
MÚLTIPLAS INSTÂNCIAS DE RESPONSABILIZAÇÃO E CONSENSUALIDADE NA LEI Nº 12.846/2013

*MULTIPLE INSTANCES OF LIABILITY AND SETTLEMENTS
IN LAW 12,846/2013*

Pedro Vasques Soares

*Advogado da União. Mestre em Administração Pública, Pós-Graduado em Direito
Público e em Advocacia Pública. Ex-Coordenador-Geral de Defesa da Probidade –
DPP/PGU/AGU*

SUMÁRIO: Introdução; 1. A Lei nº 12.846/2013;
2. A busca da múltipla responsabilização na Lei
Anticorrupção; 3. A solução consensual e necessidade
de coerência; 4 Conclusão; Referências.

RESUMO: Prevenir, detectar e responsabilizar por atos de corrupção é missão de todo o Estado por seus diversos órgãos, sendo pressuposto da eficiência no controle do fenômeno a múltipla atuação dos órgãos de *accountability* horizontal, com coordenação. A Lei nº 12.846/2013 traz regra geral de responsabilização de pessoas jurídicas por infrações administrativas, concretizando papel do empresário no combate à corrupção. Em seu ferramental contencioso estimula múltipla responsabilização concomitante, consagrando a separação de instâncias punitivas, sem, com isso, privilegiar insegurança jurídica. A Lei nº 12.846/2013 trouxe expressa previsão de solução consensual para fins de responsabilização para atos de corrupção. Acordo de Leniência é exercício do poder sancionador pela Administração, ainda que consensualizado, cumprindo, no âmbito do Poder Executivo Federal, à CGU, seu uso. Entretanto, como ferramenta consensual, demanda que outras ferramentas contenciosas não sejam utilizadas de forma simultânea em face da mesma pessoa jurídica, pelos mesmos e exatos fatos, se se buscando penalidades. A ferramenta consensual justifica-se exatamente pela vantajosidade que traz quanto a multiplicidade de ferramentas contenciosas. A análise específica e cuidadosa de cada uma das conexões possíveis em ambiente de multiplicidade de agências de *accountability* horizontal, indica a existência de soluções de coerência, cuja previsão em direito positivo e a vontade institucional de atuação coordenada, concretizam caminho mais eficaz no combate à corrupção, visando à eficiente apuração e a efetiva recomposição do erário, sem prejuízo da dissuasiva apenação.

PALAVRAS-CHAVE: Corrupção. Agências de Accountability Horizontal. Lei Anticorrupção. Responsabilização. Acordos de Leniência.

ABSTRACT: Preventing, detecting and holding accountable the responsible for corruption acts is a State mission, through its various agencies, the efficiency in controlling the phenomenon is the role of multiple horizontal accountability agencies, acting in a coordinated way. The Law 12,846/2013 establishes a general rule of liability for legal entities that commit administrative infractions, materializing the entrepreneur's role in the fight against corruption. Contentiously, it encourages multiple concurrent liability, consecrating the separation of punitive instances, without privileging legal uncertainty. The Law 12,846/2013 expressly provided a consensual solution on liability for acts of corruption. Leniency Agreement is an exercise of the sanctioning power by the government, even if consensual, within the scope of the

Federal Executive Branch its use is complied by CGU. However, as a consensual tool, it demands that other contentious tools are not used simultaneously in the opposition of the same legal entity, for the same and exact facts, if penalties are sought. The consensual tool is justified exactly by its advantages in terms of the multiplicity of contentious tools. The specific and careful analysis of each possible connection in an ambience with a multiplicity of horizontal accountability agencies indicates the existence of coherent solutions, which positive law provision and the institutional will towards a coordinated action, achieve a more effective path in the fight against corruption, aiming the efficient investigation and the effective damage restoration, without prejudice to the dissuasive sentence.

KEYWORDS: Corruption. Horizontal Accountability Agencies System. Anti-corruption Law. Liability. Leniency Agreements.

INTRODUÇÃO

A Corrupção é fenômeno complexo, multicausal, com reflexos tão diversos como suas causas e, pois, de conceituação também abrangente. As searas da vida social percebem seus efeitos, contribuindo o fenômeno ao detrimento da relação da sociedade com a política, gerando danos à economia, servindo a rupturas na estrutura do Estado, falseando a representação democrática e, ao fim, inviabilizando o atingimento dos objetivos da República previstos em carta constitucional.

Ante tais características, demanda múltipla atuação do Estado em sua prevenção e em sua repressão, vez que contornos multifacetais dificultam solução ou “remédio” único. Não parece possível entender-se, assim, razoável sequer tratar seu combate como missão de um ente só, de atribuição única e, pois, infalível.

Natural também existir multiplicidade de áreas ou searas de responsabilização para o combate ao fenômeno da corrupção que, pois, a partir de cada ordenamento, pode se configurar como ilícito civil, penal e até político-administrativo, além de puramente administrativo. Evidentemente surgem as necessárias conexões entre instâncias, mas que dosadas, com áreas de não tangibilidade e ou exclusividade, podem permitir atuação concomitante, coordenada ou sequencial.

Este o ambiente necessário à compreensão ou a leitura que se cabe fazer da Lei nº 12.846/2013 e este o objetivo do presente artigo: tratar das múltiplas instâncias de responsabilização e sua incorporação pela Lei nº

12.846/2013, além do ferramental que esta oferece, sem se descuidar do desenho necessário quando a opção for a consensualidade.

Desta forma, o presente artigo tratará da Lei nº 12.846/2013, alguns de seus contornos, conexões e estímulos à atuação coordenada, a evidenciar ou não, busca da múltipla responsabilização quando do uso do ferramental contencioso. Mesma análise caberá quando a opção ferramental da Administração for consensual, via “Acordo de Leniência”, verificando-se seus estímulos, ou não, à atuação coordenada e coerente. Ao fim, as conclusões retiradas da leitura que se fez do normativo em consideração ante percepções de experiência prática.

Para tanto, singela metodologia de uso interpretativo dos dispositivos normatizados aplicados ao contexto dos órgãos de controle no âmbito federal e das searas de responsabilização penal, civil e administrativa, objetivando identificar se a norma considerada apresenta soluções e mecanismos atentos ao ambiente de múltipla responsabilização, sem prejuízo de eventual uso da consensualidade como ferramenta opcional.

1 A LEI Nº 12.846/2013

Não é novidade que “corrupção” é fenômeno complexo, multicausal, com reflexos diversos como suas causas e, pois, de conceituação também abrangente. Ante tais características, demanda múltipla atuação do Estado em sua prevenção e em sua repressão, vez que contornos multifacetais dificultam solução ou “remédio” único. Não parece possível entender-se, assim, razoável sequer tratar seu combate como missão de um ente só, de atribuição única e, pois, infalível.

Prevenir, detectar e responsabilizar por atos de corrupção é missão de todo o Estado, por seus diversos órgãos e poderes e ante diversas atribuições ou especialidades; e da sociedade. Neste ponto se identifica, com pressuposto da eficiência no controle do fenômeno, a múltipla atuação dos órgãos de controle – órgãos de *accountability* horizontal.

Accountability é cobrar, dever, e ter a responsabilidade de prestar contas (CHRISPIM, 2007, p. 49). O'Donnel (1998, p.29-30 e 40) classifica em vertical ou eleitoral (no processo político democrático), societal (participação social), e horizontal ou administrativa (que pressupõe o ambiente de múltiplas agências capazes em estrutura, com atribuição legal e com vontade de combater ilegalidades).

O “*cluster*”, pois, é de uma ecologia ambiental em rede (ARANHA; FILGUEIRAS, 2016, p.12 e 36), com atuação em sistema, que pressupõe controle recíproco dentre os “fiscais”, evitando-se o poder

“absoluto” de instituição “Sebastiana”¹, e que, portanto, diminuiria a possibilidade de abuso “madisoniano” (RICO, 2014, p. 138). É tema a boa e velha lógica da separação de poderes ou funções estatais, visando ao equilíbrio e, também, a maior eficiência.

Assim, natural também existir multiplicidade de áreas ou searas de responsabilização para se combater o fenômeno da corrupção que, pois, a partir de cada ordenamento, pode se configurar como ilícito civil, penal e até político administrativo, além de puramente administrativo. Evidentemente surgem as necessárias conexões entre instâncias, mas que dosadas, com áreas de não tangibilidade e ou exclusividade, permitem atuação concomitante, coordenada ou sequencial.

O arquiteto do arranjo essencial ao sistema de atuação em rede é o direito positivo, o ordenamento jurídico, que fixa regras de atribuições, competências e legitimidade (SOARES, 2018). No Brasil, a Constituição de 1988 concretizou opções dando, por exemplo: ao Ministério Público a titularidade da ação penal, ao Tribunal de Contas as análises e decisões em tomadas de contas e a todos o dever de probidade. Na mesma Carta fixadas as atribuições da Advocacia-Geral da União – AGU – que, inclusive, tem exclusividade na representação judicial dos entes públicos, a partir da simples leitura do art. 129, IX e 131.

O Ordenamento, a partir de pilares constitucionais, vem completando a teia de atuação institucional, atribuindo a diversos órgãos papéis especializados que somam ao desafio estatal, como também exemplos o papel do CADE na defesa da ordem econômica e o papel da Controladoria-Geral da União – CGU – como órgão de controle interno central, no mínimo, do Poder Executivo federal.

Na defesa da probidade administrativa, como não podia ser diferente, atribuído ao ente público lesado o dever e a legitimidade para ajuizamento de ação de improbidade. Entretanto, a partir da legitimidade extraordinária, também o Ministério Público restou responsável pelas demandas atreladas à Lei nº 8429/1992.

Exemplos, pois, de que está na soma de papéis a possibilidade de algum êxito no ciclo de prevenção, apuração, identificação, punição dos corruptos e de busca efetiva de recuperação de ativos desviados. Mas soma pressupõe coordenação, cooperação, comunicação, compartilhamento, sob pena de mera competição por alocação de recursos ante atuações assistemáticas em ambiente organizacional predatório.

1 Movimento místico-secular percebido em Portugal no séc. XVI. A morte em batalha do rei D. Sebastião, que não possuía herdeiros, fez o trono de Portugal ficar sob o poderio da Espanha. O Sebastianismo significa a esperança de vinda de um salvador, ainda que sob características miraculosas, como seria a própria e desejada ressurreição do rei morto, D. Sebastião. ARAÚJO, Ana Paula de. *Sebastianismo*. InfoEscola. Disponível em: <<https://www.infoescola.com/historia/sebastianismo/>>. Acesso em: 04 nov. 2020.

“Arranjo” então se faz necessário, inclusive quanto ao uso das “ferramentas” de combate à corrupção. Da mesma forma é o direito positivo, via constituição e normas infraconstitucionais, que cria as ligações, conexões e proteções necessárias ao funcionamento e uso das ferramentas, em equilíbrio almejado a sistema público de controle. Atribuições estabelecidas e respeitadas, pontos de conexão identificados e “ferramentas distribuídas”, terá o Estado a difícil e complexa missão de trazer resultados no combate à corrupção.

Este o ambiente necessário à compreensão ou a leitura que se cabe fazer da Lei nº 12.846/2013, visando a compreender como trata das múltiplas instâncias de responsabilização, se estimuladas, e também considerando o desenho necessário quando a opção ferramental for a da consensualidade.

Pressuposto, pois, da compreensão do que estabelece o normativo é o respeito às atribuições institucionais estabelecidas na Constituição e ou em normas infraconstitucionais. Essa obediência ao plano do arranjo jurídico-normativo é que gerará segurança jurídica, vez que o discurso da “insegurança jurídica” no uso das ferramentas de combate à corrupção é alimentado pelo descumprimento das atribuições e normas, em franco benefício ao agente ilícito.

Aguçar ou aprofundar destrutivamente eventuais falhas de conexão no “sistema” ou na “rede” de combate à corrupção estabelecida pelo ordenamento jurídico, ou no uso das ferramentas disponíveis, não contribui à eficiência no combate ao fenômeno, potencializando a consolidação de ambiente com traços de impunidade e injustiça.

Como em O'Donnel (1998, p. 46), e Soares (2018, p. 46) a usurpação de atribuições entre entes de controle, para além da perda de eficiência decorrente da falta de especialidade e do desperdício de recursos públicos, com alocação simultânea não justificada, é elemento desestruturante do Estado de Direito, abalando pilar central da separação de poderes ante o desequilíbrio sistemático.

Fortalecer, obedecendo-se, o arranjo jurídico positivo das atribuições, pois, transmite previsibilidade e segurança jurídica, robustecendo por maior legitimidade o uso das ferramentas anticorrupção e potencializando os resultados. A Lei nº 12.846/2013, assim, será mais robusta quanto mais seu uso for resultado do respeito ao ordenamento jurídico e aos papéis institucionais positivados.

Neste contexto, a Lei nº 12.846/2013 traz então a denominada responsabilidade social empresarial, prevendo regra geral a responsabilização por infrações administrativas. Concretiza, pois, no ordenamento nacional, o papel do empresário no combate à corrupção, como feito em algumas

localidades mundo afora, a exemplo central os Estados Unidos da América, com o denominado “*foreign corrupt practices act – FCPA*”.

Necessária se fez a lei, no ambiente nacional, a partir da percepção de que o direito penal não resolve a responsabilização por atos de corrupção de pessoas jurídicas; a percepção de que o direito civil, com a lei de improbidade administrativa, Lei nº 8.429/1992, não abarca todas as possibilidades de corrupção e fraudes diante do Estado, em especial ante dependência direta e na perspectiva da responsabilidade subjetiva de conduta de servidor público, o que propiciava vácuo de responsabilização; a percepção de que empresas, pessoas jurídicas e não necessariamente pessoas físicas, se beneficiam direta e indiretamente dos atos; a percepção de que empresas tem melhores condições de apurar e controlar situações de corrupção em seu ambiente organizacional e; ao fim, a constatação da necessidade do trato do “*compliance*”, como valor da atividade empresarial em Estado Democrático de Direito.

Rapidamente, pode-se considerar “*compliance*” como conjunto de medidas que busca o estabelecimento de uma cultura corporativa ética e a adoção de procedimentos técnico e administrativos para viabilizar a prevenção ou minoração dos riscos de violação às leis decorrentes de atividade praticada por uma empresa, por meio de um de seus sócios, colaboradores ou parceiros econômicos. Ainda, em ocorrendo o fenômeno da ilicitude, o “*compliance*” também orientaria a empresa a detectar, mitigar e remediar, inclusive cooperando ou em articulação com autoridades competentes.

A CGU – Controladoria-Geral da União adota metodologia avança de conceituação e análise de programas de integridade, valendo citar publicações como “PROGRAMA DE INTEGRIDADE – Diretrizes para empresas privadas²”, que traz o conceito normativo, previsto no Decreto nº 8.420/2015, art. 41:

Programa de integridade consiste, no âmbito de uma pessoa jurídica, no conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

2 Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/integridade/arquivos/programa-de-integridade-diretrizes-para-empresas-privadas.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2020.

A novidade legislativa, assim, era plenamente justificada e necessária, evidenciando a essencialidade da atuação estatal executiva, poder executivo, em especial quanto ao órgão de controle interno, no caso a Controladoria-Geral da União, no papel de fomento à cultura da prevenção, apuração e combate à corrupção.

Araújo (2016, p. 263-264) diz de anseio constitucional, inclusive:

A Lei nº 12.846/2013, portanto, atende aos anseios da Constituição Federal, uma vez que, ao dar “musculatura” ao Estado para mais eficientemente punir ilícitos da espécie, dá a este meios mais aptos e eficazes para que cumpra o seu papel de protetor dos direitos fundamentais e valores objetivos que geralmente são afetados com os atos corruptos.

O texto da Lei nº 12.846/2013, finalmente, traz série de conceitos e parâmetros que devem ser destacados, ainda que objetivamente, vez que relevantes à análise que aqui se pretende:

1. O art. 2º traz a responsabilidade objetiva administrativa e civilmente quanto a atos que indiquem corrupção, fraude a licitações ou dificuldade do poder de fiscalizar/investigar;
2. O art. 3º prevê que responsabilizar a pessoa jurídica não exclui *necessariamente* responsabilização de pessoas físicas, sendo a pessoa jurídica responsável de forma independente das pessoas físicas e que as pessoas físicas têm culpabilidade como parâmetro;
3. O art. 4º estabelece que se responsabiliza pessoa jurídica mesmo com alterações societárias posteriores e que grupo e coligadas respondem financeiramente. Aqui, quanto à limitação à responsabilidade financeira, caberia alguma discussão quanto ao programa de integridade, em especial por sua natureza e seus contornos e aplicações em grupo econômico e empresas coligadas e subsidiárias, o que pode significar um reflexo não financeiro necessário da responsabilização;
4. O art. 6º estabelece quais são as penas aplicáveis, destacando-se a pena de multa, para além da pena de publicação de decisão. Em § 3º do mesmo disposto expressa menção ao dever de reparação integral de dano. A multa será nunca inferior à vantagem e variará entre 0,1% a 20% faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo;

5. O art. 7º traz os parâmetros para dosimetria das penas (inciso VIII inclui “compliance”); Registros em cadastros negativos constam no art. 22, com o Cadastro Nacional de Empresas Punidas - CNEP e art. 23, com o “Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS” e multa;

6. Art. 8º traz o Processo Administrativo de Responsabilização – PAR – competências e atribuições como a destacada da autoridade máxima de cada órgão de todos os poderes, podendo delegar. Conforme § 2º, no Poder Executivo federal, a CGU tem competência concorrente para PAR, podendo avocar;

7. No art. 10, § 2º, há possibilidade de suspensão dos efeitos do ato ou processo objeto de investigação;

8. No art. 13 deixasse claro que a instauração de processo administrativo específico de reparação integral do dano não prejudica a aplicação imediata das sanções estabelecidas nesta Lei, ou seja, a fixação e cobrança do dano em uma tomada de Contas Especial – Tcex - no âmbito do Tribunal de contas da União -TCU - por exemplo, não impede ou prejudica a aplicação das penas em decorrência do PAR, somando-se à responsabilização;

9. No art. 14 prevista a desconsideração da personalidade jurídica, quando usada para ilícitos ou confusão patrimonial – estendendo-se todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos sócios e administradores;

10. No art. 24 estabelece-se a destinação de multas e valores como “preferencialmente” a órgãos ou entidades públicas lesadas;

11. No art. 25 fixada a prescrição de 5 anos contados da data da ciência da infração ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado, interrompida eventualmente com abertura do PAR;

12. No art. 30, finalmente, expressamente estabelecido que a aplicação das sanções previstas nesta Lei não afeta os processos de responsabilização e aplicação de penalidades decorrentes de ato de improbidade administrativa, nos termos da Lei nº 8.429/1992 e atos ilícitos alcançados pela Lei nº 8.666/1993, ou outras normas de licitações e contratos da administração.

Leitura atenta dos dispositivos acima citados já indica, pelas diversas referências a instâncias, instituições e até pessoas diversas, sejam físicas ou jurídicas, que a norma adentrou o ordenamento jurídico ciente de um contexto de pluralidade.

2 A BUSCA DA MÚLTIPLA RESPONSABILIZAÇÃO NA LEI ANTI-CORRUPÇÃO

Em especial considerando-se os dispositivos citados e leitura sistemática do contexto de responsabilização de atos de corrupção, a partir inclusive da complexidade da natureza do fenômeno e de suas causas e consequências, seria possível esperar que a Lei nº 12.846/2013 consagre regime punitivo múltiplo!

É que tal consagração reforça o princípio da separação de instâncias punitivas, vez que a norma traz expressa a possibilidade conjunta, simultânea, de punição administrativa e de punição judicial, inclusive estabelecendo multiplicidade de penas, com diferenciação entre as aplicáveis, num mesmo contexto fático, a partir da seara de apuração.

De um lado há poder sancionador ou disciplinar natural da Administração, com as específicas penas previstas como fruto do PAR, no art. 6º. De outro, em atuação judicial, inclusive com legitimidade disjuntiva e concorrente do MP e da advocacia pública respectiva, para extraordinariamente punir (assim como na ação de improbidade da Lei nº 8.429/1992), há ação judicial do art. 19, com as respectivas penas previstas em seus incisos. Traço comum nas duas situações é a litigiosidade.

Nessa linha, as previsões relativas ao PAR trazem conexões com os regimes de punição diversos. De fato é de se concluir que em litígio, via contenciosa judicial ou sancionatória administrativa, há expressa possibilidade de punição da infração administrativa, punição do ilícito na via judicial e mais punição judicial via ação de improbidade.

Inexiste incidência da vedação do “*bis in idem*” ante bens jurídicos tutelados diversos e adoção de modelo múltiplo de responsabilização (como já destacamos em SOARES, 2018) em nosso ordenamento, ainda sendo possível a atuação de outros órgãos como CADE, TCU e responsabilização penal.

Em reforço, veja-se que expressamente o art. 29 da Lei nº 12.846/2013 estabelece que “*O disposto nesta Lei não exclui as competências do Conselho Administrativo de Defesa Econômica, do Ministério da Justiça e do Ministério da Fazenda para processar e julgar fato que constitua infração à ordem econômica*”.

Também o art. 18 no sentido de que “na esfera administrativa, a responsabilidade da pessoa jurídica não afasta a possibilidade de sua

responsabilização na esfera judicial”. O PAR, assim, concluído e com decisão condenatória, soma-se em penas aos resultados de eventual ação judicial, tanto que essa leitura indica a sistematicidade da previsão do art. 20, no sentido de cúmulo de penas ao MP que, na esfera administrativa, não detém atribuição para aplicação das penas do art. 6º, específicas da Administração na seara administrativa. Assim, a punição *imposta* administrativamente não afasta punição judicial, pelo contrário, exige complementação, o que também torna clara a condicionante de somente ser possível ao MP “somar as penas” se a Administração for previamente omissa. Apenas se referência o *Parquet* vez que quando do ajuizamento pela advocacia pública do respectivo ente, este mesmo ente já detém a atribuição de atuação no âmbito administrativo.

A consagrar a multiplicidade de responsabilização como inerente ao nosso ordenamento jurídico e ao combate do complexo fenômeno da corrupção, o já citado art. 30 da Lei nº 12.846/2013 é claro ao estabelecer que

A aplicação das sanções previstas nesta Lei não afeta os processos de responsabilização e aplicação de penalidades decorrentes de: I - ato de improbidade administrativa nos termos da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992; e II - atos ilícitos alcançados pela Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ou outras normas de licitações e contratos da administração pública, inclusive no tocante ao Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC instituído pela Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011.

Ou seja, expressamente imposta a soma de responsabilização em situação de litígio, coerção, contencioso.

Desta forma, a leitura do normativo, seja em interpretação literal ou sistemática com o ordenamento jurídico, indica claramente que há múltiplas instâncias de responsabilização para os ilícitos tocados pela Lei nº 12.846/2013 que, em suas diversas configurações e diversos reflexos quanto a bens jurídicos tutelados não só indicam mas impõem, no litígio, no contencioso judicial ou por decorrência da força cogente do poder sancionador, a incidência de múltiplas penas.

A segurança jurídica está na previsão, pedagógica inclusive, de que uma vez cometido o ilícito e até por determinação constitucional (art. 3º, art. 15 e art. 23, I), o Estado atuará com todas as suas forças, searas e instâncias, para combater e buscar a responsabilização por tais atos.

Instrumental a tal busca de múltipla responsabilização se configura o compartilhamento de informações e documentos que, respeitadas as eventuais autorizações judiciais, deve ser estimulada dentre os órgãos de responsabilização para o mais completo exercício de suas atribuições.

Nesse sentido natural e esperado que as informações da frente de apuração e responsabilização mais avançada seja compartilhada com as frentes de searas diversas, visando à completa instrução e, simultaneamente, à completa apuração e responsabilização de ilícito.

Inclusive a falta de cooperação e compartilhamento de informações deve ser lida como falha sistemática no ordenamento cuja rede de atuação anticorrupção busque alguma eficácia. Nesse sentido, expondo a falta de compartilhamento de dados como exemplo de algo necessário à efetividade no combate a corrupção, no caso para fins de ressarcimento patrimonial, Garcia (2011, p.10) expõe a mesma percepção:

Nem todos os órgãos dispõem de ferramentas e tecnologia adequadas ao seu objetivo. Um exemplo notável, a que já fizemos referência em incontáveis congressos destinados ao estudo da temática, é a inexistência de um serviço central de informação, que seria responsável pela confrontação de dados recebidos de todos os entes responsáveis pela gestão de informações que possam refletir a situação patrimonial de uma pessoa.

A leitura é, inclusive, coerente com o que se espera, pois, como reação do Estado, por seus múltiplos órgãos e instâncias, diante do maléfico fenômeno da corrupção, ou seja: reação completa, capaz de minimizar os múltiplos danos e estancar as diversas causas.

Assim, haveria não só coerência mas também proporcionalidade entre a ação ilícita e a reação estatal em ordenamento jurídico que prevê instâncias de responsabilização e agências de *accountability* horizontal (SOARES, 2018, p.59 a 65), alocadas em “cluster organizacional” (ARANHA; FILGUEIRAS, 2016, p.12 e 36), cujo desenho ambiental pressupõe e exige atuação em rede (SOARES, 2017).

Resta saber se esta mesma leitura pode ser feita quando da atuação punitiva via consensualidade ou, na expressa previsão da lei, via Acordos de Leniência nos termos do art. 16 da Lei nº 12.846/2013.

3 A SOLUÇÃO CONSENSUAL E NECESSIDADE DE COERÊNCIA

A Lei nº 12.846/2013, como sabido (SOARES, 2018, , e outros como DIDIER e BOMFIM, 2017), trouxe expressa previsão de solução consensual para fins de responsabilização para atos de corrupção, estabelecendo parâmetros nos arts. 16 e 17, capítulo V da norma. Positivado está que:

A autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática

dos atos previstos nesta Lei que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo”.

No âmbito do Poder Executivo Federal, conforme § 10 do mesmo art 16, é atribuição da Controladoria-Geral da União a celebração de tais acordos.

Entretanto, sabido que o contexto de atuação dos órgãos de controle e combate à corrupção encontra e encontrou, também na aplicação da Lei nº 12.846/2013, desarticulação na capacidade de interação das agências.

A multiplicidade de órgãos e searas ante complexidade do fenômeno da corrupção e sua percepção sistêmica no cenário nacional impunham e impõem a atuação articulada e colaborativa das agências de *accountability* horizontal, sendo necessária a atuação destas em rede; a partir de estruturas adequadas em cada uma delas, da vontade de atuar e da existência de atribuições e competências; tudo tendo como pressuposto a capacidade de defesa de suas atribuições ante ingerências indevidas e sob pena de usurpação (SOARES, 2017). Está em O'Donnell (1998, p. 46), como visto, a percepção de que usurpação de atribuições leva a falhas sistêmicas e, pois, tão ou mais graves que as consequências de casos de corrupção.

Entretanto, como destacado em Aranha e Filgueiras (2016, p. 34), o cluster organizacional se caracteriza pela falta articulação, falta de cooperação e competição predatória, não se compreendendo ou não se exercendo a atuação em rede, seja em soma ou em sequenciamento. Coordenação com articulação deve ser o equilíbrio entre a defesa de atribuições que devem ser afirmadas, sob pena de falha sistêmica, e a capacidade de diálogo institucional, com aprimoramento do arranjo estabelecido, e não perfeito, pelo direito positivo.

Sem surpresas o contexto influenciou no uso e exercício das atribuições da Lei nº 12.846/2013, em especial quanto à ferramenta “Acordos de Leniência”, percebendo-se anomalias diversas nas interações dos múltiplos órgãos, múltiplos searas e problemas, com usurpação, no exercício de atribuições.

Porém, a natureza jurídica da ferramenta e seu âmbito e elementos de configuração indicam solução para o arranjo que, pois, sempre deve ter o direito positivo como arquiteto. De qualquer forma o destaque que se faz é que, dentre as ferramentas de combate à corrupção previstas na Lei nº 12.846/2013, que envolve procedimentos administrativos e judiciais, é na via consensual do Acordo de Leniência que o desequilíbrio na teia de atribuições gerou e gera mais impactos, ante, como aqui se pretende mostrar, alguma exigência de maior articulação ou interação entre órgãos.

Trata-se o Acordo de Leniência de exercício do poder sancionador pela Administração (SIMÃO; VIANNA, 2017, p. 70), ainda que consensualizado

ou como “negócio jurídico” (DIDIER; BOMFIM, 2017, p. 117), o que indica a atribuição, ao menos no âmbito do Poder Executivo Federal, de seu órgão central de controle interno e disciplinar, qual seja CGU, tanto que a Lei nº 12.846/2013, em verdade, trata como regra da perspectiva punitiva de pessoas jurídicas em seu relacionamento com a Administração, procedimento e penas aplicáveis, em especial na busca de completude ao regime estabelecido na Lei nº 8.429/1992. Eis inclusive a razão pela coerência na múltipla responsabilização quando da não consensualização: são disciplinas punitivas que se complementam ante várias feições do ato corruptivo.

O PAR - Procedimento Administrativo de Responsabilização (capítulo IV da norma) é, pois, o instrumento para o fluxo regular da responsabilização pretendida pela lei, ou seja, em contencioso administrativo aplicar-se sanção por atos corruptivos. Já o Acordo de Leniência é a ferramenta do fluxo opcional da consensualidade e que, por determinação legal, já parte de diferença de atribuição, vez que se no PAR há múltipla previsão (de cada um dos órgãos ou entes), em Acordo de Leniência há exclusividade da CGU, demonstrando-se maior necessidade de coordenação, ou coerência.

E essa maior necessidade de coerência se dá quanto às demais ferramentas responsabilizadoras também, considerado, claro, o mesmo escopo fático trazido em eventual apuração.

Não se desconhece que o Ministério Público, em razão inclusive de certa inação da CGU, não bastasse argumentação de utilidade, firmou acordos a que denominou “Termos de Leniência”, de natureza, então, diversa e com efeitos limitados à previsão da Lei nº 12.846/2013.

Tal discussão³ não é o cerne do presente artigo e até se indica minimamente firmada em decisões judiciais sólidas no âmbito do TRF4, mas é exemplificativa no sentido de que em ambiente organizacional de competição predatória a usurpação de atribuições ocorreu também quanto à aplicação da Lei nº 12.846/2013.

Também solucionada eventual discussão quanto à possibilidade de Acordos de Leniência com reflexos em ações de improbidade (aqui no que se refere a acordos em ações da Lei nº 8.429/1992, sendo que a existência de tais reflexos será a frente considerada). Não só para a União, via Advocacia-Geral da União, nos termos da CF/88, art. 129, IX, e Lei nº 13.140/2015, mas também de maneira mais recente com a alteração do

3 Plasmada na esfera judicial no Agravo de Instrumento 5023972-66.2017.4.04.0000/PR, julgado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região em sessão de 22.08.2017, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Vania Hack de Almeida. Acesso em: 02 nov. 2020.

art. 17 da Lei nº 8.429/1992, fruto da Lei nº 13.964/2019, com expressa autorização de consensualização em ações de improbidade administrativa.

De qualquer forma é fato que existem acordos firmados, com teórico fundamento na Lei nº 12.846/2013, pelo PARQUET, o que traz à tona a discussão sobre multiplicidade de órgãos e insegurança jurídica.

Entretanto, para nós, trata-se de falso dilema, ao menos neste aspecto, não se podendo entender a usurpação de atribuição como atuação institucional que evidenciaria falha sistemática do modelo de múltiplas chibatas (ALVES, 2009, p. 111). A insegurança jurídica não advém do sistema em rede, da multiplicidade de órgãos e atribuições por si e sim do abuso ou da usurpação de atribuição, ferramenta específica, cuja titularidade é expressa em lei com presunção de constitucionalidade, não bastasse a evidente conformidade pela natureza jurídica.

No que interessa a presente análise, entretanto, resta saber se Acordo de Leniência, como instrumento ou ferramental que viabiliza o exercício do poder sancionador de forma consensualizada apresenta as mesmas características de conformidade e coerência que o PAR, que, como visto, estimula a multiplicidade de frentes combativas contra o fenômeno da corrupção, ou se, noutra frente, exige maior afinilamento, com coordenação.

O cerne aqui é, partindo do pressuposto de um Acordo de Leniência válido, ou seja, firmado por quem detém atribuição e obediente aos demais contornos da lei, perceber se esse Acordo exige outras frentes de responsabilização concomitantes ou, se diferentemente do PAR, ele pressupõe o não uso de outras ferramentas, como PAR e ações de improbidade em face das mesmas pessoas (obviamente considerando-se a mesma e única situação fática e a mesma pessoa jurídica envolvida, não as apurações decorrentes e terceiros, pessoas físicas e jurídicas envolvidas, que são consequência esperada do Acordo de Leniência).

A resposta parece ser que, em regra, o Acordo de Leniência demanda, pelo alto valor da lealdade na consensualidade, assim como da lógica cooperativa, que outras ferramentas não sejam utilizadas em face da mesma pessoa jurídica pelos mesmos e exatos fatos e buscando-se as penas da Lei nº 12.846/2013 e ou penas da Lei nº 8.429/1992 ou mesmo da Lei nº 8.666/1993. Diz-se em regra porque, e também decorre da mesma lei e de todo o ordenamento jurídico, que em se identificando dano concreto, todo o dano concreto deve ser buscado pelo TCU, por exemplo, ainda que o Acordo de Leniência faça recompor algum valor, o que já, por si, é algo além do que se poderia esperar em leitura literal e isolada da Lei nº 12.846/2013.

Entretanto, lendo-se o microssistema anticorruptivo, especial Lei nº 12.846/2013 com Lei nº 8.429/1992, percebe-se que possível solução

ou uso complementar de ferramental na apuração do dano, sem prejuízo da firma de Acordo de Leniência. É o que expresso no art. 16, § 3º, da mesma norma.

A conclusão de “regra”, entretanto, decorreria da norma que indica uma série de situações cujos efeitos do Acordo de Leniência validamente firmado parece exigir, ante elementos axiológicos de um consenso, a coerência e harmonização do uso de ferramentas para responsabilização, inviabilizando, então, usos simultâneos em algumas situações.

Relevante para tal percepção a exigência de trato direcionado das informações recebidas, nos termos do art. 16. É que as conexões entre instituições mais devem aparecer para permitir a atuação sistêmica dos órgãos de controle no uso de diversas ferramentas, justamente, no trato dos dados, informações e documentos, recebidos voluntariamente.

Ou seja, a chamada “alavancagem investigativa”, o incremento na capacidade apuradora responsabilizadora do Estado” pressupõe o uso direcionado e limitado, também via conexões de compartilhamento institucional.

Diferentemente do estimulado compartilhamento na opção contenciosa, a instituição leniente, aquela que celebra o Acordo, pois, não poderia usar daquilo que recebeu em face da própria pessoa jurídica que trouxe as informações para aplicar outras penas que não as já consensualizadas no instrumento. E tal por uma questão de lealdade e boa-fé estatal, inerente à consensualização no poder de polícia, e também na raiz da criação de atos e negócios jurídicos.

Nesse sentido, parece correto haver reflexos potenciais do Acordo de Leniência em PARs eventualmente existentes em face da pessoa jurídica colaboradora, assim como em ações de improbidade administrativa eventualmente ajuizadas pela instituição leniente em face da mesma pessoa jurídica celebrante, desde que, claro, sobre os mesmos fatos. E diferentemente das conexões do PAR, que pressupõem uso simultâneo, aqui o que se espera é o encerramento da via contenciosa administrativa e o fim da relação processual judicial entre a pessoa jurídica colaboradora e o ente leniente.

É que a consensualidade, como ferramenta opcional e discricionária da Administração, justificada em seus elementos, indica análise de vantajosidade. Ou seja, o Acordo de Leniência é parametrizado por identificar-se vantagens não só quanto aos resultados de um PAR, mas também de ação de improbidade administrativa. O que se espera de um Acordo de Leniência é justamente melhores resultados concretos quanto às penas do que se poderia esperar, realisticamente, das vias contenciosas administrativa e judicial, vez que soaria incongruente a admissão

administrativa com solução em Acordo de Leniência e a continuidade de ação judicial sobre os mesmos fatos e entre as mesmas partes. Perceptível o avanço sistemático e coordenado no uso da ferramenta neste ponto, construindo-se na plêiade de searas e instâncias conexões harmônicas e coerentes, sem significar timidez na responsabilização estatal.

Esta inclusive mais uma das vantagens do potencial acordo de sanção: Uma única ferramenta, constituída validamente ante elementos relativos a atribuição, objeto e forma, daria solução mais ágil, adequada e concreta, com apenação, como resposta à violação do bem jurídico tutelado, qual seja, a não corrupção em relações empresariais com o Estado.

Assim, o Acordo firmado deve resolver o eventual PAR (se mesmo escopo e pessoa jurídica celebrante), da mesma forma que, ao menos quanto às penas, dentre as mesmas limitações, deve resolver eventual ação de improbidade administrativa. Essa é uma de suas vantagens, pois e desde que, como dito, respeitadas as atribuições originais.

Certo que durante a fase de negociação não há qualquer isenção de responsabilização, sendo possível e até desejável que a Administração continue com as frentes de responsabilização porventura existentes. Não há, pois, qualquer efeito pré-acordo e, pois, reflexo nas diversas searas de responsabilização. Unicamente há potencialidade de suspensão temporária do PAR, a critério da Administração e talvez fundado em alocação e economia de recursos, mas não se impede conclusão, nem apenação via PAR, muito menos ajuizamento de ação de improbidade. Pelo contrário, apresentado relatório final de responsabilização em PAR, é o Acordo de Leniência que resta inviabilizado, nos termos do Decreto nº 8.420/2015, art. 30, § 2º.

Inclusive tal continuidade de frentes de responsabilização, enquanto da fase de negociação de acordo, é essencial à análise da vantajosidade, da melhor opção para a Administração punitiva no juízo de conveniência e oportunidade do acordo a ser celebrado, vez que a opção da Administração pela consensualidade deve ser fundada em real tentativa. Acaso algum elemento anterior existisse e observado o sigilo da fase negocial inclusive dentro da própria instituição, deve ser exercida a responsabilização pelas vias regulares, não se podendo justificar um Acordo em omissão deliberada em atuar de forma contenciosa. Existir opção, pois, vem a ser melhor para a decisão da Administração, aprofundando favoravelmente a tutela do interesse público.

Mas, uma vez assinado o Acordo de Leniência, e como se pode supor, uma vez feita a opção de vantajosidade ante a atuação contenciosa, deixa então de ter sentido o cúmulo de opções como PAR e ação de improbidade administrativa.

Firmado o acordo o que se tem, então, e na perspectiva das Leis nº 12.846/2013, 8.429/1992 e 8.666/1993, é justamente o apanhado de penas, em suas respectivas dosimetrias, que se entendeu, por uma série de elementos, adequado estabelecer-se em face da empresa colaboradora.

O Acordo de Leniência traz, então, sanções. Dosadas, com isenções neste ou naquele ponto, mas basicamente sanções ante benefícios à Administração e por decorrência do que lhe caberia impingir pelas Leis nº 8.666/1993 e 12.846/2013, administrativamente, além de, na via judicial e ante leitura sistemática, pela Lei 8.429/1992.

Acordo de Leniência é, pois, sanção, natureza jurídica sancionatória decorrente de Poder Sancionador, mas via consensualidade. Daí a atribuição da Administração por seus órgãos sancionadores na via administrativa, como CGU no âmbito federal, e ao próprio ente, por sua advocacia pública, na via judicial. A exemplo AGU, que firma acordo pela União nos termos do art 129, IX, parte final e art. 131 da Constituição Federal, Lei Complementar nº 73/1993 e Leis nº 9.469/1997, 13.140/2015, além da própria Lei nº 12.846/2013. Sendo assim, especificadamente no mesmo escopo fático, parece uma consequência necessária, coerente, que o eventual PAR existente seja encerrado, substituindo-se a potencialidade de uma sanção impositiva pela efetividade de uma sanção consensualizada.

Uma vez assinado, espera-se como benefício à Administração, e elemento justificador da celebração, a denominada alavancagem responsabilizadora. Resultado deve ser, pois, o incremento na capacidade de apurar, descortinar situações ilícitas para então, ampliando-se o escopo subjetivo de tal apuração, responsabilizar-se outros ou todos os outros responsáveis, sejam pessoas físicas ou jurídicas.

O que se espera – resultado – do Acordo de Leniência é justamente incremento na capacidade apuradora e responsabilizadora do Estado, administrativa e judicialmente. Assim, outros PARs e procedimentos como PADs (Processos Administrativos Disciplinares) deverão ser abertos ou robustecidos, mas tendo como sujeitos, especialmente estes, os “terceiros”, e não a empresa colaboradora.

É o que se retira da Lei nº 12.846/2013, art. 16, inciso I e II: “I – a identificação dos demais envolvidos na infração, quando couber; e II – a obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração”.

Deve, pois, a colaboradora, ser a primeira pessoa jurídica a cooperar na apuração do ato lesivo (§ 1º), que tenha efetividade na identificação de servidores e particulares envolvidos e, claro, que admita sua participação no ilícito e coopere plena e permanentemente com as investigações.

Há alguma discussão sobre o que significa o inciso I do § 1º do art. 16, vez que a compreensão de primeira cooperação com o Estado é

complexa, ante justamente a multiplicidade de órgãos e searas, devendo, assim, ser lida a exigência com racionalidade e bom senso, em especial ante a diferença de tratamentos possíveis a pessoas físicas e jurídicas (a exemplo considerar-se delações premiadas ou colaborações premiadas de pessoas físicas diretamente envolvidas não só nos ilícitos, mas na gestão de pessoas jurídicas também envolvidas), inclusive existindo previsão em portaria de cooperação da pessoa jurídica em “outros processos ou instâncias” de responsabilidade, para fins de verificação de primeva manifestação.

Cabe destacar ainda que quanto a denominada alavancagem, é de se admitir algumas compreensões auxiliares na análise do descortinamento primevo. Basicamente as informações para definição de “alavancagem” específica ou *stricto sensu*, são aquelas que dizem respeito a pessoas, fatos, documentos e viabilizem o uso potencial, nos termos da Lei nº 12.846/2013, art 16, § 4º. Espera-se, pois, efetividade da colaboração e do resultado útil. Entretanto, o descortinamento pode envolver fatos absolutamente complexos e com isso tornar admissível o fatiamento da compreensão do episódio de corrupção em entregas diversas por pessoas jurídicas diversas, e cada uma sendo a primeira em determinado aspecto ou face do complexo episódio. É o que se poderia denominar “alavancagem vertical”, como aquela que traz o aprofundamento de um fato ou episódio genericamente ou parcialmente conhecido, sendo desconhecidas da Administração diversas etapas, detalhes ou faces do complexo fenômeno; enquanto “alavancagem horizontal” seria aquela de mais fácil verificação, que traz a cena um episódio novo, em relação ao qual também a Administração desconhecia, sendo fatos ou situações absolutamente diversos.

Ambos os descortinamentos podem, caso a caso, receber a adjetivação de relevantes para a Administração e ambos podem indicar a primariedade de sua entrega pela pessoa jurídica colaboradora, até porque também em ambas as situações há o “aprendizado institucional” para entes públicos, com o *know how* da corrupção detalhado ante informações e documentos que venham a destrinchar situações absolutamente complexas, com múltiplos atores e participações e responsabilizações nem sempre conectadas.

E mais, a própria expectativa sobre informações e documentos a receber também deve ser corretamente dimensionada. Afinal, o já falado fenômeno da corrupção não é caracterizado por registros formais e transparência. Assim, o que seria a “alavancagem esperada”? Provas cabais apenas? É ter como resultado necessário uma “condenação” administrativa ou judicial? Claramente que não. É o conjunto de indícios, provas, narrativas, evidência e até suspeitas que, demonstrado o esforço organizacional em obter-se ao máximo, venha a incrementar, aumentar em alguma proporção, a viabilidade de responsabilização efetiva de terceiros que, inclusive, pode se dar apenas em outras instâncias, com diversas outras variáveis, como a judicial.

Em qualquer caso, no que importa à presente análise, há regramento essencial quanto ao uso das informações e documentos recebidos como “alavancagem” e tal ponto é também evidência de coordenação relevante em ambiente de multiplicidade objetiva e subjetiva. É que ante alavancagem, pode-se abrir PARs em face de outras pessoas jurídicas, assim como PADs, em face de servidores, sem prejuízo de outras ações judiciais da própria Lei nº 12.846/2013 e da ação de improbidade da Lei nº 8.429/1992 em face destes. Também pode gerar a abertura de expedientes em âmbito de outros órgãos como CADE, CVM e TCU. Mas, em face da pessoa jurídica que colaborou, há necessidade lógica, decorrente da própria ferramenta, de não se usar as informações e documentos para apenas esta, tratando-a de maneira mais severa do que se faria em face de pessoas jurídicas não colaboradoras.

Não é que outros órgãos não possam mais punir aquela pessoa jurídica, pois podem obviamente dentro de suas atribuições. E isto é respeitar atribuição. Entretanto, não poderão fazê-lo utilizando-se das informações recebidas via Acordo de Leniência. Não se trata de se impedir o exercício de atribuição. O que não se permite, no que se poderia denominar como “regra de lealdade”, é compartilhamento do obtido via consenso para fins punitivos, na busca de apenação, e tal pela natureza da origem da informação.

Ressalva se faz quanto à apuração de dano, vez que não é possível no Acordo de Leniência indicar-se “quitação”. Enquanto existir dano apurável, este poderá ser perseguido inclusive a partir dos elementos fornecidos pela empresa. Cabe destacar, entretanto, que o dano apurado, já identificado, é elemento essencial e não negociável (ficar de fora ou existir “desconto”). O que se indica aqui é que caso outras instituições ou os próprios celebrantes venham, inclusive a partir dos elementos recebidos, apurar e identificar novos danos, posteriormente à celebração, e que possam ser imputados à empresa colaboradora, não poderá essa evitar a responsabilização, não existindo ilegalidade ou deslealdade no uso inicial de tais documentos e informações. Em suma, a “regra” da não quitação quer dizer, em Acordo de Leniência, como firmados pela AGU e CGU, que se houver informação de dano, esse será necessariamente utilizada durante a fase de negociação para se identificar tal valor que, pois, será rubrica necessária.

Em caso negativo, ou seja, não existindo elementos robustos e reconhecimento pela empresa colaboradora quanto à ocorrência de dano, o encaminhamento para TCU, por exemplo, não pode gerar apenação, mas pode sim justificar responsabilização por dano concreto eventual e posteriormente apurado. Cabe lembrar que esta lógica se aplica à pessoa jurídica celebrante, sendo absolutamente livre o uso das informações e documentos em face de terceiros. Em verdade, é este o objetivo da celebração.

Cabe, ainda, detalhar que o trato das informações durante as negociações e em caso de não sucesso ou não firma de Acordo tem regramento próprio. Há, assim, sigilo e restrição de uso durante o trâmite, sem prejuízo de verificação de plausibilidade e novidade das informações, o que poderia ser resumido no estímulo a “acesso” à informação, para comissão de negociação, e no impedimento do uso das informações ali recebidas, pela comissão de negociação em outras searas. Ou seja, deve entrar informação para a comissão de negociação realizar sua análise, mas nunca sair informação sob pena de quebra de compromisso e deslealdade estatal. Noutra frente, há sigilo e não uso nos casos de rejeição ou desistência do Acordo de Leniência. Expresso na Lei nº 12.846/2013, art. 16, § 7º, está que a proposta rejeitada não implica reconhecimento de ilícito, indicando-se que, em caso de desistência, há devolução de todo o material recebido e vedação de seu uso pelas autoridades envolvidas, não servindo a etapa negocial como qualquer reconhecimento de ilegalidades e não existindo divulgação.

Entretanto, como salientado, firmado o Acordo o uso das informações e documentos é definitivamente autorizado desde que respeitada a regra de não se punir, em outras frentes e com as mesmas informações, a própria colaboradora. Espera-se, inclusive, que a partir da celebração sejam realizadas diligências de complementação ou esclarecimento que, nos ambientes específicos das instituições AGU e CGU, indicam a cooperação contínua quanto as pessoas jurídicas colaboradoras. Para tanto, pode ser caso inclusive de se solicitar ou se determinar o compartilhamento de informações de outras instâncias ou com outras instâncias, desde que firmado o compromisso de não imposição de penas para a pessoa jurídica colaboradora a partir daqueles documentos e informações a receber.

Eventualmente, acaso um Acordo de Leniência venha a ser considerado descumprido pela pessoa jurídica colaboradora, outro regramento se põe diante das instituições celebrantes. É que, nesse caso, mesmo diante do fim da relação consensual, e em verdade por decorrência do descumprimento de tal compromisso, há possibilidade, clausulada, como se pode verificar dos termos publicados pela CGU⁴ de livre uso das informações pelas instituições celebrantes, inclusive em face das próprias pessoas jurídicas colaboradoras.

⁴ Disponível em: <<https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorrupcao/acordo-leniencia>>. Acesso em: 25 jul. 2020.

4 CONCLUSÃO

Em cada uma das situações acima indicadas com seus respectivos regramentos de uso de informações e documentos, o que se tem, pois, são pontos de interconexão entre instituições e entre searas de responsabilização que, pois, indicam que a consensualidade prevista na nº Lei 12.846/2013, via acordo de leniência, acaba exigindo mais coerência, atuação coordenada e afunilamento, justamente pela natureza axiológica fundante da ferramenta jurídica de combate à corrupção, qual seja, lealdade estatal.

Entretanto, para além do discurso “interessado” de insegurança jurídica e desorganização teoricamente causado pelo sistema de múltiplas chibatas, parece existir soluções de coordenação e cooperação que, se de um lado respeitam as atribuições das agências de *accountability* horizontal (SOARES, 2018); e essas só tem sentido e maior eficácia se funcionando em multiplicidade; de outro viabilizam a atuação em rede, sequencial ou não, garantindo o exercício reforçado de atribuições e com segurança jurídica suficiente ao ordenamento pátrio. E mais, também viabilizando apuração e responsabilização suficientes às múltiplas e gravíssimas consequências do complexo fenômeno da corrupção, em especial se percebido de maneira endêmica como na sociedade brasileira.

O ambiente organizacional de instituições de combate à corrupção, para além do ferramental disponibilizado da Constituição Federal a leis ordinárias, passa necessariamente por multiplicidade de atribuições, o que não significa necessariamente insegurança jurídica e incoerência. Pelo contrário. A análise específica e cuidadosa de cada uma das conexões possíveis indica a existência de soluções de coerência cuja previsão em direito positivo e a vontade institucional de atuação coordenada concretizem caminho mais eficaz no combate à corrupção, que passa pela eficiente apuração e vai à efetiva recomposição do erário e à dissuasiva apenação.

A Lei nº 12.846/2013 traz, em seu ferramental bélico, o norte da multiplicidade de frentes, sejam administrativas ou judiciais e com múltiplas atribuições de múltiplos órgãos. Sem prejuízo, a previsão de consensualidade como forma traz, por sua natureza, afunilamento ferramental que, como exceção, não afasta a regra da pluralidade.

Importante perceber que no quadro atual, o arranjo institucional deve ser ancorado no direito positivo e no respeito às atribuições constitucionais. A experiência da AGU e da CGU e suas conexões com MPF e TCU, smj, apesar das já citadas críticas, inicialmente acertadas ainda que nem sempre amparadas no interesse público, vem demonstrando que é possível resultados com coordenação.

As instituições, com esforço, para além do pessoal, e compreensão das atribuições, buscaram e buscam arranjo institucional, visando à completa

migração de um modelo de competição predatória, como destacado por Aranha e Filgueiras (2016), gerando insegurança pelo desrespeito ou usurpação de atribuições e corrida orçamentária; para um paradigma compreensivo, cooperativo, com percepção da relação de sequenciamento das atribuições eventualmente existente e coordenação efetiva, como soma de esforços e compartilhamento leal de informações e documentos. Há e houve, pois, alguma vontade institucional de atuação colaborativa, embasada no direito positivo e que, justamente, transmite a necessária segurança jurídica, decorrente de respeito às atribuições constitucionais, as normas, ao ordenamento.

Os resultados já obtidos em Acordos de Leniência da Lei nº 12.846/2013, por exemplo, em atuação da CGU com “parceria” formal da AGU geraram, até junho de 2020⁵, 12 (doze) celebrações com empresas investigadas pela prática dos atos lesivos previstos na lei anticorrupção (Lei nº 12.846/2013), e dos ilícitos administrativos previstos na lei de licitações (Lei nº 8.666/1993), sendo que os valores a serem ressarcidos envolvem os pagamentos de multa, dano e enriquecimento ilícito, com retorno de recursos aos cofres públicos esperado, ou seja, com título executivo constituído até tal data, em R\$ 13.671.855.155,97 (treze bilhões, seiscentos e setenta e um milhões, oitocentos e cinquenta e cinco mil, cento e cinquenta e cinco reais e noventa e sete centavos), e retorno efetivo aos entes lesados no valor concreto de R\$ 3.840.367.468,77 (três bilhões, oitocentos e quarenta milhões, trezentos e sessenta e sete mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e setenta e sete centavos).

Mas os resultados, no paradigma que se prega, devem ser, para além dos apresentados pelas instituições em rede, para toda a sociedade e fruto de uma estrutura estatal plúrima, porém coerente, ciente e ciosa do ferramental anticorrupção que se lhe impõe para atuar.

O que se conclui da presente análise é que a Lei nº 12.846/2013 trouxe ferramentas de combate à corrupção que, conforme vontade institucional, podem ser eficazes e apresentar uso coerente em ambiente de múltiplas agências de *accountability* horizontal, parecendo correto afirmar que o contexto nacional, somado à complexidade do fenômeno da Corrupção, indicam como acertado o modelo em rede. Restaria às críticas de insegurança jurídica e desorganização eventualmente geradas de maneira destrutiva, o apelo interessado, pois na presente construção não se sustentam quando detalhado o uso do ferramental e quando focada a percepção da conexão ou interação entre instituições, viabilizada pelas hipóteses de atuação contenciosa ou consensual da própria Lei nº 12.846/2013.

5 Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorrupcao/acordo-leniencia> Acesso em: 25 out. 2020.

REFERÊNCIAS

ALVES, Maria Fernanda Colaço. *Múltiplas Chibatas? Institucionalização da política de controle da gestão pública federal 1988-2008*. Brasília, 2009. Dissertação Mestrado – Universidade de Brasília, Programa de Pós -Graduação em Administração, PPGA.

ARANHA, Ana Luiza. Instituições de accountability no Brasil: mudança institucional, incrementalismo e ecologia processual / Ana Luiza Aranha; Fernando FILGUEIRAS – Brasília: Enap, 2016. 51 p.: (Cadernos, 44).

ARAÚJO, Kleber Martins de. *Processo Administrativo de Responsabilização. Lei Anticorrupção e temas de compliance*. Salvador: JusPodivm, 2. ed. 2016.

CHRISPIM, Raquel. *Responsabilidade Social Empresarial na prevenção e combate à corrupção: uma iniciativa que pode reformular a relação entre empresas e estados?* 2007, Dissertação (Mestrado em Ciências Humanas: Sociologia) – Instituto de Pesquisa do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2007.

DIDIER JR., Fredie; BOMFIM, Daniela Santos. A colaboração premiada como negócio jurídico processual atípico nas demandas de improbidade administrativa *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 17, n. 67, p. 105-120, jan./mar. 2017.

GARCIA, Emerson. *Repressão à corrupção no Brasil: entre realidade e utopia = Repression of Corruption in Brazil: between reality and utopia* /Emerson Garcia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. 90 p.

O'DONNELL, Guillermo. *Accountability horizontal e novas poliarquias*. São Paulo: Lua Nova, n. 44, 1998.

RICO, Bruno. O papel do controle interno no combate à corrupção: A experiência da Controladoria-Geral da União no Executivo Federal Brasileiro. In: MOI SÉS, José Álvaro II. *O Congresso Nacional, os partidos políticos e o sistema de integridade: representação, participação e controle interinstitucional no Brasil contemporâneo*. p. 137-157. Rio de Janeiro: Konrad Adenauer Stiftung, 2014.

SIMÃO, Valdir Moysés; VIANNA, Marcelo Pontes. *O acordo de leniência na lei anticorrupção: histórico, desafios e perspectivas*. São Paulo: Trevisan Editora, 2017.

SOARES, Pedro Vasques. Accountability horizontal e a Advocacia-Geral da União. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 19, n. 4137, 29 out. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/33219>. Acesso em: 25 jul. 2020.

_____. Atribuições e cooperação em leniência: a busca do arranjo institucional. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 23, n. 5411, 25 abr. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/64573>. Acesso em: 25 jul. 2020.

_____. Entes de combate à corrupção: da competição predatória à colaboração. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5107, 25 jun. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/58298>. Acesso em: 25 jul. 2020.

_____. Publicações Eletrônicas da Escola da AGU — *Advocacia-Geral da União*: uma agência accountability horizontal? 1º ed. Brasília-DF: Advocacia-Geral da União, 2018. ISBN: 978-85-63257-18-5 Livro eletrônico Disponível em: www.agu.gov.br.

