

---

A ADESÃO DE PESSOAS FÍSICAS  
AO ACORDO DE LENIÊNCIA E SUA  
INTERSEÇÃO COM A COLABORAÇÃO  
PREMIADA

*THE ADHESION OF INDIVIDUALS TO THE LENIENCY  
AGREEMENT AND ITS INTERSECTION WITH THE AWARD-  
WINNING COLLABORATION*

---

*Raïssa Torres Moraes Delázari*

*Advogada da União, atuante em Acordos de Leniência firmados pela AGU e CGU.*

SUMÁRIO: Introdução; 1. Dos instrumentos consensuais de solução de controvérsias; 2. Da possibilidade de adesão de pessoas físicas aos acordos de leniência celebrados pelas pessoas jurídicas; 3. Conclusão; Referências.

**RESUMO:** A celebração dos acordos de leniência e dos acordos de colaboração premiada foram inseridos na ordem jurídica em decorrência, principalmente, de compromissos internacionais assumidos pelo país para adoção de mecanismos de combate à corrupção. A partir da experiência internacional, percebeu-se que a efetividade dos meios alternativos de solução consensual de conflitos que envolvam atos de corrupção, como instrumento de alavancagem investigativa, depende, essencialmente, da colaboração do próprio agente que praticou o ilícito. A partir do estabelecimento de uma sistemática baseada na responsabilidade da pessoa jurídica envolvida na prática do ato de corrupção pela Lei nº 12.846/2013, surgiu a necessidade de se compatibilizar a celebração do acordo de leniência, cujas penalidades levam em consideração o funcionamento corporativo, com a adesão das pessoas físicas que efetivamente praticaram o ato ilícito em nome da pessoa jurídica, em contrapartida à concessão de benefícios pelo Estado, a fim de que haja efetividade na cooperação e impulsionamento na alavancagem investigativa. Considerando-se que o acordo de colaboração premiada acarreta benefícios à pessoa física na seara penal e que na relação dos fatos apresentados pela pessoa jurídica nas tratativas de leniência há identidade a tais relatos, surgiu a necessidade de concessão de incentivos àqueles que efetivamente praticaram os atos pela pessoa jurídica para que colaborem com o aprofundamento nas investigações decorrentes do acordo de leniência.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Administrativo Sancionador. Maior Efetividade. Pessoas Físicas. Adesão ao Acordo de Leniência. Instrumento de Alavancagem Investigativa.

**ABSTRACT:** The signing of leniency agreements and award-winning collaboration agreements were inserted into the legal order through international commitments assumed by the country regarding the adoption of mechanisms to fight corruption. Therefore, the conjunction between the techniques that have been shown to be most effective in the international experience for combating corrupt illicit acts associated with the tool that best meets the public interest in the specific case, that is, effectiveness as an alternative means of consensual solution of conflicts involving acts of corruption, whose increase and effectiveness as an instrument of investigative leverage stems from the collaboration of the agent who committed the crime. From the establishment of a system based on the responsibility of the legal entity involved in the practice of the act of corruption by Law 12.846 / 2013, the need arose to make the signing of the leniency agreement compatible, whose penalties take into

account the corporate functioning, with the adhesion of individuals who actually practiced the illegal act on behalf of the legal entity, in return for the granting of benefits by the State, so that there is effectiveness in cooperation and boosting investigative leverage. Considering that the award-winning collaboration agreement brings benefits to individuals in criminal matters and that in the list of facts presented by the legal entity in leniency negotiations there is an identity to such reports, the need arose to grant incentives to those who actually performed the acts by the legal entity to collaborate with the deepening of the investigations resulting from the leniency agreement. Thus, in the agreements entered into by the Office of the Comptroller-General of the Union and the Attorney General's Office, there is a provision for the possibility of adhering to the instrument signed with the informing legal entity, of the individuals who actually practiced the illegal act or who were fundamentally involved in the corruption, by fulfilling requirements.

**KEYWORDS:** Administrative Sanctioning Law. Greater Effectiveness. Individuals. Adherence to the Leniency Agreement. Investigative Leverage Instrument.

## INTRODUÇÃO

A partir do modelo consensual de solução de controvérsias que vem sendo adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro e após a consolidação da experiência internacional e de compromissos assumidos pelo país, houve a internalização do instituto do acordo de leniência como um instrumento de combate à corrupção, mediante a atuação colaborativa do agente envolvido no ilícito em contrapartida à obtenção de benefícios que recaem nas penalidades que lhe seriam aplicadas pelo Estado.

A par da efetividade dos meios alternativos de resolução de conflitos, a experiência internacional demonstra que os ilícitos relacionados aos atos de corrupção, de modo geral, por serem providos de peculiaridades e características que dificultam sua elucidação, possuem um aprofundamento maior e um impulsionamento na alavancagem investigativa quando se admite a colaboração de um de seus partícipes para a responsabilização dos coautores, em contrapartida à obtenção de benefícios do Estado quando da aplicação da penalidade a ser imposta.

A Lei nº 12.846/2013 previu dentre seus instrumentos o acordo de leniência, cuja celebração se dá exclusivamente com as pessoas jurídicas que tenham praticado atos de corrupção e que colaborem efetivamente

com as investigações e o processo administrativo, a fim de identificar os demais envolvidos na infração e promover a obtenção de informações e documentos que impulsionem a alavancagem investigativa na apuração do ilícito pelo Estado.

A Lei Anticorrupção foi estruturada para a responsabilização da pessoa jurídica. Nesse sentido, a previsão do acordo de leniência leva em consideração a fixação de penalidades e compromissos próprios do ambiente corporativo, como a instituição de um programa de *compliance*, a fixação de multa e o adiantamento no ressarcimento ao erário.

A responsabilidade administrativa à cargo da pessoa jurídica não se confunde com a responsabilidade civil e criminal atribuída à pessoa física que efetivamente pratica o ato ilícito. Considerado o caráter multifacetado do ato de corrupção, o sistema normativo estabeleceu a possibilidade de celebração de acordo de colaboração premiada pela pessoa física, no âmbito penal, e do acordo de leniência pela pessoa jurídica em virtude da prática do mesmo fato, porém, com repercussões conforme a seara de responsabilização.

Nesse sentido, a realidade demonstra que a atribuição da responsabilidade administrativa à pessoa jurídica pela prática do ato de corrupção, para que promova um aprofundamento mais robusto na alavancagem investigativa dos documentos e provas fornecidos pela celebração do acordo, demanda um incremento pela colaboração da pessoa física que efetivamente praticou o ato, o que fez surgir a possibilidade de que o agente que atuou em nome da pessoa jurídica para a prática do ilícito pudesse aderir ao acordo de leniência.

O que se pretende demonstrar no presente artigo é que a colaboração emanada da pessoa jurídica para a celebração do acordo de leniência decorre do fornecimento de documentos e informações a seu cargo, porém, também da construção de uma narrativa que corresponde aos termos das colaborações premiadas firmadas por seus prepostos, de forma individual, no juízo criminal.

Dessa forma, considerando-se que a manifestação de vontade de uma pessoa jurídica necessariamente demanda a atuação de uma pessoa física, e a identidade principiológica decorrente dos acordos de colaboração, seja o de leniência para a pessoa jurídica, seja a delação premiada para a pessoa física, percebeu-se um ponto de contato entre os instrumentos de cooperação com o Estado e que permitir a adesão dos prepostos, gestores e demais pessoas físicas que tenham efetivamente praticado o ato de corrupção em nome da pessoa jurídica, traria um aprofundamento mais robusto nos elementos de investigação que decorrem da assinatura do acordo.

## 1 DOS INSTRUMENTOS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS

Há muito vem se notando um movimento no ordenamento jurídico brasileiro direcionado à solução consensual de controvérsias, a exemplo da composição civil dos danos, da transação penal e da suspensão condicional do processo, previstos na Lei nº 9.099/1995, do instituto da colaboração premiada estabelecido na Lei nº 12.850/2012, dentre outros diplomas normativos, e os acordos de leniência, previstos na Lei nº 10.529/2011, cujo objeto se destina à defesa da concorrência, e a Lei nº 12.846/2013, aplicável aos atos de corrupção.

De maneira mais recente, o Novo Código de Processo Civil estabeleceu como princípio básico da norma processual que o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos, conforme previsto no artigo 3º, § 2º, do referido diploma. Da mesma forma, inaugurou, no artigo 190, uma espécie de convencionalidade processual, mediante o qual as partes podem estabelecer mudanças no procedimento a fim de adaptá-lo às especificidades da causa.

Segundo o disposto no Enunciado nº 257 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, “O art. 190 autoriza que as partes tanto estipulem mudanças do procedimento quanto convençionem sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais”.

De acordo com Didier e Bonfim (2017, p. 105-120), o dispositivo representa uma cláusula geral da qual decorrem diversas espécies de negócios processuais atípicos, os quais:

[...] tem por objeto as situações jurídicas processuais – ônus, faculdades, deveres e poderes (“poderes”, neste caso, significa qualquer situação jurídica ativa, o que inclui direitos subjetivos, direitos potestativos e poderes propriamente ditos). O negócio processual atípico também pode ter por objeto o ato processual – redefinição de sua forma ou da ordem de encadeamento dos atos, por exemplo.

Dentro deste contexto, no âmbito do Direito Administrativo Sancionador, a doutrina entende que a busca pela melhor ferramenta administrativa para o alcance da finalidade pública, considerando as prováveis consequências entre os resultados, garante a realização do princípio da eficiência e o encerramento dos conflitos, priorizando-se a celebração de acordos entre as partes, em substituição ao ato produzido de forma unilateral.

Segundo Ribeiro (2016, p. 209-249), a partir da definição dos instrumentos de composição celebrados, num primeiro momento, no lugar

da aplicação de sanções, deve-se analisar a questão sob a ótica de que o acordo substitutivo pretende o incentivo de arranjos positivos:

Nesse contexto, uma ferramenta de direito administrativo que apresenta vantagens comparativas significativas à aplicação da sanção pura e simples, e pode melhorar os resultados práticos pretendidos, encontra-se nos chamados acordos substitutivos.

Os acordos substitutivos são instrumentos de composição celebrados em lugar da aplicação de uma sanção para, prospectivamente, suprirem a falta cometida por outros meios consensuais que não o cumprimento de uma pena, o que pode se dar mediante, por exemplo, a exigência de novos investimentos relacionados com o motivo da infração praticada [...].

Com isso, substitui-se o arranjo de inventivos negativos, característico das sanções, que se voltam à origem do conflito no passado, por um arranjo de inventivos positivos e apontado ao futuro [...].

Para Moreira Neto e Freitas (2014), em se tratando de acordo substitutivo a Administração Pública, pautada pelo princípio da consensualidade, flexibiliza sua conduta imperativa e celebra um acordo com o administrado, com o fim de substituir, em determinada relação administrativa, uma conduta primariamente exigível por outra secundariamente negociável. Nesse sentido:

Por meio desta via negocial, a Administração Pública opta por uma atuação consensual, que lhe é aberta em hipóteses legalmente previstas, de sorte a tutelar, de forma mais eficiente, o interesse público primário que está a seu cargo. É relevante destacar-se que, nesses atos, a Administração não dispõe sobre direitos públicos, mas sobre as vias formais para satisfação do interesse público envolvido.

Desse modo, a ação administrativa deve identificar as alternativas à disposição para, de maneira racional, adotar aquela que melhor atenda a realização do objetivo pretendido com a celebração do acordo de leniência, dentre eles, o combate à corrupção e o ressarcimento ao erário.

Nesse sentido esclarece Ribeiro (2016, p. 209-249):

A seleção de ferramentas de direito administrativo deve ser resultado de um processo de formulação da ação administrativa que identifique as

alternativas à disposição para, a partir delas, racionalmente comparar e escolher aquelas capazes de gerar os melhores incentivos em prol da realização do objetivo enfocado. Como as ferramentas de direito administrativo são mecanismos que incentivam condutas a finalidades predefinidas, o norte da ação administrativa, portanto, deve estar nos incentivos que essas ferramentas são capazes de produzir.

A previsão de instrumentos consensuais de solução de controvérsias também no âmbito criminal e no âmbito administrativo, a par da aplicação das sanções tradicionais, tem como propósito a viabilização da persecução estatal mediante a alavancagem investigativa nos demais procedimentos de investigação e como medida de desincentivo às práticas ilícitas no bojo do combate à corrupção.

Portanto, a partir da consolidação da sistemática que há muito vem sendo adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro, a colaboração premiada e o acordo de leniência se apresentam como institutos passíveis de atrair a solução consensual de controvérsias, ante a caracterização como negócios jurídicos decorrentes da cláusula geral de autorregramento das partes. Dessa forma, a análise dos reflexos decorrentes da adesão de pessoas físicas aos acordos de leniência celebrados pela pessoa jurídica tem como premissa a internalização de um sistema de solução consensual de controvérsias.

## **2 DA POSSIBILIDADE DE ADESÃO DE PESSOAS FÍSICAS AOS ACORDOS DE LENIÊNCIA CELEBRADOS PELA PESSOA JURÍDICA**

É sabido que a Lei nº 12.846/2013 prevê exclusivamente a responsabilização objetiva das pessoas jurídicas pelos ilícitos praticados contra a Administração Pública. Todavia, a sua aplicação não exclui — nem poderia ser diferente — a responsabilização das pessoas físicas em outras esferas, como esclarece 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.

Dessa forma, em regra, os acordos de leniência firmados com a Controladoria-Geral da União não abrangem a responsabilidade das pessoas físicas, uma vez que, no âmbito administrativo, tais pessoas não estão sujeitas às sanções previstas na Lei nº 12.846/2013. Trata-se de modelo distinto da Lei nº 12.529/2011, por exemplo, que prevê a aplicação de sanções administrativas pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE às pessoas físicas e permite expressamente a celebração de acordos de leniência com as pessoas naturais que praticaram o ilícito à concorrência.

Afastada a responsabilidade administrativa por força da Lei nº 12.846/2013, restaria somente a responsabilização dessas pessoas no âmbito civil, por meio de ações de ressarcimento e de ações de improbidade administrativa, afora o âmbito criminal. Contudo, é fundamental a compreensão de que a Lei Anticorrupção foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro dentro do contexto de um microssistema de combate à corrupção, o qual enseja uma interpretação harmônica e em consonância com a legislação que compõe o quadro normativo de defesa da probidade.

Nessa perspectiva, há de se considerar que a prática de atos de corrupção pode configurar infração penal, cuja responsabilidade recai tão somente em face da pessoa física, e ilícito civil, cuja responsabilização desta se dá nos moldes da Lei de Improbidade Administrativa, ao passo em que a Lei Anticorrupção foi sistematizada levando-se em consideração as particularidades das pessoas jurídicas quando da imposição das penalidades, porém, também em virtude da prática dos mesmos atos de corrupção, atribuindo-lhe a responsabilidade administrativa. A Lei de Improbidade Administrativa representa, portanto, o ponto de toque entre a responsabilidade civil da pessoa física e a responsabilidade da pessoa jurídica na prática de atos de corrupção.

Considerando-se a coordenação dentro do microssistema de combate à corrupção, a Lei nº 8.429/1992 pode ser compreendida como o ponto de contato entre a colaboração premiada celebrada pela pessoa física em âmbito criminal pela prática de atos de corrupção que também são tipificados como infração penal, e o acordo de leniência firmado pela pessoa jurídica sob o crivo da Lei nº 12.846/2013, em virtude da prática dos mesmos atos pela pessoa física em seu nome, porém, com o viés da responsabilização própria empresarial da pessoa jurídica ou grupo econômico envolvidos na prática ilícita.

Dessa forma, conforme salienta Souza (2019, p. 76):

Toda a regulamentação feita pela Lei de Improbidade, que emana diretamente da norma constitucional instituidora do microssistema de

enfrentamento à corrupção, serve como ponto de partida para balizar a proteção constitucional do direito fundamental à probidade, inclusive no âmbito da Lei Anticorrupção ou da legislação penal envolvendo organizações criminosas. A Lei de Improbidade, por efeito reflexo, tem um papel bussolar sistematizador capaz de pautar a comunicação intersistêmica da colaboração premiada e o acordo de leniência entre as diferentes instâncias legais de defesa da probidade administrativa.

Apesar de a *ratio* que fundamenta tanto a delação premiada firmada pela pessoa física na seara penal, quanto o acordo de leniência a cargo da pessoa jurídica na Lei Anticorrupção, possuírem identidade quanto à colaboração do particular com o Estado no incremento da obtenção de provas em contrapartida ao oferecimento de elementos de incentivo, não há que se confundir a colaboração em meio ao processo penal, que se destina à pessoa física, com o acordo de leniência do Direito Administrativo Sancionador, dirigido à pessoa jurídica.

A colaboração premiada é instituto de Direito Penal, cuja finalidade principal consiste na obtenção de provas para fins de investigação. O delator é uma pessoa física e o benefício obtido possui reflexos diretos na liberdade individual do agente colaborador. Percebe-se que, em razão da natureza do instituto, o principal objetivo não é a antecipação da reparação do dano e sequer a imposição de sanção à pessoa jurídica que eventualmente tenha participado do ato ilícito, mas a obtenção célere de informações que possam funcionar em prol da investigação criminal.

Apesar de tanto a colaboração premiada, na esfera penal, quanto o acordo de leniência, na seara da Lei Anticorrupção, destinarem-se à alavancagem investigativa, possibilitando a obtenção de um acervo probatório e de informações mediante a postura consensual e de colaboração da pessoa física e da pessoa jurídica, respectivamente, em contrapartida à concessão de incentivos àquele que colabora com o Estado, o acordo previsto na Lei nº 12.846/2013 possui uma sistemática peculiar, destinada essencialmente às pessoas jurídicas através da instituição de um programa de leniência, composto pela adoção de um sistema de *compliance*, pagamento de multa e adiantamento no ressarcimento ao erário, o que não se confunde com eventual benefício na esfera da liberdade individual do agente que celebra colaboração premiada em âmbito penal.

Em que pese esta aparente contraposição no sistema de colaboração direcionado à pessoa física daquele que se destina à pessoa jurídica colaboradora, não se pode perder de vista que tais institutos possuem identidade principiológica, uma vez que ambos pretendem o incentivo à cooperação com o Estado, seja na esfera criminal, seja em âmbito

administrativo, nos ilícitos em que, ante a complexidade e as particularidades em que são praticados, demandam uma atuação do próprio agente causador para que haja efetividade na apuração pelo Estado.

Para Souza (2019, p. 135), tanto a colaboração premiada quanto o acordo de leniência são institutos que otimizam a persecução dos atos ilícitos, uma vez que “[...] os delatores, além de cúmplices, ocupavam posições econômicas semelhante à dos delatados e por isso conhecem bem os fatos”.

Conforme esclarece Canetti e Fidalgo (2016, p. 351):

[...] percebe-se que o paralelismo entre a *ratio* que norteia a colaboração em meio ao processo penal, e aquela que fundamenta os acordos de leniência do Direito Administrativo Sancionador; em ambos o que se busca é aumentar a carga de eficiência das investigações dos ilícitos que, por sua complexidade e nível de organização, oferecem dificuldades ao deslinde tão-somente através da atuação do Poder Público.

Segundo Moreira Neto e Garcia (2012), não se trata de uma identidade absoluta entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador, mas do reconhecimento de que existe um núcleo principiológico orientador do poder estatal no exercício de seu poder punitivo.

Com a participação da Advocacia-Geral da União nos Acordos de Leniência, há fundamento legal para que a responsabilidade das pessoas físicas seja tratada nos termos da Lei nº 9.469/1997. Com efeito, em vista da ausência de qualquer restrição legal sobre a matéria, é possível que, demonstrada a vantajosidade no acordo, sejam ajustadas condições para a colaboração das pessoas físicas envolvidas, estendendo-lhes benefícios previstos no Acordo de Leniência.

Dessa forma, a extensão dos benefícios previstos no acordo de leniência às pessoas físicas decorre da necessidade de contrapartida da colaboração daqueles que estejam no rol de passíveis aderentes elencado pela signatária do acordo e que manifestem a vontade de aderir ao instrumento da pessoa jurídica a partir da efetiva colaboração nas investigações decorrentes das informações trazidas no bojo do acordo, de forma a corroborar, ampliar ou complementar os fatos, como instrumento de alavancagem investigativa.

A partir de uma interpretação sistemática e considerando-se que as condutas são efetivamente materializadas pelas pessoas físicas, ainda que em prol da pessoa jurídica, a doutrina aponta a necessidade de se permitir a extensão do acordo de leniência às pessoas naturais, a fim de tornar o programa mais robusto e atrativo.

Não se pode perder de vista que a colaboração da pessoa jurídica, para ser efetiva, necessita de informações que, na maioria das vezes, são de conhecimento, tão somente, das pessoas físicas, notadamente de seus gestores, dirigentes e controladores.

Nesse sentido é o entendimento de Canetti (2018, p. 91):

Por outro lado, a ausência de efeitos benéficos para os particulares poderia ser prejudicial ao programa, considerando-se que, mesmo que a colaboração se mostre vantajosa à pessoa jurídica, pode ser que seus empregados, dirigentes e controladores imponham barreiras intransponíveis à obtenção das informações necessárias à celebração do acordo, por receio de oferecerem material potencialmente incriminador contra si.

Da mesma forma, Canetti e Fidalgo (2016, p. 370) apontam que a ausência de extensão dos benefícios do acordo às pessoas físicas configura um desincentivo ao se criar uma situação em que a pessoa jurídica poderá receber benefícios decorrentes da celebração do acordo, mas a pessoa física envolvida, coautora dos atos ilícitos, não os receberia, o que afastaria o seu interesse em auxiliar a Administração Pública na investigação.

Ademais, vale destacar que o sistema de colaboração com o Estado é pautado pelo princípio da confiança, o qual demanda um ambiente favorável à cooperação com as Instituições pelo coautor da infração em contrapartida à aplicação da sanção premial, ou seja, deve-se assegurar um ambiente de previsibilidade acerca da situação mais benéfica àquele que colabora com o Estado para a elucidação do ilícito. Nesse sentido, conforme esclarece Souza (2019, p. 185):

O princípio da confiança implica no estabelecimento de um ambiente favorável às colaborações premiadas e acordos de leniência, expressado pelo respeito à pessoa, física ou jurídica, de que os acordos firmados as investirão em situações mais favorável do que aquela em que não colaboram para a elucidação dos ilícitos praticados. O benefício concedido pelo Estado deve traduzir-se em uma vantagem transversal, com relativo grau de previsibilidade das consequências jurídicas para o colaborador.

Para o programa de leniência ser robusto e atrativo, assim como em relação às principais destinatárias, que são as pessoas jurídicas, também em relação às pessoas físicas há a necessidade de se coordenar o sistema a fim de que a postura colaborativa seja integrada entre os atores dos atos ilícitos delatados.

Nesse sentido, a conjugação apontada pela doutrina (Canetti e Fidalgo, 2016, p. 340) dos elementos que incentivam a participação das pessoas jurídicas no programa, sejam eles de risco, ante a probabilidade de detecção pelas autoridades e a severidade da punição, sejam eles de incentivo, como a imunidade de punição e a transparência, também devem ser pensados numa aplicação àqueles que efetivamente materializam a prática dos atos ilícitos em prol da pessoa jurídica.

O *Department of Justice* dos Estados Unidos utiliza a prática *carve in* e *carve out*, cujo sistema permite a inclusão (*carve in*), no acordo de leniência celebrado pela pessoa jurídica, dos funcionários que cooperam com as investigações, ou a exclusão (*carve out*), para aqueles que se recusam a cooperar ou em face dos quais não há evidências, caso em que devem celebrar acordos de confissão ou acusação em separado ao acordo corporativo.

Nesse sentido:

Most corporate plea agreements provide a non-prosecution agreement for company employees who cooperate fully in the investigation. Yet certain culpable employees, employees who refuse to cooperate, and employees against whom the Division is still developing evidence may not receive any protection under the company plea agreement. These individuals are often referred to as “carve outs,” meaning they are excluded (or “carved out”) of the company deal. Culpable carve outs must negotiate separate plea agreements or face indictment. Most companies place a high value on minimizing the number of carve outs<sup>1</sup>.

Segundo Magalhães (2013), a possibilidade de celebração do acordo de leniência pela pessoa jurídica necessariamente demanda uma atuação proativa de uma pessoa física, conforme se observa:

Ora, se a pessoa jurídica vai celebrar acordo, apontar culpados, oferecer informações ou documentos e cooperar plenamente com as investigações, é certo que tais condutas só podem ser materializadas por pessoas físicas, notadamente seus gestores mais graduados, que detem – ou pelo menos deveriam deter – o conhecimento das decisões estratégicas e das relações com o poder público, estando, assim, aptos a prestar colaboração de forma eficiente.

---

1 HAMMOND, Scott D. Measuring the value of second-in cooperation in corporate plea agreements. In: *Annual American Bar Association Section Of Antitrust Law Spring Meeting*, 54, 2006, Washington D.C., DOJ, 2006, p. 7-8. Disponível em: <https://www.justice.gov/atr/file/518436/download>. Acesso em: 20 dez. 2019.

Neste contexto, pode ser afirmado que o núcleo das condutas narradas para a celebração do acordo de leniência com a pessoa jurídica é o resultado da soma das delações premiadas dos prepostos colaboradores feitas de modo individual no juízo criminal, validadas pela empresa e que se complementam aos documentos apresentados durante as tratativas de leniência ou, ainda que não haja procedimento prévio de celebração de acordo de colaboração premiada, a manifestação de vontade por uma pessoa jurídica necessariamente demanda a atuação de uma pessoa física, o que passou a evidenciar que a profundidade da colaboração emanada pela pessoa jurídica exigiria uma atuação proativa da pessoa física que atuou sob o seu manto.

A partir da identificação desta problemática, nos acordos de leniência celebrados pela Controladoria-Geral da União e a Advocacia-Geral da União são estabelecidos requisitos para análise acerca da possibilidade de adesão das pessoas físicas envolvidas nos ilícitos narrados pela pessoa jurídica colaboradora, e que possuem fundamental importância na apuração dos fatos, de forma a corroborar a narrativa e aprofundar os elementos de investigação que seguirão à assinatura do acordo.

É importante destacar, contudo, que após a formalização da adesão e a certificação pelas Instituições de que houve o preenchimento dos requisitos formais para a adesão de pessoas físicas ao acordo de leniência firmado pela pessoa jurídica não há, de forma automática, a extensão dos benefícios estabelecidos no acordo. Para que tal ocorra é necessária a análise material dos instrumentos de colaboração das pessoas físicas, se em consonância com os objetos que lhes são atribuídos no acordo pela pessoa jurídica colaboradora e, conseqüentemente, se dentro do contexto de responsabilização em que ajuizada a ação de improbidade administrativa, cujo polo passivo também integra a pessoa física aderente e que pretende a extensão dos efeitos do acordo de leniência celebrado pela pessoa jurídica ou, caso não haja procedimento judicial em curso, se a pessoa física corrobora o que lhe foi atribuído pela pessoa jurídica quando da narrativa dos fatos, caso em que a proteção recairá tão somente em face deste escopo fático, cuja identidade seja manifestada entre as alegações da pessoa jurídica e as informações prestadas pela pessoa física, seja em colaboração premiada ou perante as autoridades celebrantes do acordo de leniência.

A efetiva extensão dos efeitos do acordo às pessoas físicas aderentes somente ocorre após realizada a análise de mérito junto à própria ação de improbidade administrativa a qual pretendem a exclusão do polo passivo ou, na hipótese de inexistir procedimento judicial em

curso, a proteção conferida pela adesão ao acordo de leniência depende desta identidade fática entre o que alegado pela pessoa jurídica e as informações prestadas ou corroboradas pela pessoa física, caso em que se delimita o alcance da tutela consensual.

Dessa forma, somente serão produzidos os efeitos previstos no acordo de leniência celebrado pela pessoa jurídica quando realizada a análise de mérito e validação pela Advocacia-Geral da União junto ao juízo em que processada a ação de improbidade administrativa ou, caso não haja ação judicial em curso, após a validação da identidade entre as alegações tanto da pessoa jurídica quanto da pessoa física em relação ao escopo fático em que inserida. Assim, a satisfação do requisito material para a conclusão do procedimento de adesão ocorre mediante o confronto entre o contexto fático em que a pessoa física foi indicada pela pessoa jurídica no bojo do acordo de leniência, frente ao conteúdo das colaborações premiadas homologadas judicialmente ou mediante a corroboração das alegações prestadas pela pessoa jurídica, atribuindo-lhe a prática da conduta ilícita em determinado escopo fático.

A partir da verificação de que as pessoas físicas preenchem tanto os requisitos formais quanto o requisito material é que se admite a produção dos efeitos estabelecidos no acordo de leniência, em consonância com o sistema de cooperação com o Estado, mediante a demonstração de efetiva colaboração nas informações decorrentes da celebração do acordo com a pessoa jurídica, de forma a corroborar, ampliar ou complementar os fatos narrados, incrementando a alavancagem investigativa.

Assim, o reflexo da adesão das pessoas físicas está limitado ao escopo de sua contribuição e desde que em consonância com a afirmação da pessoa jurídica na indicação do contexto fático de ilícitos em que inserida no acordo de leniência. Em havendo a compatibilização entre o que afirmado pela pessoa física como colaboradora e o que lhe seja apontado pela pessoa jurídica no bojo do acordo, admite-se a efetiva extensão dos efeitos do acordo de leniência às pessoas físicas aderentes com a extinção das relações processuais nas ações de improbidade administrativa as quais estejam no polo passivo ou, caso não haja ação em curso, o compromisso de que não será objeto de responsabilização judicial ou administrativa dentro daquele escopo fático.

Vale lembrar que o acordo de leniência representa o que as pessoas jurídicas afirmam em relação às condutas imputadas às pessoas físicas aderentes e que foram objeto de colaboração premiada por elas junto ao Ministério Público Federal ou, eventualmente, acordo firmado com o CADE ou, ainda, mediante a corroboração e complementação de informações perante as Instituições Celebrantes do acordo de leniência.

Assim, para que haja a produção dos efeitos concretos da extensão dos benefícios do acordo celebrado com a pessoa jurídica às pessoas físicas, deve ser realizada esta análise material que confira identidade entre as alegações de ambas e o contexto fático em que praticados os atos ilícitos

Portanto, apesar da construção da Lei Anticorrupção ter se pautado na responsabilização administrativa da pessoa jurídica, a qual não se confunde, de fato, com a responsabilidade atribuída à pessoa física pela prática dos atos de corrupção, a realidade demonstra a necessidade de se conciliar a utilização do acordo de leniência da pessoa jurídica, com a previsão de penalidades específicas à responsabilidade corporativa, com a necessidade de colaboração também da pessoa física que efetivamente praticou o ato em nome da pessoa jurídica, a fim de que concretamente haja o estímulo na identificação e punição dos demais responsáveis, conferindo profundidade à natureza de instrumento de alavancagem investigativa do acordo de leniência, mediante contrapartida a ser conferida à pessoa física colaboradora nos mesmos fatos narrados pela pessoa jurídica.

### **3 CONCLUSÃO**

Diante da implementação de ferramentas de solução consensual de conflitos com a celebração de acordos substitutivos à sanção tradicional também na seara do Direito Administrativo Sancionador, a instituição dos acordos de leniência como instrumento de combate à corrupção tem se mostrado mais eficaz face à propulsão promovida nas investigações surgidas a partir da colaboração da pessoa jurídica infratora.

Considerando que as condutas são concretamente praticadas pelas pessoas físicas em nome das pessoas jurídicas, como dirigentes, prepostos ou gestores, a realidade demonstrou que a efetividade da colaboração promovida no acordo de leniência se dá em virtude da entrega de documentos e informações a cargo da pessoa jurídica e da narrativa de fatos coincidentes àqueles relatados pela própria pessoa física que materializou o ato ilícito, em sede de colaboração premiada.

A partir da identificação dos princípios que regem tanto o acordo de leniência quanto a colaboração premiada para a pessoa jurídica e para a pessoa física, respectivamente, percebeu-se que o sistema seria dotado de maior coerência e eficiência ao se permitir a possibilidade de adesão ao instrumento de acordo firmado pela pessoa jurídica por aquele que efetivamente praticou o ato de corrupção no contexto narrado no histórico de condutas integrante do acordo.

Assim, apesar de o acordo de leniência ter sido sistematizado para a colaboração e fixação de penalidades levando-se em consideração as características próprias das pessoas jurídicas, com a instituição de um programa de *compliance*, fixação de multa e adiantamento no ressarcimento ao erário, a possibilidade de adesão das pessoas físicas torna o instrumento de alavancagem investigativa mais robusto a partir da fixação de uma contrapartida àquelas que passem a colaborar também na seara de responsabilização do acordo de leniência.

Nesse sentido, nos instrumentos celebrados pela Controladoria-Geral da União e a Advocacia-Geral da União passou-se a estabelecer a possibilidade de adesão das pessoas físicas que tenham materializado os atos de corrupção em nome da pessoa jurídica, a fim de impulsionar a alavancagem investigativa decorrente da celebração do acordo de leniência.

A partir da identidade principiológica e considerando-se que os termos de colaboração premiada celebrados pelas pessoas físicas em âmbito penal correspondem à narrativa promovida pela pessoa jurídica em sede de responsabilidade administrativa, foi identificada a interseção entre as posturas colaborativas e que a admissibilidade de adesão ao acordo de leniência traria maior coerência ao sistema e atenderia ao princípio da confiança legítima àqueles que cooperam com o Estado.

Como incentivo à colaboração das pessoas físicas no âmbito administrativo, foram estabelecidos requisitos em contrapartida ao não ajuizamento da ação de improbidade administrativa pela União ou, eventualmente, a desistência daquela que estiver em curso.

Vale destacar que tal efeito decorre do preenchimento do requisito formal, ou seja, a narrativa constante da própria pessoa jurídica em que arrola o pretendente como aquele que materializou o ato ilícito ou que possui conhecimentos essenciais para impulsionar a alavancagem investigativa em face de terceiros, tornando-o atrativo para a colaboração com as Instituições.

Também deve ser realizado um juízo de mérito pela Advocacia-Geral da União para a identificação acerca da narrativa da pessoa jurídica no histórico de atos lesivos para a celebração do acordo de leniência, o conteúdo do acordo de colaboração premiada celebrado individualmente em âmbito criminal e o mérito da ação de improbidade administrativa eventualmente em curso ou que possa ser ajuizada.

A partir desta compatibilização material, admite-se a produção de efeitos e a integração do microsistema de combate à corrupção, entre a colaboração realizada pela pessoa jurídica em consonância com aquela proferida pela pessoa física.

Desse modo, identificando-se uma postura colaborativa da pessoa jurídica no acordo de leniência, com a entrega de documentos e informações, a possibilidade de adesão das pessoas físicas que efetivamente conhecem ou praticaram o ato ilícito torna o instrumento mais robusto e o programa de leniência mais eficaz no combate à corrupção.

## REFERÊNCIAS

CANETTI, Rafaela Coutinho. *Acordo de leniência: fundamentos do instituto e os problemas de seu transplante ao ordenamento jurídico brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

CANETTI, Rafaela Coutinho; FIDALGO, Carolina Barros. *Lei Anticorrupção e temas de compliance*. Organizadores Jorge Munhós de Souza e Ronaldo Pinheiro de Queiroz, 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

DIDIER Jr., Fredie; BONFIM, Daniela Santos. A colaboração premiada como negócio jurídico processual atípico nas demandas de improbidade administrativa. *Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, Belo Horizonte, ano 17, n. 67, p. 105-120, jan./mar. 2017. DOI: 10.21056. Disponível em: [https://www.revistaec.com/index.php/revistaec/article/view/475/637](https://www.revistaaec.com/index.php/revistaec/article/view/475/637). Acesso em: 19 jun. 2020

HAMMOND, Scott D. Measuring the value of second-in cooperation in corporate plea agréments. *Annual American Bar Association Section Of Antitrust Law Spring Meeting*, 54, 2006, Washington D.C., DOJ, 2006, p. 7-8. Disponível em: <https://www.justice.gov/atr/file/518436/download>. Acesso em: 20 dez. 2019.

MAGALHÃES, João Marcelo Rego. Aspectos relevantes da lei anticorrupção empresarial brasileira (Lei nº 12.846/2013). *Revista Controle*, v. XI, n. 2, Dezembro 2013, Tribunal de Contas do Estado do Ceará. Disponível em: <http://www.tce.ce.gov.br>. Acesso em: 19 jun. 2020.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo; FREITAS, Rafael Vêras. A juridicidade da Lei Anticorrupção: reflexões e interpretações prospectivas. *Fórum Administrativo – FA*, Belo Horizonte, ano 14, n. 15, fev. 2014. Disponível em: [https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/01/ART\\_Diogo-Figueiredo-Moreira-Neto-et-al\\_Lei-Anticorrupcao.pdf](https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/01/ART_Diogo-Figueiredo-Moreira-Neto-et-al_Lei-Anticorrupcao.pdf). Acesso em: 19 jun. 2020.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo; GARCIA, Flávio Amaral. A principiologia no direito administrativo sancionador. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*, n. 28, nov./dez./jan. 2012, Salvador: Bahia. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com>. Acesso em: 19 ago. 2020.

RIBEIRO, Leonardo Coelho. O Direito Administrativo como caixa de ferramentas e suas estratégias. *RDA – Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro n. 272, p. 209-249, maio/ago. 2016. Disponível em: <https://http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/64303/62514>. Acesso em: 19 jun. 2020.

SOUZA, Renee do Ó. *Os efeitos transversais da colaboração premiada e o acordo de leniência*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.