedade e seus integrantes, em vez e consagrar regras de justiça social, tem servido de cobertura para a prática de atos ilícitos, de comportamentos fraudulentos, de absolvição de irregularidades, de aproveitamentos injustificáveis, de abusos de direito. Os integrantes da pessoa invocam o princípio da separação como se tratasse de um véu protetor. Era preciso criar um instrumento jurídico hábil a ilidir os efeitos daquela cobertura.<sup>39</sup>

Detectada uma situação na qual se opere desvio de finalidade dos atos praticados, ou confusão patrimonial, duas situações opostas aos interesses legítimos e legais da pessoa jurídica.

A decisão pela aplicação desse instituto cabe à autoridade responsável pelo processo, que ao vislumbrar o abuso de direito, desvio de finalidade social ou confusão patrimonial, juntamente com a impossibilidade econômica de pagamento pela pessoa jurídica ou ocultamento de seus bens, deverá aplicar tal instituto.

Por fim, após concluído o processo, seus autos deverão ser remetidos ao Ministério Público, conforme determina o artigo final desse capítulo:

Art. 15. A comissão designada para apuração da responsabilidade de pessoa jurídica, após a conclusão do procedimento administrativo, dará conhecimento ao Ministério Público de sua existência, para apuração de eventuais delitos.<sup>40</sup>

Conforme já estudado, a sanção administrativa a ser aplicada é independente da aplicação de punição nas demais esferas. Então caso o ilícito apurado também tenha tipicidade criminal ou fatos típicos de improbidade administrativa, é dever do parquet tomar as providências legais.

---

<sup>39</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil. Introdução ao direito civil. Teoria geral de direito civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2005. Vol. 1. p. 333.

<sup>40</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013

O dever de comunicação do processo ao Ministério Público cabe à comissão, e deverá ter seu cumprimento verificado pela autoridade responsável pelo julgamento, como parte de sua obrigação de zelar pela legalidade processual.

## 2.5. Da responsabilização judicial da Pessoa Jurídica:

Conforme já discutido, a principal inovação introduzida ao ordenamento jurídico nacional foi a possibilidade de se responsabilizar a pessoa jurídica na esfera administrativa, que até então só se ocupava em punir o agente público corrompido que participava de maneira ativa ou omissiva no ilícito praticado. Contudo, a responsabilização administrativa não afasta a possibilidade de responsabilização nas demais esferas, conforme define o art. 18: da lei:

Art. 18. Na esfera administrativa, a responsabilidade da pessoa jurídica não afasta a possibilidade de sua responsabilização na esfera judicial.<sup>41</sup>

Importante ressaltar que a eventual omissão da administração pública autoriza o Ministério Público a requerer a aplicação das punições previstas na esfera administrativa, contudo, no processo administrativo não se pode aplicar as sanções previstas nas demais esferas, persistindo a necessidade do devido processamento nas demais vias.

Por fim, tal relação também se observa com relação às decisões finais em tais esferas. Explico: a decisão administrativa não transita em julgado, podendo ser reavaliada na esfera judicial, de modo que a Pessoa Jurídica absolvida em um processo administrativo poderá ser punida nas demais esferas. O inverso dessa relação não se aplica, na medida em que na hipótese de uma absolvição judicial, tal decisão impactará diretamente a via administrativa, devendo o processo ser interrompido ou até ser objeto de revisão administrativa.

---

<sup>41</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013

O segundo artigo que trata da responsabilização judicial define dois aspectos chave: a legitimidade ativa para a propositura de eventuais ações judiciais, juntamente com as respectivas sanções a ser aplicadas:

Art. 19. Em razão da prática de atos previstos no art. 5o desta Lei, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por meio das respectivas Advocacias Públicas ou órgãos de representação judicial, ou equivalentes, e o Ministério Público, poderão ajuizar ação com vistas à aplicação das seguintes sanções às pessoas jurídicas infratoras:

I - Perdimento dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé;

II - Suspensão ou interdição parcial de suas atividades;

III - Dissolução compulsória da pessoa jurídica;

IV - Proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de 1 (um) e máximo de 5 (cinco) anos.

§ 1º A dissolução compulsória da pessoa jurídica será determinada quando comprovado:

I - Ter sido a personalidade jurídica utilizada de forma habitual para facilitar ou promover a prática de atos ilícitos; ou

II - Ter sido constituída para ocultar ou dissimular interesses ilícitos ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados.

§ 2º (VETADO).

§ 3º As sanções poderão ser aplicadas de forma isolada ou cumulativa.

§ 4º O Ministério Público ou a Advocacia Pública ou órgão de representação judicial, ou equivalente, do ente público poderá requerer a indisponibilidade de bens, direitos ou valores necessários à garantia do pagamento da multa ou da reparação integral do dano causado,

conforme previsto no art. 7º, ressalvado o direito do terceiro de boa-fé.  
I.<sup>42</sup>

Quanto ao primeiro tema, a legislação se mostra silente sobre a legitimidade para a propositura da ação com relação à danos causados a administração pública estrangeira. Essa legitimidade é da Controladoria-Geral da União com relação aos processos administrativos, porém não é possível se interpretar tal norma por analogia ao processo judicial, na medida em que a administração pública nacional estaria pleiteando direito alheio em nome próprio, o que é vedado pelo Código de Processo Civil vigente. Assim, não sendo possível a aplicação de tais sanções, a única possibilidade de se reparar os danos causados se daria pelo ajuizamento de uma ação de reparação de danos pela própria administração pública estrangeira, devendo tal processo tramitar na Justiça Federal.

Quanto aos demais casos, a ação deverá ser proposta pela Pessoa Jurídica integrante da Administração Pública ofendida ou lesada, por intermédio do respectivo órgão da advocacia pública: Advocacia-Geral da União, Procuradoria-Geral do Estado ou Procuradoria-Geral do Município. Também poderá propor tal ação o Ministério Público, devido a sua atuação na defesa dos interesses sociais e do patrimônio Público.

As sanções previstas na esfera judicial têm como objetivos inibir o enriquecimento ilícito obtido pelos atos tipificados e a reparação dos danos causados à Administração Pública, por meio das sanções de perdimento de bens e a indisponibilidade dos bens do corruptor; e prevenir a reincidência de tais ilícitos, por meio das sanções de suspensão ou interdição parcial e dissolução compulsória da Pessoa Jurídica.

Pela redação do art. 20, caso o ministério público proponha a ação, e observando-se inércia do órgão da Administração Pública em proceder com o processo administrativo, poderá o ministério público pugnar também pela aplicação das sanções previstas na esfera administrativa, sem prejuízo da

---

<sup>42</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013

propositura de ação penal por prevaricação em face do agente público, conforme se observa na redação do artigo:

Art. 20. Nas ações ajuizadas pelo Ministério Público, poderão ser aplicadas as sanções previstas no art. 6º, sem prejuízo daquelas previstas neste Capítulo, desde que constatada a omissão das autoridades competentes para promover a responsabilização administrativa.<sup>43</sup>

Com relação ao rito a ser adotado para o processamento judicial da Pessoa Jurídica será o da ação civil pública, por se tratar de interesse coletivo a proteção do patrimônio público, devendo também se adotar como o foro para propositura da ação o local onde foi cometido o dano, conforme observado no art. 21:

Art. 21. Nas ações de responsabilização judicial, será adotado o rito previsto na Lei no 7.347, de 24 de julho de 1985.

Parágrafo único. A condenação torna certa a obrigação de reparar, integralmente, o dano causado pelo ilícito, cujo valor será apurado em posterior liquidação, se não constar expressamente da sentença.<sup>44</sup>

A reparação integral do dano tem caráter indenizatório, não sancionatório, o que lhe confere um caráter de indisponibilidade, justificando a impossibilidade de seu afastamento, tanto por decisão judicial, quanto por meio de acordos de leniência. dispositivos.

### **3 DA UTILIZAÇÃO DOS ACORDOS DE LENIÊNCIA COMO FORMA DE COMBATE À CORRUPÇÃO À CORRUPÇÃO**

---

<sup>43</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013

<sup>44</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013

### 3.1. Da obtenção de provas por meio de acordos de leniência:

A fim de se ampliar a efetividade do diploma legal estudado, o legislador incluiu a possibilidade de se firmar os chamados acordos de leniência entre a Administração Pública e a pessoa jurídica envolvida nos ilícitos apurados.

Sinteticamente, tais acordos são firmados no sentido de a empresa envolvida cooperar com as investigações, recebendo em contrapartida uma pena mais branda por sua participação, conforme observado no dispositivo legal:

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

I - A identificação dos demais envolvidos na infração, quando couber;

II - A obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração.

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

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

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

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.

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

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



§ 4º O acordo de leniência estipulará as condições necessárias para assegurar a efetividade da colaboração e o resultado útil do processo.

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

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

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

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

§ 9º A celebração do acordo de leniência interrompe o prazo prescricional dos atos ilícitos previstos nesta Lei.

§ 10 A Controladoria-Geral da União - CGU é o órgão competente para celebrar os acordos de leniência no âmbito do Poder Executivo federal, bem como no caso de atos lesivos praticados contra a administração pública estrangeira.<sup>45</sup>

Ao prever a possibilidade da utilização desses acordos no âmbito da lei supracitada, o legislador se utilizou de ferramenta presente no direito antitruste, introduzida pela medida provisória 2.055 de 11.08.2000, sendo um importante mecanismo para obtenção de provas em casos de formação de cartel e outros crimes contra o sistema econômico.

### 3.2 Da legitimidade para propositura:

---

<sup>45</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013

Com relação ao rol de legitimados para propor tais acordos, a lei anticorrupção se mostra carente de melhor especificação, pois apenas indica a Controladoria Geral da União no âmbito federal e nos ilícitos praticados contra a Administração Pública estrangeira, enquanto nos âmbitos estadual e municipal é a autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública.

Na ausência de legislação complementar estabelecendo esses legitimados, nos vemos diante de uma situação confusa, devido ao complexo grau de organização da Administração Pública, o que leva a uma insegurança jurídica nesse aspecto, o que se torna novamente alvo de críticas de CARVALHOSA:

Não se pode imaginar que o Prefeito, o Governador, os Ministros, os Secretários de Estado, os secretários gerais, os presidentes das estatais, os Presidentes da Câmara e do Senado, o Presidente dos Tribunais, os diretores dos entes possam arrogar-se dessa competência de entabular e firmar o pacto de leniência e muito menos a competência de instaurar e de julgar os devidos processos penais-administrativos instituídos na presente Lei (art. 8º).<sup>46</sup>

Mostra-se temerária tal discricionariedade conferida aos agentes públicos supracitados para estabelecerem os responsáveis por firmar tais acordos, tendo em vista o expressivo número de envolvidos em escândalos de corrupção que detinham tais prerrogativas.

### 3.3 Do objeto do acordo:

Os termos do acordo deverão ser pactuados entre as partes, a fim de facilitar a aferição de seu cumprimento integral. O acordo versará obrigatoriamente sobre auxiliar na investigação dos ilícitos tipificados no art. 5º da presente lei, juntamente com os estabelecidos pela lei geral das licitações públicas.

Obrigatoriamente, deverão haver cláusulas que versem sobre o compromisso de cumprimento dos requisitos previstos nos incisos II a V do caput

---

<sup>46</sup> CARVALHOSA, Modesto. Op. cit., p. 390

do art. 30; a perda dos benefícios pactuados, em caso de descumprimento do acordo; a natureza do título executivo extrajudicial do instrumento de acordo, nos termos do inciso II do caput do art. 585 do Código de Processo Civil; e a adoção, aplicação ou aperfeiçoamento do programa de integridade, conforme os parâmetros estabelecidos no capítulo anterior dessa lei.

#### 3.4. Dos requisitos e dos efeitos:

Como pré-requisitos para a realização do acordo, o parágrafo primeiro do artigo em análise define que a pessoa jurídica deverá ser a primeira a se manifestar sobre seu interesse em cooperar para a apuração do ato ilícito, deve cessar completamente seu envolvimento com o ilícito praticado e deve admitir sua participação no ilícito, cooperando plena e permanentemente com as investigações e o processo administrativo. Sobre tal determinação, CRUZ frisa o motivo de sua importância:

Estimular o rompimento do silêncio, a espontaneidade, a vontade própria. E ao mesmo tempo, deixar numa situação desconfortável aquele que aguarda a pioneira para depois se apresentar. Logo, é um privilégio ao voluntarismo e não àquele que simplesmente espera o que vai acontecer para posteriormente entregar-se, impelido pelas circunstâncias.<sup>47</sup>

Em adição ao estabelecido, cabe ressaltar que o decreto nº 8.420/2015 acrescenta uma ressalva à obrigatoriedade da empresa em ser a primeira a manifestar pela realização do acordo, permitindo uma maior discricionariedade na aplicação de lei, na medida em que permite que mais de uma pessoa jurídica realize acordo com relação ao mesmo ilícito, “quando tal circunstância for relevante”.

Por óbvio, também são requisitos para a realização do acordo que os atos lesivos praticados pelo particular cessem, de forma a não causar maiores

---

<sup>47</sup> CRUZ, Alcir Moreno da. Requisitos polêmicos do acordo de leniência. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 20, n. 4.318, 28 abr. 2015. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/38499>>.

prejuízos, além da cooperação contínua e regular, sob as expensas da pessoa jurídica interessada em realizar o acordo

No âmbito dos efeitos produzido pelo acordo, o parágrafo segundo do artigo em estudo apresenta como benefícios a não publicação extraordinária da decisão condenatória; a não proibição de recebimento de incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público e redução em até 2/3 (dois terços) o valor da multa aplicável.

Cabe ressaltar que as obrigações decorrentes do acordo começam a surgir no momento da assinatura do contrato, enquanto os efeitos atenuantes da leniência começam a surgir no decorrer das investigações, na medida em que as colaborações se mostrem úteis na efetiva identificação dos demais envolvidos na infração, além da entrega de documentos e outros meios de prova acima de qualquer dúvida razoável, dos delitos corruptivos praticados, conforme preconiza CARVALHOSA:

O Estado não se compromete a absolver, relevar ou diminuir as penalidades pela mera conduta cooperativa da pessoa jurídica prometida na assinatura do pacto. Esse compromisso lenitivo está condicionado ao resultado concreto que se mede pela efetiva “identificação dos demais envolvidos na infração” (inciso I) e a efetiva entrega de informações e de documentos que produzam prova, acima de qualquer dúvida razoável, do delito corruptivo (inciso II do art. 160.<sup>48</sup>

Tais benefícios podem se estender às empresas pertencentes ao grupo econômico da empresa signatária do acordo, caso optem por firmá-lo conjuntamente. Vale frisar uma importante diferenciação entre o acordo previsto na lei 12.846/2013, com o previsto na lei do CADE, na medida em que no âmbito do CADE se permite a celebração do acordo com pessoas físicas, o que é vedado na Lei Anticorrupção, e alvo de críticas da doutrina, como opina RIZZO NETO:

É evidente que, por trás de cada escândalo de corrupção envolvendo empresas, há executivos, administradores e funcionários responsáveis pela decisão de corromper um funcionário público em troca de

---

<sup>48</sup> CARVALHOSA, Modesto. Op. cit., p. 381

benefícios escusos. Ocorre que a premissa básica para uma empresa conseguir os benefícios da leniência é a de que ela entregue à administração as provas da existência da prática infrativa, assim como indique os demais envolvidos, ou seja, o nome das pessoas físicas envolvidas será compartilhado com as autoridades. O ato de corromper um funcionário público é crime já há muito previsto pelo Código Penal brasileiro e, havendo indícios ou provas de seu cometimento, é dever do Ministério Público ajuizar ação penal requerendo a condenação das pessoas físicas, cuja pena pode chegar à reclusão por até 12 anos. Nessa situação, qual o incentivo que os executivos das empresas terão em requerer os benefícios da leniência por atos violadores da Lei Anticorrupção, com benefícios exclusivos à empresa para a qual eles trabalham, sabedores de que na sequência, com as provas fornecidas, eles próprios serão processados criminalmente? A Lei Anticorrupção brasileira acaba de começar a produzir efeitos, mas ao que parece o acordo de leniência nela previsto é natimorto.<sup>49</sup>

Por fim, a empresa jurídica ainda estará sujeita às demais sanções previstas em lei, tais quais o perdimento dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé; suspensão ou interdição parcial de suas atividades; e dissolução compulsória da pessoa jurídica. O acordo também não desobrigará os autores do ilícito a reparar integralmente o dano causado, além de não produzir efeitos na esfera criminal.

### 3.5 Do aspecto procedimental:

Com relação à efetivação do acordo de leniência, a legislação se mostra silente, cabendo a cada ente federado a sua regulamentação. No âmbito federal, tal regulamentação se dá por meio do decreto 8.420/2015, dispondo que “a proposta de celebração de acordo de leniência poderá ser feita de forma oral ou escrita, oportunidade em que a pessoa jurídica proponente declarará expressamente que foi orientada a respeito de seus direitos, garantias e deveres legais e de que o não atendimento a às determinações e solicitações da

---

<sup>49</sup> RIZZO NETO, Eloy. **Acordo de leniência da Lei Anticorrupção apresenta falhas.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mar-14/eloy-rizzo-neto-acordo-leniencia-lei-anticorruptao-apresenta-falhas#author>>.

Controladoria-Geral da União durante a etapa de negociação importará a desistência da proposta”.

Embora permitida a utilização da forma oral, esta via se mostra inadequada, devido à importância de formalizar o ato, de maneira a conferir segurança jurídica às partes, além de garantir validade ao ato administrativo, por se entender como necessária essa formalidade, como sustenta COSTÓDIO FILHO:

Realmente, a não formalização dos pleitos de leniência pode gerar grande insegurança jurídica e suscitar muitas dúvidas, prejudicando a transparência pública. Em conclusão a este capítulo, apontam-se outros aspectos procedimentais importantes do acordo de leniência na esfera federal, conforme o Decreto da CGU: a) o acordo será proposto pela pessoa jurídica, por seus representantes, na forma de seu estatuto ou contrato social, ou por meio de procurador com poderes específicos para tal ato (art. 30, §1º); b) a proposta poderá ser feita até a conclusão do relatório a ser elaborado no PAR (art. 30, §2º); c) a proposta apresentada receberá tratamento sigiloso e o acesso ao seu conteúdo será restrito aos servidores especificamente designados pela CGU para participar da negociação do ajuste, ressalvada a possibilidade de a proponente autorizar a divulgação ou compartilhamento da existência da proposta ou de seu conteúdo, desde que haja anuência da CGU (art. 31, §1º); d) poderá ser firmado memorando de entendimentos entre a pessoa jurídica proponente e a CGU para formalizar a proposta e definir parâmetros do acordo de leniência (art. 31, §2º); e) uma vez proposto o acordo, a CGU poderá requisitar os autos de processos administrativos em curso em outros órgãos ou entidades da Administração Pública federal relacionados aos fatos objeto do acordo (art. 31, §3º).<sup>50</sup>

Outros aspectos relevantes do decreto supracitado são o sigilo do acordo, em regra; prazo de 180 dias para a conclusão da negociação referente aos termos do acordo e a possibilidade de desistência do acordo antes de sua assinatura pela pessoa jurídica.

### 3.6 Da possibilidade de acordo em matéria de licitações:

---

<sup>50</sup> ABDUCH SANTOS, José Anacleto; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. Comentários à lei 12.846/2013. 2. ed. Ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Op. Cit. P. 287

O artigo final sobre os acordos de leniência amplia o rol de objetos possíveis para tais acordos, incluindo também os ilícitos tipificados na lei de licitações, conforme se observa na letra da lei:

Art. 17. A administração pública poderá também celebrar acordo de leniência com a pessoa jurídica responsável pela prática de ilícitos previstos na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com vistas à isenção ou atenuação das sanções administrativas estabelecidas em seus Arts. 86 a 88.<sup>51</sup>

O legislador ordinário estendeu o uso do acordo de leniência para infrações previstas em leis diversas da lei analisada, o que revela o interesse da administração pública em encorajar a delação, a fim de reprimir de forma célere os danos causados a ela.

Com esse intuito, permite-se também, por meio de acordos firmados com fulcro na Lei Anticorrupção, buscar a isenção ou atenuação das sanções administrativas previstas na lei nº 8.666/1993.

Há um dissenso na doutrina quanto à aceitação dessa aplicação dos acordos, pois a título de exemplo, havendo atraso injustificado na execução de um contrato, sua inexecução total ou parcial, ou a condenação de uma pessoa jurídica por fraude fiscal, tais acordos se tornam inúteis à administração pública, favorecendo apenas o particular. Nesse sentido, leciona BERTONCINI:

Nas demais hipóteses – arts. 86, 87 e 88, I –, simplesmente não cabe o acordo de leniência, posto ser inequívoca e evidente a infração ao contrato administrativo celebrado envolvendo a pessoa jurídica, não havendo dúvida quanto à identificação da autoria e das informações e documentos atinentes à prática dessas infrações administrativas. Com efeito, é extrema de dúvida que o atraso injustificado na execução do contrato (art. 86 da Lei 8.666) só pode ser contratada, sendo a prova desse fato evidente; a inexecução total ou parcial do contrato (art. 87 da Lei 8.666) só pode ser da empresa contratada, sendo a constatação desse fato algo patente e facilmente demonstrado; por fim, a condenação por fraude de uma dada empresa também não gera dúvida, sendo a prova documental. Ora, se é assim, não existe razão

---

<sup>51</sup> BRASIL. Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013

alguma para celebração do acordo de leniência nesses casos, diante de sua indubitável inutilidade.<sup>52</sup>

Dessa maneira, não se aconselha a celebração de acordos de leniência em matéria licitatória fora do previsto no art. 88, II e III, da Lei nº 8.666/1993, de sorte que o acordo de leniência firmado não seja eivado de vícios que lhe desviem a finalidade a qual é destinado, qual seja resguardar a moralidade e a probidade dos atos realizados pela administração pública.

---

<sup>52</sup> CAMBI, Eduardo (Coord.); GUARAGNI, Fábio André (Coord.); BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes (Org.). Lei Anticorrupção: comentários à Lei 12.846/13. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2014. p 219-220.



## BIBLIOGRAFIA

ABDUCH SANTOS, José Anacleto; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. **Comentários à lei 12.846/2013**. 2. ed. Ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BELIVAQUA, Olavo. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado**. 10 ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves: Editora Paulo de Azevedo LTDA, 1953. Vol 1.

BRASIL. **Constituição (1988). Emenda constitucional nº 9, de 9 de novembro de 1995. Lex: legislação federal e marginalia**, São Paulo, v. 59, p. 1966, out./dez. 1995.

BRASIL. **Decreto-lei nº 3.474, de 30 de novembro de 2000. Promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997**. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 31 novembro 2000.

BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1 de agosto de 2013. 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**. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 agosto 2013.

CAMBI, Eduardo (Coord.); GUARAGNI, Fábio André (Coord.); BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes (Org.). **Lei Anticorrupção: comentários à Lei 12.846/13**. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2014

CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Forum, 2011.

CARVALHOSA, Modesto. **Considerações sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015

CRUZ, Alcir Moreno da. **Requisitos polêmicos do acordo de leniência**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 20, n. 4.318, 28 abr. 2015. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/38499>>. Consultado em 13-03-2018

FERREIRA, Daniel. **Sanções administrativas**. São Paulo: Malheiros, 2001.

GARCIA, Emerson. **Improbidade administrativa**. 4.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GRUMAN, Marcelo. (Junho de 2008). **Revista Espaço Acadêmico**. "A atualidade de Padre Antônio Vieira". Consultado em 02-04-2016

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MELLO FILHO, José Celso de. **Constituição Federal anotada**. São Paulo: Saraiva, 1984.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil. Introdução ao direito civil. Teoria geral de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2005. Vol. 1.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 23.ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

RIZZO NETO, Eloy. **Acordo de leniência da Lei Anticorrupção apresenta falhas**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mar-14/eloy-rizzo-neto-acordo-leniencia-lei-anticorruptcao-apresenta-falhas#author>>. Consultado em 10-01-2018.

TEMER, Michel. **Elementos do direito constitucional**. 14. ed. revista e ampliada, Malheiros, 1998.

STJ - **HC: 241228 SP 2012/0090241-1**, Relator: Ministro MOURA RIBEIRO, Data de Julgamento: 20/03/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/03/2014

STJ - **REsp: 1038762 RJ 2008/0053158-2**, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 18/08/2009, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/08/2009