

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
FACULDADE DE DIREITO “PROF. JACY DE ASSIS”

**O ACORDO DE LENIÊNCIA DA LEI Nº 12.846/2013 E SUA RELAÇÃO COM OS
PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS DA MORALIDADE, DO INTERESSE PÚBLICO E
DA LEGALIDADE.**

Moema Henriques Debs

Uberlândia/MG

2018

Moema Henriques Debs

O ACORDO DE LENIÊNCIA DA LEI Nº 12.846/2013 E SUA RELAÇÃO COM OS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS DA MORALIDADE, DO INTERESSE PÚBLICO E DA LEGALIDADE.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado na Faculdade de Direito Professor Jacy de Assis da Universidade Federal de Uberlândia, como requisito básico para a colação de grau no curso de Direito.

Orientador: Prof. Dr. Ricardo Padovini Pleti Ferreira

Uberlândia/MG

2018

Moema Henriques Debs

O ACORDO DE LENIÊNCIA DA LEI Nº 12.846/2013 E SUA RELAÇÃO COM OS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS DA MORALIDADE, DO INTERESSE PÚBLICO E DA LEGALIDADE.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado na Faculdade de Direito Professor Jacy de Assis da Universidade Federal de Uberlândia, como requisito básico para a colação de grau no curso de Direito.

Uberlândia, 29 de junho de 2018

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Ricardo Padovini Pleti Ferreira (Orientador)

Prof. Dra. Shirlei Silmara de Freitas Mello (Membro da Banca)

Msc. Alexandre Magno Borges Pereira Santos (Membro da Banca)

Dedico este trabalho à minha família, em especial aos meus pais e avós, em gratidão pelo carinho, incentivo e apoio dedicados a me ajudar a trabalhar pelos meus sonhos e ambições

AGRADECIMENTOS

Com a apresentação do presente trabalho, culminam cinco anos de estudos das ciências jurídicas e se encerra uma etapa muito importante de minha vida, repleta de desafios, esforço e estudo, mas também de muita alegria. É um momento de celebração e de gratidão a todos que me acompanharam nesta jornada.

Agradeço aos meus pais, pelo apoio e suporte que me dão, pela compreensão que sempre procuraram mostrar, e pelo muito que me ensinaram sobre retidão moral e ética, mais do que poderia ter aprendido em qualquer faculdade.

Agradeço à minha irmã, aos meus primos e meus amigos, pelas discussões profundas e pelos momentos de descontração, que tornaram mais leve o peso das novas responsabilidades.

Agradeço aos meus tios e tias, e aos meus avós, pelo carinho e pelo exemplo de vida que me proporcionam.

Agradeço aos docentes da Faculdade de Direito Prof. Jacy de Assis, que, com graça e paciência, tornaram mais simples a tarefa árdua de aprender, em especial ao Prof. Ricardo Pleti, que me acompanhou e orientou por grande parte dos últimos cinco anos.

Agradeço também aos professores que conheci em minha vida acadêmica pregressa, que me ajudaram a construir a base sobre a qual o conhecimento adquirido aqui se assentou.

Ao embarcar em uma nova fase, agradeço a Deus pelas experiências vividas e pela oportunidade de viver e descobrir sempre mais.

RESUMO

O presente trabalho visa tratar do Acordo de Leniência previsto pela Lei Anticorrupção e suas implicações no que tange aos princípios da Administração Pública, em especial dos princípios da moralidade, legalidade e supremacia do interesse público. Programas de leniência são uma tendência global, cujo objetivo maior é a repressão de atos ilícitos lesivos à Administração Pública, seu patrimônio, princípios e compromissos assumidos junto às organizações internacionais. Embora seja visto por muitos como a glorificação da figura do delator, e a atenuação das sanções garantida à pessoa jurídica proponente do acordo como recompensa pelo envolvimento nos ilícitos que se visa averiguar, o acordo de leniência, utilizado conforme preconiza a lei, é um meio de resguardar a moralidade da administração e o interesse público contra novas ofensas.

Palavras chave: Direito Administrativo. Moralidade administrativa. Lei Anticorrupção. Responsabilidade objetiva da pessoa jurídica. Acordo de leniência.

ABSTRACT

The present thesis seeks to approach the subject of the Leniency Agreement brought on by the Anticorruption Law and its implications when it comes to the principles of the Public Administration, specially the principles of morality, legality and public interest.. Leniency programs are a global tendency, and its major intent is to repress illicit acts detrimental to the Public Administration, its property, principles and commitments made before the international organisations. Although it's seen by much as a glorification of the image of the whistleblower, and the decrease in sanctions granted to the legal persons proposing the agreement as a reward for its involvement in the wrongdoings under investigation, the leniency agreement, employed as prescribed by law, is a means of shielding public morality and the public interest against further offences.

Keywords: Public law. Public morality.. Anticorruption law. Objective responsibility of legal persons. Leniency agreement.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	3
1 . OS PRINCÍPIOS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	5
1.1 . SOBRE A DISTINÇÃO ENTRE PRINCÍPIOS E REGRAS.....	5
1.2 . OS PRINCÍPIOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO.....	6
1.2.1 . O princípio da supremacia do interesse público.....	8
1.2.2 . O princípio da legalidade.....	10
1.2.3 . O princípio da moralidade na Administração Pública.....	11
2 . EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO COMBATE À CORRUPÇÃO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO.....	14
2.1 . O COMBATE À CORRUPÇÃO NA HISTÓRIA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA.....	15
2.2 . A LEGISLAÇÃO ANTICORRUPÇÃO NO ARCABOUÇO INSTITUCIONAL BRASILEIRO.....	20
2.2.1 . A legislação anticorrupção na esfera penal.....	21
2.2.2 . A legislação anticorrupção na esfera cível.....	24
2.2.3 . A legislação anticorrupção no âmbito administrativo.....	26
2.3 . A PARTICIPAÇÃO BRASILEIRA EM TRATADOS INTERNACIONAIS.....	28
3 . LEI Nº 12.846/2013: A LEI ANTICORRUPÇÃO.....	33
3.1 . O OBJETO DA LEI Nº 12.846/2013.....	34
3.1.1 . Os bens jurídicos tutelados.....	35
3.1.2 . A responsabilidade objetiva da pessoa jurídica.....	36
3.2 . O ESCOPO SUBJETIVO DA LEI ANTICORRUPÇÃO.....	37
3.3 . OS ATOS LESIVOS À ADMINISTRAÇÃO.....	40
3.4 . AS SANÇÕES.....	41
4 . O ACORDO DE LENIÊNCIA NA LEI ANTICORRUPÇÃO.....	44
4.1 . O CONCEITO E A FINALIDADE DO ACORDO DE LENIÊNCIA.....	45
4.2 . AS PARTES DO ACORDO.....	46
4.3 . OS REQUISITOS LEGAIS.....	47
4.4 . OS EFEITOS DECORRENTES DO ACORDO DE LENIÊNCIA.....	48
4.5 . A RELAÇÃO COM OS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA MORALIDADE E DO INTERESSE PÚBLICO.....	49

CONCLUSÃO.....	52
BIBLIOGRAFIA.....	55

INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, a corrupção se tornou um dos problemas nacionais de maior preponderância na mente dos brasileiros. Conforme apontado pelo Índice de Percepção da Corrupção, estudo anual publicado pela Transparência Internacional, em 2017, o Brasil perdeu três pontos na nota que determina a percepção da população acerca da corrupção em seu país, ficando com 37 pontos em uma escala de 0 a 100, sendo 0 indicativo de alta percepção de corrupção e 100 de alta percepção de integridade.¹

O novo índice solidificou uma tendência brasileira aparente desde 2014, sendo que, nesse intervalo de três anos, a nota nacional caiu em 6 pontos, implicando na perda de 22 posições no ranking, mais do que o observado em outras nações em desenvolvimento. Entre o grupo de países emergentes formado por Brasil, Rússia, Índia e China, conhecido por BRIC's, por exemplo, o Brasil permanece a frente apenas da Rússia, com apenas 29 pontos.²

Dessa forma, fica claro que a corrupção é um problema que preocupa o brasileiro. É importante lembrar, contudo, que nesse caso o conceito de corrupção não é limitado à definição dos arts. 317 e 333 do Código Penal, que tipificam as condutas conhecidas como corrupção passiva e ativa e tratam da troca de vantagens ou promessas entre particular e funcionário público em virtude de sua função.³

Ao contrário, se entende por corrupção nesse contexto a conduta praticada em desacordo com as expectativas da sociedade e o determinado pelas normas jurídicas, na forma de regras ou princípios, acarretando no mau uso, ou mesmo dano, ao patrimônio público.

1TRANSPARENCY INTERNACIONAL. **Corruption Perception Index 2017**. Berlin, 2018. Disponível em: <https://www.transparency.org/whatwedo/publication/corruption_perceptions_index_2017> Acesso em: 07 de maio de 2018.

2SOUZA, Ludimila. Índice de Percepção da Corrupção no Brasil tem queda e Brasil fica pior no ranking. **Agência Brasil**, São Paulo, 21 de fevereiro de 2018. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2018-02/indice-de-percepcao-da-corrupcao-no-brasil-tem-queda-e-pais-fica-pior-no>> Acesso em: 07 de maio de 2018.

3BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em: 20 de novembro de 2017.

Assim, no curso deste trabalho, o termo corrupção será utilizado de modo abrangente, abarcando tipos penais, condutas ilícitas reconhecidas pela legislação extravagante, e todo o agir contrário aos princípios da Administração Pública, tanto os preconizados pela Constituição Federal em seu art. 37, quanto aqueles implícitos no ordenamento nacional.

Diante disso, a presente monografia buscou tratar da Lei nº 12.846, de 1º de Agosto de 2013, conhecida por Lei Anticorrupção, como instrumento de combate às práticas corruptas. Será dado foco especial ao acordo de leniência por ela previsto e regulamentado, e à sua interação com os princípios administrativos da legalidade e da supremacia do interesse público em face às críticas a esse instituto presentes na doutrina nacional.

Para esse fim, será empregado no presente trabalho o método dedutivo, de modo que o estudo se iniciará com a observação dos aspectos gerais do combate à corrupção no ordenamento brasileiro, tratando a seguir dos princípios que regem a ação da Administração Pública, com enfoque nos princípios da legalidade e da supremacia do interesse público, para somente então abordar a Lei Anticorrupção e seu Acordo de Leniência, e, a partir desses apontamentos, apresentar conclusões. No curso desse processo, serão empregadas as técnicas de pesquisa documental e bibliográfica.

A monografia será estruturada em quatro capítulos. Em primeiro lugar, serão abordados brevemente os princípios da Administração Pública, antes que se discuta os princípios da legalidade, moralidade e da supremacia do interesse público. Em seguida, no segundo capítulo, será tratado do arcabouço normativo brasileiro acerca do enfrentamento à corrupção, fazendo um levantamento histórico dessa legislação, constitucional e infraconstitucional.

Após, no terceiro capítulo, será tratada a Lei nº 12.846/2013 em geral, com foco no Acordo de Leniência do art. 16. Por fim, no último capítulo, serão apresentadas as conclusões deste estudo.

1 OS PRINCÍPIOS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

1.1 SOBRE A DISTINÇÃO ENTRE PRINCÍPIOS E REGRAS

No contexto do Estado Democrático de Direito, os princípios adquiriram uma significância que até então lhes era desconhecida. Com isso, a discussão em torno de seu conceito, e o que os diferencia das regras como tipo de normas jurídicas, ganhou força. Entre as muitas teorias existentes, será abordada brevemente no presente trabalho a visão de Robert Alexy, cujo pensamento, vale dizer, foi em grande medida influenciado pelos escritos de Ronald Dworkin.

Conforme preconiza Alexy, os princípios são normas jurídicas assim como as regras, que, no entanto, diferem delas do ponto de vista qualitativo, essencial, e não somente gradativo, embora possa-se dizer que os princípios tem alto grau de generalidade, enquanto as regras apresentam um baixo grau de generalidade. Na visão do autor, os princípios são “mandatos de otimização”, diretivas que exigem seu cumprimento na maior medida possível, tanto do ponto de vista fático, quanto do jurídico, como se expõe a seguir

Os princípios são, portanto, “mandatos de otimização”, que se caracterizam, porque podem ser cumpridos em diversos graus e porque a medida exigida de seu cumprimento não depende apenas das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas [tradução nossa].⁴

A diferenciação entre os dois gêneros é auxiliada pelo uso de critérios baseados em sua validade, aplicabilidade e na solução de lacunas e antinomias. Em se tratando da validade das normas jurídicas, tem-se que as regras são válidas na medida em que são criadas de acordo com o que preconizam regras superiores, às quais se remetem, ou mesmo princípios basilares. Por exemplo, o Código Civil de 2002 torna-se válido na medida em que se fundamenta na Constituição da República. Por outro lado, os princípios, embora partes integrantes de um sistema, tem validade independente uns dos outros e das regras, mesmo que sejam expressamente reconhecidos por elas.⁵

⁴ALEXY, Robert. Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica. **DOXA: Cuadernos de Filosofía del Derecho**. Espanha, ano 05, n. 05, p. 139 – 151, 1988. Disponível em: <https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10871/1/Doxa5_07.pdf> Acesso em: 15 de junho de 2018.

⁵WALDMAN, Ricardo Libel. A teoria dos princípios de Ronald Dworkin. **Direito e Democracia**. Revista de Ciências Jurídicas – ULBRA. Canoas, vol. 02, n. 02, p. 425 – 447, 2001.

Quanto à forma de aplicação, entende-se que as regras operam do chamado modo “tudo-ou-nada”, isso é, a regra, se apta a solucionar o caso concreto, deve ser aplicada por completo. Havendo exceções ditadas em seu próprio texto, ou em caso de invalidade, a regra deve ser afastada também por completo. Os princípios, pelo contrário, serão aplicados ao caso concreto conforme o seu “peso”, a sua relevância perante a situação fática, e seu afastamento não implica exceção ou invalidade. Ainda, vale dizer que a aplicabilidade dos princípios não é, necessariamente, completa, uma vez que eles admitem graus de satisfação, ou satisfação parcial.⁶

Segundo essa lógica, diante de uma situação de antinomia, as regras em conflito são submetidas a uma análise de critérios de hierarquia, temporalidade e especialidade. Nesses casos, a regra superior se sobrepõe à inferior, a posterior à anterior – na maioria das vezes, com leis penais mais rigorosas como notável exceção –, e a específica à regra geral. Assim, uma das regras será suprimida pela outra no caso concreto.

Finalmente, em relação aos princípios, não existem critérios positivados para solução do conflito. Cabe ao operador do direito optar pela precedência de um princípio com relação aos demais diante da situação fática apresentada, por meio da ponderação dos pesos dos princípios colidentes. Não há, na antinomia entre princípios, a negação da validade de um ou outro, mas uma diferença nos graus de satisfação proporcionados.⁷

Assim, estabelecida a distinção entre princípios e regras como gêneros de normas jurídicas, passa-se a abordagem do papel dos princípios no Direito Administrativo.

1.2 OS PRINCÍPIOS NO ÂMBITO DO DIREITO ADMINISTRATIVO

É sabido que os princípios, cuja função até meados do século XX se restringia ao preenchimento de lacunas no arcabouço legislativo, adquiriram, com a decadência dos ideais positivistas e a ascensão do pós-positivismo, “status” de normas jurídicas, e parte fundamental do sistema jurídico voltado a prover respostas

⁶SOUSA, Felipe Oliveira de. O raciocínio jurídico entre princípios e regras. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, ano 48, n. 192, p. 95 – 109, out./dez. 2011.

⁷Idem.

aos problemas que lhe são apresentados por seus jurisdicionados. Quanto à concepção contemporânea de princípios, entende Irene Nohara

Atualmente, já não se nega que, como normas, os princípios têm caráter vinculante, cogente e obrigatório, na medida em que consubstanciam a mais elevada expressão do *consenso social* sobre os valores básicos a serem assegurados no Estado Democrático de Direito.⁸

Na ordem constitucional atual, a importância atribuída aos princípios é tal que se reconhece sua presença em todos os ramos do ordenamento. Há princípios constitucionais, que, da mesma forma que toda a legislação brasileira se remete à Constituição da República, perpassam todas as esferas do Direito nacional, como o princípio republicano, democrático e de separação dos poderes. Há também princípios inerentes às diferentes searas do Direito, que podem estar expressos na própria Constituição, nos Códigos ou em legislação esparsa, ou podem estar implícitos.

Naturalmente, o Direito Administrativo tem princípios próprios que instruem a atuação da Administração, dos agentes públicos e dos particulares em seus atos junto ao Poder Público. A Constituição de 1988, em seu art. 37, trouxe alguns dos mais importantes,

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...).⁹

Legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência são princípios de raiz constitucional de fundamental importância para o Direito Administrativo. No entanto, não são os únicos. Existem muitos outros princípios relevantes para os administrativistas, tanto expressos, como o princípio da boa administração, o princípio do devido processo legal, da razoabilidade, proporcionalidade e motivação; quanto implícitos, como o princípio da segurança jurídica, que, apesar de não se poder apontar um único artigo de lei que o descreva, encontra-se inegavelmente presente no ordenamento.

8NOHARA Irene Patrícia. **Direito Administrativo** – 6ª ed. rev, atual, e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.
9BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 14 de novembro de 2017.

Para efeitos de melhor compreensão do presente trabalho, serão abordados os princípios da supremacia do interesse público, da legalidade e da moralidade da administração.

1.2.1 O princípio da supremacia do interesse público

A supremacia do interesse público se encontra entre os princípios basilares do direito público. Esse princípio se alicerça na ideia de que, para a Administração Pública e aqueles envolvidos em sua gestão, o interesse público deve se sobressair às vontades particulares, e, a partir de então, fundamenta uma série de prerrogativas da Administração em suas relações jurídicas.¹⁰

É sabido que, no âmbito do Direito Civil, presume-se que a relação jurídica que se constitui entre duas partes é de paridade. No que tange à relação entre os Estados e seus agentes, ou mesmo cidadãos privado, contudo, não há a mesma presunção. Em decorrência do entendimento de que as ações do Poder Público tem por objetivo o bem comum, a Administração Pública passa a gozar de “status” superior ao conferido ao particular.

Esse “status” é a potestade pública, o conjunto das prerrogativas concedidas à Administração. Entre elas, se incluem a presunção de legitimidade de seus atos, a constituição de obrigações em desfavor de terceiros por meio de atos unilaterais, e a possibilidade de revogar, anular ou convalidar os próprios atos. Tais prerrogativas, no entanto, não equivalem à liberdade do administrador para agir conforme suas próprias ambições.

Pelo contrário, elas são limitadas pelo interesse público, que é a sua finalidade e pelo qual devem velar, e não devem ser exercidas conforme a vontade do administrador, muito menos utilizadas para avançar os ideais de um governo, ou facilitar sua permanência no poder. O interesse público as vincula é sua razão de ser.¹¹

10NOHARA Irene Patrícia. **Direito Administrativo** – 6ª ed. rev, atual, e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

11BORGES, Alice Gonzalez. Supremacia do Interesse Público: desconstrução ou reconstrução? **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**. Salvador, n. 26, maio/junho/julho 2011. Disponível em <<https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/49673741/REDAE-26-MAIO-2011-ALICE-BORGES.PDF?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1529966155&Signature=kvUzMzE10k5PswzlxuuSNEYIGAE%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename>>

É o que chama Celso Antônio Bandeira de Melo de “dever-poder” – a Administração Pública, em nome da consecução do interesse coletivo, recebe poderes de caráter instrumental para atingir esse fim, que pode ser considerado sua condição de existência. Há, portanto, a vinculação das prerrogativas da Administração à sua finalidade, bem como das ações do administrador à função pública por ele exercida, estando afastada a ideia de autonomia da vontade, mesmo nos casos em que se admite discricionariedade na tomada de decisões.¹²

Diante disso, nas palavras de Irene Nohara,

A supremacia do interesse público deve orientar o legislador e o aplicador da lei. O legislador, quando da discussão de projetos de lei ao medir as restrições que os interesses sofrerão em nome de benefícios coletivos; e o aplicador da lei – juiz ou administrador, na aplicação do direito público.¹³

Assim, conclui-se que é incumbência do administrador público, nas várias esferas da Administração Pública, agir de forma a beneficiar de modo preponderante o interesse público, em detrimento, se preciso for, de interesses particulares, em especial dos seus próprios. Igualmente, para a consecução desse objetivo, tem o dever e o poder de utilizar as prerrogativas que lhe concede a lei.

Vale dizer, contudo, que o interesse público não é único, mas representa o conjunto dos valores confiados à Administração, e pode ser compreendido em duas vertentes – os interesses públicos primários e secundários. Em se tratando dos interesses públicos primários, se incluem aqueles imediatamente voltados ao bem estar da coletividade, refletindo os anseios sociais. Os interesses públicos secundários, estão relacionados à administração do aparato estatal, frequentemente ao erário.¹⁴

Nem sempre os interesses primários e secundários coincidem. Quando há conflito entre eles, frequentemente os primários suplantam os secundários. Por outro lado, há situações em que dois valores primários se opõem um ao outro. Nesses casos, propõe-se a solução do embate da mesma forma que se resolveria um

[%3DSUPREMACIA_DO_INTERESSE_PUBLICO_DESCONST.pdf](#)> Acesso em: 12 de junho de 2018.

12MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

13NOHARA Irene Patrícia. **Direito Administrativo** – 6ª ed. rev, atual, e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

14Idem.

conflito entre princípios – a partir do “peso” de cada um deles, se possível promovendo a satisfação de ambos, ainda que em graus distintos.

1.2.2 O princípio da legalidade

No Estado Democrático de Direito, a legalidade é princípio basilar, que perpassa todo o sistema normativo. Esse princípio remete ao período absolutista, sendo considerado seu marco inicial a obra de Cesare Beccaria, que reconheceu a limitação do poder de punir do Estado pelo que determinam as leis.¹⁵

Com o decorrer dos anos, a ideia de legalidade e sua aplicação passou por transformações. No Estado Legal de Direito, era admitida à Administração Pública medida de discricionariedade equiparável à do cidadão privado, ou seja, entendia-se permitido à Administração tudo aquilo que não lhe era vedado por lei. Foi apenas com o declínio do Estado Legal que ganhou força a ideia de vinculação positiva da Administração Pública que hoje predomina na doutrina.¹⁶

No Estado Democrático de Direito a legalidade é compreendida de modo a limitar a atuação do administrador àquilo que lhe permite expressamente a lei. A Administração, por exemplo, não pode contratar livremente, mas deve seguir o procedimento licitatório ditado pela Lei nº 8.666/1993. Dessa forma, o princípio da legalidade visa coibir condutas por parte dos governantes que, considerando os próprios interesses, deixam de agir em benefício daqueles que representam.

Celso Antônio Bandeira de Melo vai além, relacionando o princípio da legalidade à separação de poderes e ao sistema de pesos e contrapesos que é fundamental para a manutenção da democracia, como se segue,

Pretende-se através da norma geral, abstrata e por isso mesmo impessoal, a lei, editada, pois, pelo Poder Legislativo – que é o colégio representativo de todas as tendências (inclusive minoritárias) do corpo social –, garantir que a atuação do Executivo nada mais seja senão a concretização da vontade geral.¹⁷

15BECCARIA, Cesare. Dos Delitos e das Penas. São Paulo: Martin Claret, 2017.

16NOHARA Irene Patrícia. **Direito Administrativo** – 6ª ed. rev, atual, e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

17MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

Entende-se, dessa forma, que o princípio da legalidade exige a completa submissão da Administração Pública à lei, sendo que cabe ao administrador ater-se às normas jurídicas em todos os seus atos funcionais.

Cabe observar, contudo, que não é realista esperar que o legislador preveja todas as situações com as quais o administrador virá a se deparar no exercício de sua função, em especial diante da mutabilidade das relações jurídicas hodiernas. Assim, a Administração adquiriu função normativa, na medida em que é capaz de editar atos normativos, que regulamentam seus próprios atos e afetam os direitos da população.¹⁸

Diante disso, deve-se esclarecer que determinados assuntos estão além do escopo da atuação normativa da Administração Pública. É a chamada reserva legal, que pode ser absoluta ou relativa. No caso da reserva legal absoluta, determinado assunto será tratado apenas por lei em sentido estrito, aprovada pelo Poder Legislativo após os devidos trâmites processuais. Em se tratando da reserva legal relativa, por outro lado, o Executivo poderá editar atos normativos sobre determinada matéria, contudo, somente dentro dos parâmetros fixados por lei propriamente dita.

1.2.3 O princípio da moralidade na Administração Pública

A relação entre moral e Direito ainda é alvo de intensa discussão no âmbito da Teoria do Direito e já foi elaborada por diferentes correntes de pensamento ao longo dos anos.

Para o jusnaturalismo, o Direito é consequência dos princípios éticos de uma sociedade e, como tal, deve refletí-los. A desconexão entre a moral daquela comunidade e suas normas jurídicas para esses pensadores justificaria até mesmo a desobediência civil. O positivismo, por outro lado, entendeu que os preceitos morais são insuficientes para vincular o Direito, em decorrência de sua mutabilidade. Diante disso, os positivistas adotaram a posição segundo a qual o Direito não necessita corresponder aos padrão ético.¹⁹

18MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno** – 21ª ed., rev., atual. e ampl. – Belo Horizonte: Fórum, 2018.

19NOHARA Irene Patrícia. **Direito Administrativo** – 6ª ed. rev, atual, e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

No entanto, promulgada a Constituição da República de 1988, a discussão acerca da aplicabilidade da moralidade ao Direito brasileiro ganhou uma nova dimensão. Mesmo os estudiosos que adotam a concepção que defende a desvinculação dessas duas esferas foram confrontados com a nova realidade institucional – a Constituição de 1988 positivou o princípio da moralidade da Administração em diversos de seus dispositivos.

Além do supramencionado art. 37, o art. 5º da Carta Magna brasileira faz menção explícita à moralidade em seu inciso LXXIII, que prevê o emprego de ação popular para sua defesa, por meio da anulação de ato que for contra esse princípio. Ademais, o art. 85 inclui o atentado à probidade da Administração entre as ofensas pelas quais o Presidente da República pode ser submetido a processo de “impeachment”.²⁰

O princípio da moralidade, portanto, deve orientar a conduta do agente público em todas as esferas da Administração Pública. Não só isso, como é possível verificar sua influência sobre os demais princípios do Direito Administrativo, como o princípio da legalidade, da publicidade e da impessoalidade. Em virtude dessa relação, Wallace Paiva reconhece o princípio da moralidade administrativa como um “superprincípio”, informador de todos o demais, além de pressuposto de todo ato administrativo e suficiente para ensejar sua invalidade.²¹

Cabe ressaltar que a moralidade administrativa não corresponde à noção de moralidade do cidadão privado. Segundo Celso Antônio Bandeira de Melo,

Quanto a nós, também entendo que não é qualquer ofensa à moral social que se considerará idônea para dizer-se ofensiva ao princípio jurídico da moralidade administrativa, entendemos que este será havido como transgredido quando houver violação a uma norma de moral social que traga consigo menosprezo a um bem jurídico valorado.²²

Dessa forma, para que seja considerado inválido em violação do princípio da moralidade, é preciso que o ato administrativo infrinja na proteção garantida pelo ordenamento a um bem jurídico. É o caso de atos administrativos editados com

20BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 14 de novembro de 2017.

21MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Probidade Administrativa**. 4ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2009.

22MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

desvio de finalidade, ou seja, fim diverso daquele preconizado pela lei. Por meio de do desvio de finalidade, a Administração Pública faz uso de meios lícitos para consecução de fins ilícitos, e, nesse caso, caberá a aplicação da Lei de Ação Popular, que permite a avaliação do caráter antijurídico do ato por meio do Poder Judiciário, a fim de garantir a observação dos princípios da moralidade e legalidade.²³

²³NOHARA Irene Patrícia. **Direito Administrativo** – 6ª ed. rev, atual, e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO COMBATE À CORRUPÇÃO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

Promulgada em 1º de agosto de 2013, a Lei nº 12.846/13, chamada Lei Anticorrupção, ganhou notoriedade entre os brasileiros como parte da resposta do Congresso Nacional aos movimentos populares ocorridos em 2013 por todo o Brasil. As manifestações de rua daquele ano foram caracterizadas por seu vínculo com as redes sociais, por meio das quais foram organizadas, pelo grande número de manifestantes e locais de protesto, pela diversidade de demandas, entre as quais o combate à corrupção, e pela ampla cobertura midiática recebida, fatores que, quando combinados, provocaram a resposta rápida da classe política.²⁴

No entanto, é preciso compreender que a Lei Anticorrupção, embora tenha as manifestações de 2013 como propulsor de sua aprovação no Congresso, está inserida em um contexto muito mais amplo. O Projeto de Lei nº 6.826 foi encaminhado ao legislativo ainda em 2010²⁵, durante o mandato do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, e integra o conjunto de medidas adotadas desde 2003 que, juntas, formam o Sistema Brasileiro Anticorrupção.²⁶

Essas medidas, estratégias voltadas à repressão de crimes contra a Administração Pública, vieram para atender aos tratados internacionais firmados pela República Federativa do Brasil nos anos noventa e início dos anos 2000, os quais serão abordados posteriormente. Entre elas se inclui a criação da Controladoria-Geral da União (CGU) pela Lei nº 10.683/2003, que atualmente compõe o Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União e que reúne funções como combater a fraude e a corrupção no âmbito do Poder Executivo Federal e promover a defesa do patrimônio público.²⁷

No entanto, a iniciativa do combate às práticas nocivas à Administração Pública, à sua dignidade e ao seu patrimônio, está há muito presente no

24SCHERER-WARREN, Ilse. Manifestações de rua no Brasil 2013: encontros e desencontros na política. **Caderno CRH**, Salvador, v. 27, n. 71, p. 417-429, Maio/Ago. 2014. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ccrh/v27n71/a12v27n71.pdf>> Acesso em: 02 de junho de 2018.

25SIMÃO, Valdir Moyses; VIANNA, Marcelo Pontes. **O acordo de leniência na lei anticorrupção: histórico, desafios e perspectivas** – São Paulo: Trevisan Editora, 2017.

26HAGE SOBRINHO, Jorge. Lei 12.846/2013: Lei da Empresa Limpa. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 37 – 55, Set/2014.

27BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Histórico**. Brasília, 2014. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/sobre/institucional/historico>> Acesso em: 18 de maio de 2018.

ordenamento nacional.²⁸ Conforme se verá a seguir, a preocupação com a corrupção existe desde os primórdios do Brasil independente, já retratada na Constituição de 1824, e, desde então, perpassa a legislação brasileira tanto no âmbito constitucional, quanto no infraconstitucional.

2.1 O COMBATE À CORRUPÇÃO NA HISTÓRIA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

A primeira das Constituições do Brasil independente, outorgada por D. Pedro I em 1824, já trazia em seu texto dispositivos voltados a averiguar e punir abusos cometidos por agentes públicos, incluindo agentes políticos das mais altas esferas do poder. A Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de Março de 1824, trazia medidas como a tomada de contas dos administradores públicos, e previa a responsabilização de Secretários e Conselheiros de Estado, Ministros de Estado, Juizes de Direito e Oficiais de Justiça, e Empregados Públicos, pelos atos corruptos que por eles viessem a ser praticados. Conforme dispunha o art. 179, inciso XXIX, do texto constitucional imperial,

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

(...)

XXIX. Os Empregados Publicos são strictamente responsaveis pelos abusos, e omissões praticadas no exercicio das suas funções, e por não fazerem effectivamente responsaveis aos seus subalternos.²⁹

De fato, a responsabilidade de agentes públicos esteve entre as primeiras pautas de discussão adotadas pelo Parlamento nacional após a entrada em vigor da Carta de 1824. O debate se focou em agentes ligados ao Poder Executivo e ao Poder Moderador – Poder privativo do monarca –, como forma de impor restrições à autoridade do Imperador, na medida do que permitia o texto constitucional. Embora tenha sido outorgada após a dissolução da Assembleia Constituinte, e, portanto,

28SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. O Acordo de Leniência na Lei Anticorrupção. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 37 – 55, Set/2014.

29BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil**. Carta de Lei de 25 de Março de 1824. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm> Acesso em: 19 de outubro de 2017.

imposta aos Parlamentares, esse documento foi considerado de caráter liberal, e ampliar esse viés era a intenção dos membros do Legislativo.³⁰

Estava afastada, contudo, toda e qualquer responsabilidade do Imperador. Tal possibilidade era expressamente vedada pelo art. 99 da Constituição do Império, segundo o qual – “A Pessoa do Imperador é inviolável, e Sagrada: Elle não está sujeito a responsabilidade alguma”.³¹ É a tendência entre regimes monárquicos, resguardar a figura do Imperador contra críticas, em especial no momento em que surgem oportunidades para críticas em meio a sociedade, como foi o caso com o fim do absolutismo. Ao mesmo tempo, a inexistência de consequências para os atos do Poder Executivo já não era aceitável, de modo que, conforme exposto acima, os agentes públicos ligados ao Imperador ficavam sujeitos a responsabilização por decisões tomadas por eles ou com as quais assentissem.³²

Foi apenas com a proclamação da República e a promulgação da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, em 24 de fevereiro de 1891, que o chefe do Estado brasileiro passou a se submeter a um regime de responsabilização.³³ Conforme determinavam os arts. 53 e 54, o Presidente da República acusado de praticar crime de responsabilidade seria processado e julgado perante o Senado.³⁴

30VELOZZO, Júlio Cesar de Oliveira. **Constituição e responsabilidade no Império do Brasil: embates parlamentares sobre a responsabilização de ministros, magistrados e empregados públicos em geral (1826-1832)**. Tese (Doutorado) – Departamento de História. Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas. Universidade de São Paulo, 2017.

31BRASIL. **Constituição Política do Império do Brazil**. Carta de Lei de 25 de Março de 1824. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm> Acesso em: 19 de outubro de 2017.

32VELOZZO, Júlio Cesar de Oliveira. **Constituição e responsabilidade no Império do Brasil: embates parlamentares sobre a responsabilização de ministros, magistrados e empregados públicos em geral (1826-1832)**. Tese (Doutorado) – Departamento de História. Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas. Universidade de São Paulo, 2017.

33TAMASAUSKAS, Igor Sant'anna. Apresentação RT especial: a Lei Anticorrupção Administrativa. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 37 – 55, Set/2014.

34Eram considerados crimes de responsabilidade praticados pelo presidente aqueles que atentassem contra a União, a Constituição, a forma do Governo federal, o livre exercício dos Poderes, o exercício legal dos direitos políticos e individuais, a segurança interna do País, a probidade da administração, a guarda e emprego constitucional do dinheiro público, e as leis orçamentárias votadas pelo Congresso. Conforme visto em: BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

Posteriormente, o procedimento a ser adotado em tal julgamento seria regulamentado pelo Decreto nº 27, de 7 de janeiro de 1892³⁵, o qual previa a destituição do réu de seu cargo quando decretadas procedentes as acusações. Cabe observar, no entanto, que ao determinar a destituição do cargo do condenado, o Decreto nº 27/1892 ia além da previsão constitucional vigente. O art. 53, parágrafo único, da Constituição de 1891 trazia apenas a suspensão do Presidente de suas funções quando decretada procedente a acusação.³⁶

Sucessivas Constituições da República mantiveram a defesa da moralidade e da coisa pública entre os seus valores. A Constituição de 1934 preservou em seu texto o crime de responsabilidade praticado pelo Presidente da República ao atentar contra a probidade da administração. Uma vez condenado por um Tribunal Especial, presidido pelo Presidente da Suprema Corte e composto por três de seus Ministros, três membros do Senado Federal e três membros da Câmara dos Deputados, a Carta de 1934 previa expressamente a perda do cargo e inabilitação de até cinco anos para o exercício de função pública como punições.³⁷

Vale destacar que não somente o Presidente estava sujeito a perder seu cargo em decorrência de condutas que lesassem a Administração. Um Deputado, por exemplo, também poderia perder o mandato caso infringisse certas proibições, que obstavam, entre outras coisas, contrato entre o parlamentar e a Administração Pública – art. 33, item 1 –, e sua atuação, a partir de sua posse, como diretor, proprietário ou sócio de empresa beneficiada com privilégio, isenção ou favor, em virtude de contrato com a Administração – art. 33, §1º, item 1.³⁸

A Constituição de 1937, por sua vez, manteve o crime de responsabilidade do Presidente e a proibição do parlamentar de contratar, pessoalmente ou por meio de empresa da qual fosse proprietário, sócio, ou administrador, com a Administração Pública. Ressalte-se que, na nova Carta, essa vedação foi expandida para incluir a

35BRASIL. **Decreto nº 27, de 7 de janeiro de 1892**. Rio de Janeiro, 1892. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Historicos/DPL/DPL0027.htm> Acesso em: 29 de outubro de 2017.

36BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

37BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1935. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm> Acesso em: 06 de novembro de 2017.

38Idem.

atuação de membro do Parlamento como consultor de empresa privada sob essas condições.³⁹

Mesmo considerada documento constitucional de grande importância historicamente, sendo talvez, ao lado da Carta de 1988, a mais importante das constituições brasileiras, em virtude de seu papel no restabelecimento de uma ordem democrática no país pós-Estado Novo⁴⁰, a Constituição de 1946 não trouxe grandes inovações em se tratando da proteção à Administração e do bom uso do bem público. Merece destaque, embora houvessem disposições semelhantes em textos constitucionais anteriores, a restrição a, entre outras práticas orçamentárias, a abertura de crédito especial, o que só poderia ser feito com a autorização do Poder Legislativo, conforme o art. 75, *caput* e parágrafo único.⁴¹

Sua sucessora, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1967, apresentou dispositivos que apontavam para o recrudescimento do combate à corrupção no seio da Administração Pública. Observou-se, por exemplo, que se tornou possível o perdimento de bens em decorrência de danos causados ao Erário ou no caso de enriquecimento ilícito no exercício de cargo, função ou emprego na Administração direta ou indireta – art. 150, §11 –, e a suspensão de direitos individuais e políticos dos quais o indivíduo abusar na intenção de atentar contra a ordem democrática ou praticar corrupção – art. 151, *caput*.⁴²

É sabido, no entanto, que, mais do que combater a corrupção no cerne da Administração Pública, esses instrumentos foram utilizados para perseguir opositores políticos ao Regime Militar. Já era possível perceber a intenção do Regime três anos antes, na redação dos motivos do Ato Institucional nº 1, editado quando da tomada de poder pelos militares em 1964, segundo o qual as mudanças

39BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm> Acesso em: 06 de novembro de 2017.

40BRASIL. Superior Tribunal Federal. **As constituições do Brasil**. Brasília, 2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/vernoticiadetalhe.asp?idconteudo=97174>> Acesso em: 02 de novembro de 2017.

41BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm> Acesso em: 06 de novembro de 2017.

42BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Brasília, 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm> Acesso em: 14 de novembro de 2017.

que promovia na Constituição de 1946 eram feitas a fim de que o novo governo pudesse, conforme explicita a introdução daquele documento,

(...) cumprir a missão de restaurar no Brasil a ordem econômica e financeira e tomar as urgentes medidas destinadas a drenar o bolsão comunista, cuja purulência já se havia infiltrado não só na cúpula do governo como nas suas dependências administrativas⁴³

O referido Ato Institucional chegou a suspender por seis meses a vitaliciedade e estabilidade garantidas pela Constituição ou pela legislação infraconstitucional aos servidores federais, estaduais e municipais, bem como a autorizar sua demissão ou dispensa após a realização de investigação sumária, cujo controle pelo Poder Judiciário se limitaria a exame formal. Nas palavras de Igor Sant'anna Tamasauskas:

Inovava-se, portanto, no combate à ausência de retidão no cumprimento dos deveres administrativos, mediante a atuação da própria Administração, conquanto se procedesse, na prática, com o propósito, repita-se, de perseguição de uma corrente de pensamento político.⁴⁴

Com a redemocratização e a promulgação da Constituição de 1988, pôde-se observar um maior equilíbrio entre as garantias individuais restauradas e o intento de coibir as más práticas no âmbito administrativo. Foram mantidas previsões constitucionais largamente empregadas no curso do Regime Militar para atingir dissidente, como a possibilidade de condição de inelegibilidade estabelecida por lei para a proteção da probidade administrativa, conforme o art. 14, § 9º, e a suspensão de direitos políticos em decorrência de improbidade trazida pelos arts. 15, inciso V, e 37, § 4º.⁴⁵

Contudo, sob a égide da nova ordem constitucional, essas medidas não poderiam mais ser aplicadas em detrimento do devido processo legal, consagrado pela Carta de 1988 como direito fundamental resguardado pelo Estado Brasileiro.

Entre os muitos dispositivos voltados para a proteção da coisa pública na Constituição Federal de 1988, merece destaque o art. 37, em especial o seu *caput*,

43BRASIL. **Ato Institucional nº 1, de 9 de abril de 1964**. Rio de Janeiro, 1964. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ait/ait-01-64.htm> Acesso em: 14 de novembro de 2017.

44TAMASAUSKAS, Igor Sant'anna. Apresentação RT especial: a Lei Anticorrupção Administrativa. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 37 – 55, Set/2014.

45BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 14 de novembro de 2017.

que aponta cinco princípios que, embora não sejam os únicos adotados no âmbito do Direito Administrativo, devem nortear as ações da Administração Pública direta e indireta, em todos os seus níveis. Legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência – que, juntos, formam o acrônimo LIMPE – são os mais conhecidos princípios a reger a Administração e a conduta de seus agentes, e, certamente, de grande relevância, conforme já abordado por este trabalho.⁴⁶

Assim, fica evidente que a proteção do bem público como valor perpassa todas as constituições federais da história do Brasil. Cabe, no entanto, à legislação infraconstitucional regulamentar essas previsões, a fim de que se tornem possíveis de serem executadas. Diante disso, passa-se a analisar as disposições que promovem o combate à corrupção no âmbito infraconstitucional.

2.2 A LEGISLAÇÃO ANTICORRUPÇÃO NO ARCABOUÇO INFRACONSTITUCIONAL BRASILEIRO

Conforme anteriormente exposto, a preocupação com a moralidade na esfera pública esteve presente durante toda a história constitucional brasileira. Contudo, a maioria das normas que tratam do tema no texto constitucional não são dotadas de eficácia plena, dependendo, assim, de regulamentação extra para que seja possível concretizar o que é proposto por elas. Desse modo, cabe à legislação infraconstitucional regulamentar essas previsões, conferindo eficácia de fato ao disposto pela Constituição.

Ademais, vale observar que os dispositivos constitucionais são, em sua maioria, direcionados à própria Administração e seus agentes. Sabe-se que, em grande parte das situações, o agente não adota a conduta reprovável isoladamente, mas com a intenção de obter vantagens, de caráter econômico ou não, de particular, que pode tê-lo abordado com a oferta ou ter sido abordado por ele.

Dessa forma, incumbe à legislação infraconstitucional, coibir, além das ações dos agentes públicos, eventuais condutas de particulares que atentem contra a probidade da Administração. No presente trabalho, essa repressão será abordada conforme três esferas do Direito – no âmbito do Direito Penal, do Direito Civil e do

46Idem.

Direito Administrativo –, sendo que ela assume, em cada uma dessas searas, assume características diferentes.

2.2.1 A legislação anticorrupção na esfera penal

No âmbito do Direito Penal, o combate à corrupção se dá, por óbvio, na forma da criminalização dessas condutas, tanto por meio do Código Penal, quanto pela Legislação Extravagante na seara criminal.

O Código Criminal do Imperio do Brazil, de 1830, já tipificava muitas das condutas trazidas pelo atual Código Penal, algumas delas, inclusive, com o mesmo nome pelo qual são chamadas hoje, e com definições muito semelhantes. Por exemplo, seu art. 129, ao tratar da prevaricação, determinava que fossem considerados prevaricadores aqueles que para promover seus próprios interesses, ou em virtude de sentimentos de ódio ou afeto, entre outras atitudes contrárias ao que demandava o seu dever, deixassem de atuar contra aqueles que tivessem dever legal de prender, acusar, processar e punir.⁴⁷

Da mesma forma, a legislação imperial criminalizou o peculato, a concussão, e o suborno. Tipificou ainda a chamada peita, que é o tipo do Código de 1830 que mais se aproximaria da definição que o Código Penal de 1940 deu à corrupção ativa e passiva. Observe-se o disposto no Decreto-lei nº 2.848/1940 sobre esses dois tipos penais,

Corrupção passiva

Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003)

§ 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional.

§ 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

47BRASIL. **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Manda executar o Código Criminal. Rio de Janeiro, 1831. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm> Acesso em: 20 de novembro de 2017.

Corrupção ativa

Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício:
Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003)

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional.⁴⁸

Vale lembrar que, na corrupção passiva, a conduta que se deseja punir é a do funcionário público, que pode pedir ou simplesmente aceitar vantagem ou promessa de vantagem em função, sendo ele, portanto, o sujeito passivo. Por outro lado, na corrupção ativa, o sujeito ativo é o particular, que, visando influenciá-lo de modo a atender seus interesses, oferece ou promete a vantagem ao funcionário público.

Em ambos os casos, conforme o *caput* e § 1º do art. 327 do Código Penal, tem-se como funcionário público aquele que exerce cargo, emprego ou função pública. A esse funcionário, para efeitos penais, equipara-se quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, como autarquias, sociedades de economia mista, empresas públicas e fundações instituídas pelo poder público, ou trabalha para empresa contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública.⁴⁹ Assim sendo, pode-se considerar funcionário público, para os fins penais, além dos servidores públicos concursados, vereadores e prefeitos, deputados e senadores, militares, e até funcionários do Banco do Brasil.

Cabe ressaltar que a descrição adotada pelo Código de 1940 para corrupção ativa e passiva se adapta melhor à ideia clássica da relação deturpada que por vezes se estabelece entre agente público e particular. Trata-se de uma troca de favores, bens ou quantias de um particular por uma ação ou inação do agente no exercício de sua função que sirva aos interesses daquele.

Essa não é, contudo, a única dentre as formas que essas interações assumem a ser coibida pelo Código Penal. Ao contrário de seu antecessor, que deu

48BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em: 20 de novembro de 2017.

49NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 15. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015.

maior destaque à conduta do funcionário público, o Código de 1940 dedicou todo um capítulo para tratar dos crimes praticados pela pessoa física contra a Administração Pública, e um segundo capítulo aos crimes praticados contra a Administração Pública estrangeira.

No contexto de repressão à condutas de natureza corrupta, merecem destaque os arts. 332 e 337-C, que tipificam o tráfico de influência em âmbito nacional e em transação comercial internacional, respectivamente. Observe-se o texto dos supracitados dispositivos,

Tráfico de Influência

Art. 332 - Solicitar, exigir, cobrar ou obter, para si ou para outrem, vantagem ou promessa de vantagem, a pretexto de influir em ato praticado por funcionário público no exercício da função:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

Parágrafo único - A pena é aumentada da metade, se o agente alega ou insinua que a vantagem é também destinada ao funcionário.

Tráfico de influência em transação comercial internacional

Art. 337-C. Solicitar, exigir, cobrar ou obter, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, vantagem ou promessa de vantagem a pretexto de influir em ato praticado por funcionário público estrangeiro no exercício de suas funções, relacionado a transação comercial internacional:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

Parágrafo único. A pena é aumentada da metade, se o agente alega ou insinua que a vantagem é também destinada a funcionário estrangeiro.⁵⁰

O tráfico de influência é um tipo curioso, tendo em vista que, para que seja possível a prática da conduta, são necessário três sujeitos, mesmo que apenas dois deles estejam presentes e cientes do ocorrido. Isso porque, conforme descrevem ambos os artigos, o agente obtém ou visa obter vantagem indevida do paciente, em troca de exercer sua influência sobre um terceiro, necessariamente funcionário público, nacional ou estrangeiro. Para fins penais, conforme o art. 337-D, *caput* e parágrafo único, considera-se funcionário público internacional aquele que exerce cargo, emprego ou função pública em entidades estatais ou em representações diplomáticas de país estrangeiro, mesmo que transitoriamente ou sem remuneração,

50BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em: 20 de novembro de 2017.

ou ainda, de forma equiparada, em empresas controladas pelo Poder Público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais.

No entanto, é indiferente para o Código Penal a condição dos sujeitos ativo e passivo, que podem ser funcionários públicos ou não, embora exista a previsão de aumento de pena caso a vantagem desejada seja supostamente destinada a funcionário público. Da mesma forma, não é preciso que o agente exerça influência sobre funcionário público de fato, ou que essa produza algum efeito concreto. A promessa de tal é bastante.⁵¹

Além da corrupção e do tráfico de influência, há uma gama de outros tipos penais voltados à punição daquele que conduz suas atividade em detrimento do patrimônio e da moralidade pública, no Código Penal e em legislação esparsa, como, por exemplo, os crimes tipificados em sede da Lei nº 8.666/1993. No entanto, é preciso lembrar que, embora a Constituição de 1988 traga a previsão da responsabilização penal da pessoa jurídica por meio da aplicação de sanções alternativas, essa é restrita a crimes ambientais⁵², e, portanto, todas as condutas supramencionadas serão puníveis apenas quando praticadas por pessoa física.

2.2.2 A legislação anticorrupção na esfera cível

Em se tratando da legislação anticorrupção na seara cível, merece destaque a Lei nº 8.429/1992, que ficou conhecida como a Lei da Improbidade Administrativa. Proposta na forma do Projeto de Lei nº146/1991, em meio ao escândalo político que culminaria com o *Impeachment* do então Presidente Collor, ela trouxe à luz da responsabilidade civil a punição de atos de improbidade praticados por agente público, servidor ou não, contra a Administração Pública direta ou indireta, em qualquer esfera federativa e em sede de qualquer um dos três Poderes da República.

A seu respeito, escreveu Wallace Paiva Martins Júnior,

51NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 15. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015.

52BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Manual de Responsabilização Administrativa da Pessoa Jurídica**. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/imagens/CURSOPAR.png/view>> Acesso em: 16 de dezembro de 2017.

A Lei nº 8.429/1992 é a lei nacional regulando o art. 37, §4º, da Constituição Federal, em matéria processual civil e civil (...). Seu objetivo não é o poder disciplinar reservado a cada esfera federativa por conta de sua capacidade de auto administração, mas a disciplina das sanções judiciais aplicáveis aos atos de improbidade administrativa *a latere* das sanções de natureza administrativa ou penal, como norma geral de observância compulsória a todas as unidades federativas.⁵³

A Lei de Improbidade Administrativa trata dos casos de enriquecimento ilícito de agentes públicos no exercício de suas funções, bem como de particulares que concorram para a prática dos atos de improbidade por ela definidos. Em seu texto, ela divide os atos de improbidade entre aqueles que geram enriquecimento ilícito, que causam dano ao erário, os decorrentes de benefício financeiro ou tributário indevido, e que, de modo geral, atentam contra os princípios da Administração.

Entre as sanções previstas para os envolvidos nesses atos, a lei traz o ressarcimento integral do dano eventualmente causado, perda da função pública, quando houver, perda dos bens ou valores ilegalmente obtidos, proibição de contratar com o Poder Público, proibição de receber incentivos fiscais ou creditícios, suspensão de direitos políticos e pagamento de multa civil.⁵⁴ Observa-se, portanto, que, diferente do que ocorre com o Código Penal de 1940, as penalidades previstas na Lei nº 8.429/1992 tem natureza compatível com a sua aplicação a pessoas jurídicas de Direito Privado implicadas na prática de ilícitos.

Contudo, na prática, responsabilização de pessoas jurídicas sob a Lei nº 8.429/1992 encontra dificuldades. Embora seu art. 3º permita a responsabilização de particular que induza, concorra para, ou se beneficie direta ou indiretamente da improbidade⁵⁵, tal responsabilização depende da comprovação da prática do ato pelo agente público. Não se pode olvidar que, no âmbito da Lei de Improbidade Administrativa, a responsabilidade é subjetiva, ou seja, depende da comprovação da culpa de todos os envolvidos.⁵⁶

Ademais, em se tratando do combate à corrupção por meio cíveis, tem importância inquestionável a Lei nº 7.347/1985, que tratou da Ação Civil Pública.

53MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Probidade Administrativa**. 4ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2009.
54BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992**. Brasília, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm> Acesso em: 22 de novembro de 2017.

55Idem.

56HAGE SOBRINHO, Jorge. Lei 12.846/2013: Lei da Empresa Limpa. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 37 – 55, Set/2014.

Conforme o diploma legal, a ação civil pública pode ser intentada pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública, pelos entes federativos, por autarquia, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista ou associação que se encaixe sob parâmetros específicos, com o objetivo de, entre outros, resguardar interesses difusos e coletivos, conforme reza seu art. 1º, inciso IV.⁵⁷

Assim, embora essa lei não traga expressamente o uso da ação civil pública na defesa da moralidade e probidade da Administração, passou a ser utilizada como instrumento para tal, especialmente a partir da publicação da Lei nº 8.429/1992, a fim de dar efetividade as suas previsões. Isso porque, sendo a norma disciplinadora da ação civil pública de natureza processual, sua aplicação para tais fins demandava lei específica.⁵⁸

2.2.3 A legislação anticorrupção no âmbito administrativo

Em se tratando da repressão às práticas corruptas na seara administrativa, devem ser observados dois viés – o viés do poder disciplinar da Administração Pública sobre seus funcionários e o viés contratual.

Quanto ao poder disciplinar, vale destacar a Lei nº 8.112/1990, que dispõe acerca do regime jurídico aplicável aos servidores públicos federais. O Estatuto dos Servidores Públicos Federais prevê expressamente em seu art. 132 a aplicação da penalidade de demissão aos agentes públicos sob sua égide que comprovadamente praticarem crimes contra a Administração, bem como para aqueles envolvidos na prática de atos de improbidade, de corrupção, de lesão aos cofres e patrimônio público, entre outras condutas atentatórias aos princípios segundo os quais o servidor público deve pautar suas ações.⁵⁹

Ressalte-se que o Código Penal já traz como efeito da condenação a perda de cargo, função pública e mandato eletivo, nos casos em que for aplicada pena

57BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Brasília, 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm> Acesso em: 22 de novembro de 2017.

58BLASI, Paulo Henrique. A Ação Civil Pública como instrumento de combate à corrupção no Estado Democrático de Direito. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 221: 127-132, 2000. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47559/45163>> Acesso em: 22 de novembro de 2017.

59BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Brasília, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8112cons.htm> Acesso em: 22 de novembro de 2017.

privativa de liberdade de um ano ou mais, em decorrência da prática de crime com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública.⁶⁰

No entanto, condenação criminal não é imprescindível para a aplicação de sanções administrativas, uma vez que essas esferas atuam independentemente. Embora decisão judicial que implique na negativa de materialidade de determinado feito impossibilite a ação administrativa, na ausência de tal decisão é suficiente a instauração de processo administrativo competente, com a observância aos princípios processuais constitucionais, como a ampla defesa e o contraditório.⁶¹

Também empregados públicos estão sujeitos à responsabilização administrativa, embora a legislação a ser observada não seja o Estatuto dos Servidores Públicos, mas a própria CLT. No caso, conforme ditame da Consolidação, em seu art. 482, alínea “a”, o empregado poderá ter seu contrato de trabalho rescindido por justa causa diante de ato de improbidade praticado por ele. Esse ato deve ser comprovado por meio de inquérito para apuração de falta grave, previsto pelos arts. 853 a 855 da legislação trabalhista.⁶²

Por outro lado, tem-se a responsabilização administrativa por meio de sanções contratuais. Essa é aplicável a pessoas físicas ou jurídicas signatárias de contratos públicos, e se realiza por meio de penalidades no âmbito desses negócios, como a aplicação de multa, a proibição de contratar com a Administração Pública e o impedimento de participar de licitação pública.

É o que prevê a Lei de Licitações e Contratos – Lei nº 8.666/1993 –, que pune os contratantes não somente pelo atraso ou mesmo inexecução, parcial ou integral do contrato, mas também em decorrência da prática de atos ilícitos a fim de fraudar o processo licitatório. Conforme dispõe o *caput* de seu art. 88, as sanções previstas pela Lei de Licitações são aplicáveis às empresas condenadas definitivamente pela prática de fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos,

60BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em: 20 de novembro de 2017.

61BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Manual de Responsabilização Administrativa da Pessoa Jurídica**. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/imagens/CURSOPAR.png/view>> Acesso em: 16 de dezembro de 2017.

62 BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm> Acesso em: 09 de junho de 2018.

que tenham adotado conduta ilícita com o objetivo de frustrar os objetivos do procedimento licitatório ou demonstrem, por meio da prática de ilícitos, não possuírem idoneidade para contratar com a Administração.⁶³ Entre as sanções ali previstas, tem-se a suspensão temporária e impedimento de contratar com a Administração, e a declaração de inidoneidade do infrator,

2.3 A PARTICIPAÇÃO BRASILEIRA EM TRATADOS INTERNACIONAIS ANTICORRUPÇÃO

Foi apontado anteriormente por este trabalho que a preocupação do brasileiro com a corrupção, e mesmo sua percepção da dimensão desse problema, tem crescido nos últimos anos.⁶⁴ É preciso que se note, porém, que essa não é uma apreensão exclusiva brasileira.

A comunidade internacional é igualmente ciente da existência da corrupção, e especialmente consciente do impacto negativo do problema sobre o desenvolvimento econômico das nações. A partir dessa preocupação, surgiram no âmbito internacional legislações voltadas ao combate às práticas corruptas, endereçadas tanto a agentes públicos quanto ao setor privado.⁶⁵

As novas leis, é claro, não surgiram em um vácuo. Elas foram estimuladas e estimularam por sua vez debates junto às organizações internacionais que permitiram a formação de acordos acerca do tema entre os Estados, inicialmente em escala regional, e depois, global.

Partindo dessa lógica, cabe mencionar, primeiro, a Convenção Interamericana Contra a Corrupção. Firmada em 1996, na cidade de Caracas, capital da Venezuela, a Convenção foi promulgada no Brasil na forma do Decreto-lei nº 4.410/2002.⁶⁶

63BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Brasília, 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666compilado.htm> Acesso em: 22 de novembro de 2017.

64TRANSPARENCY INTERNACIONAL. **Corruption Perception Index 2017**. Berlin, 2018. Disponível em: <https://www.transparency.org/whatwedo/publication/corruption_perceptions_index_2017> Acesso em: 07 de maio de 2018.

65LEQUES, Rossana Brum. O combate à corrupção no mundo: a experiência inglesa. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 385 – 398, Set/2014.

66UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. Escritório de ligação e parceria no Brasil. **Corrupção: marco legal**. Brasília, [ca.2018]. Disponível em: <<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/corruptcao/marco-legal.html>> Acesso em: 26 de maio de 2018.

Com o propósito de promover o desenvolvimento de mecanismos voltados à prevenção, punição e erradicação da corrupção, bem como incentivar a cooperação entre os Estados Parte sobre o assunto, a Convenção previu a criação de normas de conduta no seio dos países membros para o desempenho da função pública. Entre outras provisões, o acordo também previu a adoção por seus signatários de medidas para exercer sua jurisdição e punir os atos de corrupção e outras práticas ali definidos, incluindo o suborno transnacional.⁶⁷

A Convenção Interamericana foi seguida pela Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE). Diferente da Convenção Interamericana, a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros não foi um acordo regional, tendo como signatários quando da sua instituição, em dezembro de 1997, países membros da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), incluindo Brasil, Argentina e Bulgária.⁶⁸

Promulgada pelo Decreto nº 3.678/2000, esse tratado adotou entre suas premissas a ideia de que “(...) todos os países compartilham a responsabilidade de combater a corrupção nas Transações Comerciais Internacionais;”. Embora seu texto tenha se focado na corrupção de funcionário público estrangeiro, conforme pode ser inferido a partir do nome que recebeu, a Convenção trouxe um dispositivo relevante para a compreensão da Lei Anticorrupção brasileira,

Artigo 2

Responsabilidade de Pessoas Jurídicas

Cada Parte deverá tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento das responsabilidades de pessoas jurídicas pela corrupção de funcionário público estrangeiro, de acordo com seus princípios jurídicos.⁶⁹

67BRASIL. Congresso Nacional. **Decreto nº 4.410, de 07 de outubro de 2002**. Brasília, 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4410.htm> Acesso em: 06 de junho de 2018.

68UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. Escritório de ligação e parceria no Brasil. **Corrupção: marco legal**. Brasília, [ca.2018]. Disponível em: <<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/corruptcao/marco-legal.html>> Acesso em: 26 de maio de 2018.

69BRASIL. Congresso Nacional. **Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000**. Brasília, 2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3678.htm> Acesso em: 06 de junho de 2018.

Cabe observar que, anteriormente à promulgação da Lei nº 12.846/2013, faltava ao ordenamento nacional norma que tratasse da corrupção de agente público estrangeiro por pessoa jurídica.

Consolidados os vários tratados regionais, por fim criou-se a Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, em Nova York, no ano de 2003. Foi incorporada ao ordenamento nacional na forma do Decreto nº 5.678/2006, e entre as suas disposições mais relevantes estão aquelas relacionadas à prevenção da corrupção. Observe-se o disposto em seu artigo 12,

Artigo 12

Setor Privado

1. Cada Estado Parte, em conformidade com os princípios fundamentais de sua legislação interna, adotará medidas para prevenir a corrupção e melhorar as normas contábeis e de auditoria no setor privado, assim como, quando proceder, prever sanções civis, administrativas ou penais eficazes, proporcionadas e dissuasivas em caso de não cumprimento dessas medidas.

2. As medidas que se adotem para alcançar esses fins poderão consistir, entre outras coisas, em:

a) Promover a cooperação entre os organismos encarregados de fazer cumprir a lei e as entidades privadas pertinentes;

b) Promover a formulação de normas e procedimentos com o objetivo de salvaguardar a integridade das entidades privadas pertinentes, incluídos códigos de conduta para o correto, honroso e devido exercício das atividades comerciais e de todas as profissões pertinentes e para a prevenção de conflitos de interesses, assim como para a promoção do uso de boas práticas comerciais entre as empresas e as relações contratuais das empresas com o Estado;

c) Promover a transparência entre entidades privadas, incluídas, quando proceder, medidas relativas à identificação das pessoas jurídicas e físicas envolvidas no estabelecimento e na gestão de empresas;

(...)

f) Velar para que as empresas privadas, tendo em conta sua estrutura e tamanho, disponham de suficientes controles contábeis internos para ajudar a prevenir e detectar os atos de corrupção e para que as contas e os estados financeiros requeridos dessas

empresas privadas estejam sujeitos a procedimentos apropriados de auditoria e certificação,⁷⁰

Fica claro a partir da redação do dispositivo acima que, entre os objetivos da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção tem-se o incentivo à adoção de medidas de integridade pelo Setor Privado.⁷¹ É uma demonstração da importância dada às boas práticas empresariais em escala internacional, valor esse incorporado pela legislação nacional por meio da Lei Anticorrupção, conforme se verá a seguir.

Por fim, tendo em vista que a grande quantidade de tratados internacionais com influência no tema torna proibitivo no presente momento análise detalhada de todos eles, o último deles a ser tratado no presente trabalho é da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, chamada Conferência de Palermo.

Partindo da ideia de que os atos de corrupção na sociedade globalizada vão além da rudimentar troca de favores entre um único agente público e um único sujeito de direito privado, mas envolvem grupos organizados com estruturas complexas, o Decreto nº 5.015/2004 trata da criminalização de atos de corrupção – condizente com os tipos penais já existentes no Direito brasileiro –, de lavagem de dinheiro, e retoma a questão da responsabilidade de pessoas jurídicas. Seu artigo 10 prevê até mesmo a responsabilização penal da pessoa jurídica, embora essa não seja aceita no Brasil sob essas circunstâncias.

O supramencionado artigo dispõe também – “A responsabilidade das pessoas jurídicas não obstará à responsabilidade penal das pessoas físicas que tenham cometido as infrações”.⁷² É previsão semelhante ao que traz a Lei nº 12.846/2013,

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.⁷³

70BRASIL. Congresso Nacional. **Decreto nº 5.678, de 31 de janeiro de 2006**. Brasília, 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm> Acesso em: 06 de junho de 2018.

71UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. Escritório de ligação e parceria no Brasil. **Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção**. Brasília, [ca.2018]. Disponível em: <<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/corruptcao/convencao.html>> Acesso em: 26 de maio de 2018.

72BRASIL. Congresso Nacional. **Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004**. Brasília, 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm> Acesso em: 06 de junho de 2018.

É mais um indicativo da influência dos tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário sobre as leis nacionais, e da importância da Lei Anticorrupção para a adequação do país aos compromissos assumidos por meio desses.

73BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

3 LEI Nº 12.846/2013: A LEI ANTICORRUPÇÃO

Conforme anteriormente exposto, o Sistema Brasileiro Anticorrupção foi inaugurado em 2003, com a criação da Controladoria-Geral da União, que passou a concentrar entre suas atribuições a competência para instaurar processos punitivos contra os envolvidos em desvio de recursos públicos. A partir de então, foram aprovadas várias leis, voltadas à prevenção e repressão de práticas corruptas, entre as quais a Lei da Transparência (Lei Complementar nº 131/2009), Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011), Lei da Ficha Limpa (Lei Complementar 1135/2010), Lei de Defesa da Concorrência (Lei nº 12.529/2011), e até mesmo a Lei de Organizações Criminosas (Lei nº 12.850/2013) pode ser aplicada com esse fim.⁷⁴

Ademais, foram adotadas uma série de medidas com o mesmo objetivo, incluindo a priorização de investigações acerca de esquemas criminosos contra a Administração Pública, conduzidas pela Polícia Federal em ação conjunta com o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (CARF) e com a Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCCLA). O volume de investigações com esse fim e o volume de grupos criminosos desmantelados demonstraram a efetividade dessas estratégias, embora seu trabalho esteja longe de se concluir.⁷⁵

Ainda assim, a despeito do sucesso experimentado por essas iniciativas, as punições impostas aos seus alvos muitas vezes se restringem ao âmbito penal e, conseqüentemente, às pessoas físicas, permitindo que a pessoa jurídica se beneficie da conduta ilícita sem maiores conseqüências. São exceções a esse quadro a Lei de Licitações e a Lei de Improbidade Administrativa, que trazem sanções de caráter pecuniário compatíveis com a natureza das pessoas jurídicas. No entanto, mesmo a imposição das penalidades por elas previstas depende da caracterização de responsabilidade subjetiva, que, por sua vez, resta na

74SANCTIS, Fausto Martin de. A Lei Anticorrupção e Lavagem de Dinheiro. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 213 – 235, Set/2014.

75HAGE SOBRINHO, Jorge. Lei 12.846/2013: Lei da Empresa Limpa. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 37 – 55, Set/2014.

comprovação da culpa ou dolo, além da identificação só ato de agente público que se faz necessária no caso da Lei nº 8.429/1992.⁷⁶

Desse modo, fica claro que havia uma lacuna no Direito brasileiro, que a Lei nº 12.846/2013 veio a preencher, não somente no sentido de ampliar as possibilidades de aplicação de sanção contra pessoas jurídicas como agentes corruptores, mas também de tornar punível pelo ordenamento nacional atos praticados por pessoa jurídica contra Administração Pública estrangeira. Vale lembrar que esse era um dos termos negociados pela Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, também conhecida por Convenção de Mérida.⁷⁷

Não é a intenção do presente trabalho analisar a Lei nº 12.846/2013 em sua integridade. Assim, serão abordados adiante os objetos desse instrumento normativo, os bens jurídicos tutelados por ele, os sujeitos a que a lei se aplica, os atos lesivos tipificados por ela e as sanções previstas em seu texto.

3.1 O OBJETO DA LEI Nº 12.846/2013

Conforme já observado, a Lei Anticorrupção veio suprir uma falha no ordenamento brasileiro quanto à responsabilização de pessoas jurídicas por atos praticados contra a Administração Pública. Quanto a isso, o seu art. 1º traz expressamente

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.⁷⁸

Segundo a Lei Complementar nº 95/1988, o primeiro artigo de um texto de lei deve delimitar seu objeto e âmbito de aplicação.⁷⁹ Desse modo, fica claro que o

76TAMASAUSKAS, Igor Sant'Anna. BOTTINI, Pierpaolo Cruz. A interpretação constitucional possível da responsabilidade objetiva na Lei Anticorrupção **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 133 – 155, Set/2014.

77SANCTIS, Fausto Martin de. A Lei Anticorrupção e Lavagem de Dinheiro. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 213 – 235, Set/2014.

78BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

79BRASIL. Congresso Nacional. **Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp95.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

objeto da Lei Anticorrupção é a responsabilização objetiva de pessoas jurídicas, tanto na seara administrativa quanto na judicial, no âmbito cível.

Ainda, pode-se dizer, que por meio da responsabilização objetiva da pessoa jurídica pelos atos praticados em seu benefício ou interesse – distinção feita pelo art. 2º da mesma lei e sobre a qual mais será dito a seguir –, a Lei Anticorrupção visa a defesa da Administração Pública, tanto nacional quanto estrangeira, de atos praticados contra si. Nesse caso, é possível observar a inovação trazida ao Direito brasileiro por esse diploma legal na forma da responsabilização de pessoa jurídica por atos praticados contra a Administração Pública estrangeira.

Faz parte do entendimento a que chegou a comunidade internacional de que os atos de corrupção hodiernos não se restringem aos limites geográficos de um país, mas frequentemente envolvem agentes de nacionalidade distintas operando em países diferentes. Por meio dessas provisões, o Brasil cumpre disposição dos tratados internacionais dos quais é signatário, em especial a já mencionada Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros, da OCDE.

3.1.1 Os bens jurídicos tutelados

Então, verifica-se que a Lei nº 12.846/2013 tem por objeto a responsabilização objetiva da pessoa jurídica por atos praticados em seu benefício ou de seus interesses contra a Administração Pública. No Direito, a responsabilidade tem entre suas funções a proteção de valores caros ao ordenamento, os chamados bens jurídicos, e, nesse caso, não é diferente.

No caso, a Lei Anticorrupção visa a defesa de três valores maiores, conforme descreve o *caput* de seu art. 5º – o patrimônio público, tanto nacional quanto estrangeiro, os compromissos assumidos pelo país na esfera do Direito Internacional e os princípios da administração pública, como os já mencionados princípios da legalidade e da moralidade.⁸⁰ Assim, a partir desses ideais serão definidos os atos que a Lei nº 12.846/2013 define como atos lesivos à Administração, conforme será tratado posteriormente.

⁸⁰HAGE SOBRINHO, Jorge. Lei 12.846/2013: Lei da Empresa Limpa. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 37 – 55, Set/2014.

3.1.2 A responsabilidade objetiva da pessoa jurídica

Além de sua responsabilização por atos praticados contra a Administração Pública estrangeira, a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica por atos contra a Administração foi outra inovação trazida pela Lei Anticorrupção. Vale apontar, no entanto, que, embora sua inclusão na Lei nº 12.846/2013 tenha atraído críticas, a responsabilidade objetiva de entes coletivos em si não é inédita no Direito Brasileiro.

Ainda que não seja a regra, em se tratando de entes coletivos já há situações em que o ordenamento brasileiro admite o afastamento do elemento subjetivo da responsabilidade da pessoa jurídica. É o caso da responsabilidade na esfera ambiental, tributária e da responsabilidade do fornecedor no âmbito consumerista.⁸¹

Ao tratar expressamente da responsabilidade objetiva da pessoa jurídica, a Lei Anticorrupção afasta o elemento subjetivo da conduta do agente. Portanto, passa a ser desnecessária a análise da culpabilidade da pessoa jurídica, bastando a mera comprovação do fato, resultado e nexos causal para ensejar a sua responsabilização. Da mesma forma, não é preciso comprovar a culpa ou o dolo de agentes individuais ou individualizar sua conduta, é necessária apenas a atuação genérica do ente coletivo.⁸²

Logo, a responsabilidade da pessoa jurídica independe da responsabilização individual dos dirigentes ou administradores pelos atos por eles cometidos. No entanto, também não a exclui.⁸³ Esses indivíduos responderão na medida de sua culpabilidade, nas esferas apropriadas. É o que determina o art. 3º, a seguir,

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.

81Idem.

82CAMPOS, Patrícia Toledo de. Comentários à Lei nº 12.846/2013 – Lei anticorrupção. **Revista Digital de Direito Administrativo**. v. 2, n. 1, p. 160-185, 2015.

83LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Procedimento e sanções na Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013). **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 267 – 269, Set/2014.

§ 2º Os dirigentes ou administradores somente serão responsabilizados por atos ilícitos na medida da sua culpabilidade.⁸⁴

Por fim, no caso da Lei Anticorrupção, a responsabilização objetiva da pessoa jurídica se dá apenas em relação aos atos ilícitos praticados em seu benefício ou interesse, ainda que não exclusivo, conforme previsão expressa do art. 2º. Diante disso, ainda que membros da diretoria ou sócios administradores de uma empresa estejam envolvidos na prática de ilícito contra a Administração Pública, se a conduta não tiver sido adotada de modo a favorecer a pessoa jurídica, essa não responderá nos termos da Lei nº 12.846/2013.⁸⁵

3.2 O ESCOPO SUBJETIVO DA LEI ANTICORRUPÇÃO

O parágrafo único da Lei nº 12.846 traz uma descrição das pessoas jurídicas a quem seus ditames são aplicáveis na condição de sujeitos ativos dos atos ilícitos previstos, conforme é possível ver a seguir,

Art. 1º (...) Parágrafo único: Aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente.

Assim, a Lei Anticorrupção busca estabelecer quais as pessoas jurídicas estão sujeitas às suas previsões. No entanto, a lei não traz o conceito dos termos que emprega, além de utilizá-los sem precisão técnica, de modo que é preciso buscar essa definição no Código Civil.

Cabe revisitar o conceito de “empresário” trazido por seu art. 966,

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.⁸⁶

84BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

85DIPP, Gilson. CASTILHO, Manoel L. Volkmer de. **Comentários sobre a Lei Anticorrupção**. São Paulo: Saraiva, 2016.

86BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, 2002 Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

Quando se adota a ideia de atividade profissional, entende-se que essa deve ser exercida em caráter habitual, em seu próprio nome – diferente do que faria um empregado, que exerce sua atividade em nome do empregador –, e com domínio completo sobre o processo de produção/circulação e todas as informações a ele pertinentes, como por exemplo a qualidade do produto/serviço em questão. Assim, o indivíduo que exerce esse tipo de atividade de modo não-habitual, como forma de complementar a renda, por exemplo, não é considerado empresário.⁸⁷

A respeito da expressão “atividade econômica”, a doutrina entende ser econômica toda a atividade desenvolvida com a finalidade de lucro. Cabe observar, no entanto, que não é preciso que o lucro seja a sua finalidade última, podendo ser apenas meio para que sejam alcançados outros objetivos, como ocorre com algumas instituições de ensino vinculadas a organizações religiosas.⁸⁸

Quanto à organização, se refere à articulação dos fatores produtivos – capital, mão de obra, insumos e tecnologia – para a produção ou circulação de bens e serviços. É esse o aspecto que muitas vezes diferencia do empresário o indivíduo que exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, excluído dessa categoria jurídica pelo parágrafo único art. 966 do Código Civil, salvo se reunir em sua atividade os quatro elementos acima mencionados.⁸⁹

Entende-se por empresário, portanto, aquele que, por meio da organização dos fatores produtivos, produz ou circula bens e serviços, em caráter profissional. O mesmo conceito é aplicado às pessoas jurídicas, sendo que, enquanto o indivíduo, para ser apto a assumir essa condição, deve ser capaz de exercer por si próprio os atos da vida civil, a pessoa jurídica deve se organizar sob a forma de sociedade empresária, com o devido registro do ato de constituição, conforme previsto em lei.⁹⁰

A partir de então, tem-se que sociedade empresária é pessoa jurídica voltada para a consecução de atividade econômica organizada típica de empresário. Sociedades empresárias, contudo, podem assumir várias formas de organização, ainda assim, todas elas são abrangidas pela Lei Anticorrupção.

87COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial: direito de empresa.** – 26 ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.

88Idem.

89SZTEJN, Rachel. Notas sobre o conceito de empresário e empresa no código civil brasileiro. **Pensar – Revista de Ciências Jurídicas.** Fortaleza, v. 11, p. 192-202, fev. 2006.

90MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: empresa e atuação empresarial.** Volume 1 – 4ª ed. - São Paulo: Atlas, 2010.

Já as sociedades civis, igualmente mencionadas pela lei, também podem explorar atividades econômicas. No entanto, não o fazem com o mesmo grau de organização profissional dos fatores de produção, a chamada “empresarialidade”.⁹¹ É o caso das sociedades de profissionais médicos, por exemplo, que, havendo articulação de capital, tecnologia, insumos e mão de obra empregada, podem vir a ser consideradas empresárias, ou dos escritórios de advocacia, os quais serão sempre considerados sociedades simples.

A Lei Anticorrupção ainda menciona fundações e associações. Os dois termos são empregados de maneira vaga pela lei, mas, nesse caso, entende-se que abrangem tanto associações de classe e de entidades empresariais, quanto associações voltadas ao lazer de seus membros e clubes esportivos.⁹²

Não apontada pela Lei nº 12.846/2013, mas também considerada sujeita a seus ditames está a empresa individual de responsabilidade limitada (EIRELI)⁹³. O Enunciado nº 17 da Controladoria-Geral da União dispõe claramente a esse respeito, e, em sua exposição de motivos, aponta

Assim, considera-se que a EIRELI está submetida aos dispositivos da Lei Anticorrupção e, conforme o caso, poderá ser responsabilizada objetivamente por ilícitos civis e, ou administrativos porventura a ela imputados, e sofrer a incidências das sanções previstas na LAC, pois independentemente da interpretação que seja dada quanto à natureza jurídica da empresa individual de responsabilidade limitada, a EIRELI estaria contemplada, ou no art. 1º do caput da Lei 12.846/2013 – se fosse considerada pessoa jurídica – ou no parágrafo único do mesmo artigo – se sociedade empresária.⁹⁴

Por outro lado, a Lei Anticorrupção não se aplica ao empresário individual e o microempreendedor individual. Isso porque, enquanto a EIRELI é dotada de personalidade própria, sendo ente separado do indivíduo que a constitui, o mesmo

91COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial:** direito de empresa. – 26 ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.

92DIPP, Gilson. CASTILHO, Manoel L. Volkmer de. **Comentários sobre a Lei Anticorrupção.** São Paulo: Saraiva, 2016.

93BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Enunciado nº 17 de 11 de setembro de 2017.** Brasília, 2017. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/atividade-disciplinar/comissao-de-coordenacao-de-correicao/enunciados-e-demais-documentos-aprovados>>

Acesso em: 28 de junho de 2017.

94BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Exposição de motivos: Aplicação da Lei Anticorrupção à Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI.** Brasília, 2017. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/atividade-disciplinar/comissao-de-coordenacao-de-correicao/arquivos/exposicao-de-motivos-enunciado-no-17.pdf>> Acesso em: 28 de junho de 2017.

não acontece com empresários individuais e microempreendedores. Embora tenham registro no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, tratam-se de pessoas físicas, equiparadas para fins tributários e de registro.⁹⁵

Finalmente, entende-se que as pessoas jurídicas sujeitas a responsabilização pela Lei Anticorrupção são apenas aquelas de direito privado. Isso porque as pessoas de direito público são consideradas partes integrantes da Administração Pública, e encampam os interesses públicos. Assim, não podem ser inseridas no polo passivo dos procedimentos previstos pela Lei nº 12.846/2013.

3.3 OS ATOS LESIVOS À ADMINISTRAÇÃO

Verifica-se que, para que se aplique a Lei Anticorrupção, deve haver lesão aos bens jurídicos por ela tutelados – patrimônio público nacional ou estrangeiro, compromissos internacionais e princípios da administração pública, conforme já exposto. Essa violação deve se dar na forma dos atos lesivos descritos no rol de seu art. 5º,

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

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

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

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

IV - no tocante a licitações e contratos:

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

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

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

d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;

95Idem.

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

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

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

V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional.⁹⁶

Embora o *caput* mencione a expressão “atentem contra”, o entendimento atual é de que o ato tentado não enseja a aplicação das sanções previstas na Lei nº 12.846/2013. Tendo em vista que o diploma legal não prevê expressamente a tentativa, ainda que seja esperado que a discussão a esse respeito seja eventualmente levada ao Judiciário, por hora, as condutas lesivas devem ser exauridas, ainda que não seja possível observar prejuízo material real.⁹⁷

Vale ressaltar ainda que o rol do art. 5º inclui condutas já abordadas pela Lei de Improbidade Administrativa e pela Lei de Licitações, e criminalizadas pelo Código Penal. Assim, a Lei Anticorrupção traz a responsabilização objetiva da pessoa jurídica a condutas já consideradas ilícitas pelo ordenamento nacional.⁹⁸

3.4 AS SANÇÕES

A Lei Anticorrupção traz previsões relativas à responsabilização de pessoas jurídicas tanto na esfera administrativa quanto em âmbito judicial. No que tange às sanções passíveis de serem aplicadas, diferencia aquelas cabíveis ao fim do processo administrativo e do processo judicial.

96BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/12846.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

97DIPP, Gilson. CASTILHO, Manoel L. Volkmer de. **Comentários sobre a Lei Anticorrupção**. São Paulo: Saraiva, 2016.

98CAMPOS, Patrícia Toledo de. Comentários à Lei nº 12.846/2013 – Lei anticorrupção. **Revista Digital de Direito Administrativo**. v. 2, n. 1, p. 160-185, 2015. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/80943>> Acesso em: 20 de junho de 2018.

Quanto às penalidades impostas na seara administrativa, tem-se primeiro a multa, trazida pelo art. 6º, inciso I. Seu valor deve ser arbitrado entre 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, ou, caso não seja possível aferir o faturamento, entre as quantias de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) e R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais).

Pode ser imposta também como punição a publicação extraordinária da decisão condenatória como extrato de sentença em meios de comunicação de grande circulação na área da prática da infração e de atuação da pessoa jurídica, ou, não havendo, em publicação de circulação nacional, às custas da pessoa jurídica. Ainda, deve ser fixado edital visível ao público no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade da pessoa jurídica, e em sua página na internet, pelo prazo mínimo de 30 (trinta) dias.⁹⁹

Ambas as sanções devem ser aplicadas por meio de decisão fundamentada, em homenagem ao princípio da motivação dos atos administrativos, e devem ser precedidas de manifestação jurídica pela Advocacia Pública ou outro órgão competente junto ao ente público. Sua imposição não exclui a obrigação de reparação integral do dano causado.

No âmbito judicial, as sanções impostas são mais diversas, e potencialmente mais gravosas. Tem-se o simples perdimento de bens, direitos ou valores obtidos direta ou indiretamente por meio do ilícito, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé, a suspensão ou interdição parcial das atividades, a dissolução compulsória da pessoa jurídica, e a proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos, entidades ou instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo fixado entre 1 (um) e 5 (cinco) anos.¹⁰⁰

No caso da dissolução compulsória da pessoa jurídica, é necessária a comprovação de seu uso habitual com o intuito de facilitar ou promover a prática de atos ilícitos, ou mesmo de ter sido constituída com a finalidade de ocultar interesses ilícitos ou a identidade dos beneficiários pelas condutas adotadas. Essa medida,

99BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

100Idem.

bem como as demais, só é aplicada com o trânsito em jugado da decisão condenatória, esgotados os recursos cabíveis.¹⁰¹

Ainda, para evitar que o tempo decorrido torne ineficaz a determinação judicial, pode ser pleiteada a indisponibilidade de bens, direitos ou valores da pessoa jurídica necessários à garantia do pagamento da multa ou da reparação integral do dano, ressalvados os direitos do terceiro de boa-fé.

Quanto à reparação do dano causado, a condenação torna certa a obrigação de reparar o dano causado, integralmente. Nesse caso, o valor devido pode constar da sentença ou ser apurado posteriormente em sede de liquidação.¹⁰²

101DIPP, Gilson. CASTILHO, Manoel L. Volkmer de. **Comentários sobre a Lei Anticorrupção**. São Paulo: Saraiva, 2016.

102BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

4 O ACORDO DE LENIÊNCIA NA LEI ANTICORRUPÇÃO

Na atualidade, a crescente complexidade dos crimes relacionados a corrupção ensejou a criação de mecanismos que facilitem a investigação e punição dos envolvidos. É uma necessidade reconhecida internacionalmente e tema de uma série de tratados internacionais, tais como a já mencionada Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, de 2003.¹⁰³

Somadas ao contexto nacional, essas convenções foram um propulsor para a atualização da legislação brasileira, de modo a estabelecer instrumentos que possibilitem a identificação e atuação punitiva das autoridades sobre esquemas de corrupção, tanto com relação aos indivíduos participantes, quanto às pessoas jurídicas envolvidas. Assim, foi aprovada a Lei nº 12.846 de 2013, a Lei Anticorrupção, a qual traz em seu bojo os procedimentos a serem adotados para apurar a responsabilidade das pessoas jurídicas suspeitas de praticarem atos lesivos à Administração tanto no âmbito administrativo quanto na esfera judicial, além de discriminar quais os tipos de pessoas jurídicas a que será aplicada a lei e as sanções a serem impostas no caso de uma condenação.

Ainda, a Lei nº 12.846/2013 instituiu o Acordo de Leniência como instrumento investigativo. O acordo tem como objetivo armar os investigadores de informações, fornecidas pela pessoa jurídica com a qual foi firmado, que possibilitem a identificar outros envolvidos na lesão à Administração Pública e obter provas de seu ocorrido. Em contrapartida, a pessoa jurídica tem reduzida em até dois terços o valor da multa aplicável, deixa de estar sujeita a proibição de receber apoio financeiro – que se traduz em incentivos, subsídios, empréstimos, entre outros – de órgãos, entidades ou instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, e fica isenta da publicação extraordinária da decisão condenatória.

Contudo, esse instituto sofre uma gama de críticas quando da sua implantação, dirigidas em especial ao dilema ético de premiar agentes econômicos envolvidos em ilícitos contra a Administração Pública. Neste capítulo, busca-se trazer esclarecimentos quanto ao acordo de leniência e sua relação com os princípios que regem a Administração Pública.

¹⁰³SIMÃO, Valdir Moyses; VIANNA, Marcelo Pontes. **O acordo de leniência na lei anticorrupção: histórico, desafios e perspectivas** – São Paulo: Trevisan Editora, 2017.

4.1 O CONCEITO E A FINALIDADE DO ACORDO DE LENIÊNCIA

Conforme consta do Manual de Responsabilização Administrativa da Pessoa Jurídica, do Ministério da Transparência, o acordo de leniência é

(...) o ato administrativo consensual por meio do qual a Administração processante concede isenções ou atenuações de sanções administrativas imputáveis a determinado infrator em troca de uma efetiva colaboração processual, consistente na apresentação de informações relevantes e provas diretas relacionadas à prática de ilícitos administrativos, que permitam inferir, de forma substancial, a existência de elementos notórios de autoria e materialidade.¹⁰⁴

Ato administrativo, conforme Irene Nohara, é tipo de ato jurídico, na medida em que é manifestação de vontade capaz de produzir efeitos jurídicos, sendo lícito e com a finalidade imediata de adquirir, resguardar, transferir, modificar, ou transferir direito.¹⁰⁵ A consensualidade, por sua vez, é novo elemento do Direito Administrativo vocacionado a proporcionar maior participação popular na gestão estatal, bem como a mitigar conflitos entre a Administração Pública e os cidadãos sob sua autoridade.¹⁰⁶

Assim, trata-se de ato administrativo cujos termos são produto de debate entre a Administração e a pessoa jurídica de direito privado submetida a ele. Por meio dele, a Administração oferece a atenuação das medidas sancionatórias a que a pessoa jurídica proponente estaria submetida, e, em contrapartida, o proponente oferece sua colaboração efetiva com o procedimento investigatório, com a entrega de evidências e informações que permitam verificar a materialidade e a autoria dos ilícitos.

O objeto do acordo de leniência é, portanto, a apuração de ilícitos administrativos. Sua finalidade, é a identificação e eventual responsabilização dos demais envolvidos, por meio da obtenção de informações e documentos pertinentes

104BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Manual de Responsabilização Administrativa da Pessoa Jurídica**. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/imagens/CURSOPAR.png/view>> Acesso em: 16 de dezembro de 2017.

105NOHARA Irene Patrícia. **Direito Administrativo** – 6ª ed. rev, atual, e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

106FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. A Administração Pública consensual: novo paradigma de participação dos cidadãos na formação das decisões estatais. **Revista Digital de Direito Administrativo**. v. 4, n. 2, p. 69-90, 2017. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/rdda/article/download/131126/130583>> Acesso em: 20 de junho de 2018.

ao ato sendo apurado, fornecidos pela pessoa jurídica parte.^{107 108} Assim, o acordo de leniência visa a celeridade e eficiência do processo de apuração dos atos ilícitos contra a Administração Pública, e a eficácia da responsabilização dos agentes que deles se beneficiam.

4.2 AS PARTES DO ACORDO

O acordo de leniência é firmado entre autoridade administrativa e pessoa jurídica de direito privado envolvida em ato ilícito contra a Administração Pública nacional ou estrangeira previsto pela Lei Anticorrupção, conforme o rol de seu art. 5º. Não há maiores restrições quanto à qualidade da pessoa jurídica proponente além do que dispõe o art. 1º, parágrafo único da lei aqui comentada, discutido anteriormente. É suficiente que a entidade se submeta aos requisitos legais, que serão comentados posteriormente, e que não tenha celebrado e subsequentemente descumprido acordo de leniência nos últimos três anos.¹⁰⁹

Com relação à autoridade administrativa celebrante, a celebração do acordo de leniência é prerrogativa da autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública, e, conforme entendimento doutrinário, não pode ser delegada. Contudo, no âmbito do Poder Executivo federal e em se tratando de atos contra a Administração estrangeira, a Controladoria-Geral da União - CGU é o órgão competente para celebrar os acordos de leniência, em virtude do disposto pelo §10º do art. 16 da Lei nº 12.846/2013.¹¹⁰

107BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

108SIMÃO, Valdir Moyses; VIANNA, Marcelo Pontes. **O acordo de leniência na lei anticorrupção: histórico, desafios e perspectivas** – São Paulo: Trevisan Editora, 2017.

109BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

110DIPP, Gilson. CASTILHO, Manoel L. Volkmer de. **Comentários sobre a Lei Anticorrupção**. São Paulo: Saraiva, 2016.

4.3 OS REQUISITOS LEGAIS

De modo a possibilitar a celebração do acordo de leniência, a lei exige que sejam preenchidos determinados requisitos. Em primeiro lugar, a pessoa jurídica é que deve manifestar interesse em cooperar com as autoridades para a apuração do ilícito. Cabe a ela procurar a Administração antes mesmo de iniciado algum processo administrativo em seu desfavor, tendo que admitir a existência do ilícito sem garantia de que obterá o acordo e seus benefícios. Ela deve ainda cessar seu envolvimento a partir da data em que propor o acordo.¹¹¹

Por fim, deve admitir sua participação no ilícito apurado e cooperar plenamente e de forma permanente com as investigações e o processo administrativo. Nesse caso, cooperação plena e permanente equivale ao fornecimento de informações pertinentes e que de fato levem à responsabilização dos demais envolvidos no ato ilícito, bem como ao comparecimento a todos os atos processuais a que for solicitada a atender, sob suas expensas.¹¹²

Somente atendidos os requisitos, cumulativamente, é que o acordo de leniência será celebrado e cumprido. No entanto, discute-se que a existência desses requisitos, em especial a necessidade de ser a pessoa jurídica a procurar a autoridade para propô-lo, confessando, portanto, seu envolvimento em ilícito muitas vezes desconhecido do Poder Público, compromete o seu interesse em firmar acordo de leniência e, conseqüentemente, cooperar com a Administração.¹¹³

Ainda assim, verifica-se que tais requisitos tem a vantagem de preservar, ao mesmo tempo, o intuito do acordo de leniência, que é a apuração célere de atos ilícitos contra a Administração Pública, e da Lei Anticorrupção. Portanto, juntamente com a proibição da celebração de novo acordo por três anos no caso de violação dos termos do primeiro, comentada a seguir, eles impedem o uso do acordo de leniência pelas pessoas jurídicas implicadas nesses ilícitos para simplesmente elidir

111Idem.

112BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Manual de Responsabilização Administrativa da Pessoa Jurídica**. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/imagens/CURSOPAR.png/view>> Acesso em: 16 de dezembro de 2017.

113DIPP, Gilson. CASTILHO, Manoel L. Volkmer de. **Comentários sobre a Lei Anticorrupção**. São Paulo: Saraiva, 2016.

sua responsabilidade, evitando que essas gozem dos benefícios desse instrumento sem oferecer contrapartida ao menos equivalente.

4.4 OS EFEITOS DECORRENTES DO ACORDO DE LENIÊNCIA

Firmado o acordo de leniência entre a pessoa jurídica proponente e a autoridade administrativa, a pessoa jurídica fica obrigada nos termos do acordo a prover a informação necessária para a apuração dos fatos. Após a efetivação do acordo, esse deve se tornar público, salvo se, no interesse das investigações, já tenha sido divulgado.¹¹⁴

A celebração do acordo de leniência também torna isenta a pessoa jurídica da publicação extraordinária da decisão condenatória, e da proibição prevista no inciso IV do art. 19, de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos, entidades ou instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público. Além disso, é reduzida em até 2/3 (dois terços) o valor da multa aplicável à pessoa jurídica em questão, sendo que esses benefícios também se aplicam às demais integrantes do mesmo grupo econômico, desde que firmem o acordo em conjunto.¹¹⁵

No entanto, deve-se observar que o acordo não extingue a obrigação de reparar o dano causado. Ademais, sua celebração suspende os prazos prescricionais dos ilícitos praticados, o que visa impedir a utilização do acordo de leniência como medida protelatória pela pessoa jurídica celebrante. Consoante com esse pensamento, o descumprimento dos termos de um acordo impede a celebração de outro prazo de 3 (três) anos, a partir do conhecimento pela administração pública do referido descumprimento.¹¹⁶

114Idem.

115FABRETTI, Humberto Barrionuevo. Panorama crítico da Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013) **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 25 – 36, Set/2014.

116BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

4.5 A RELAÇÃO COM OS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA MORALIDADE E DO INTERESSE PÚBLICO

O programa de leniência no Brasil surgiu a partir da dificuldade de obtenção de provas suficientes para ensejar a responsabilização pela prática de infrações à ordem econômica, como parte da legislação nacional antitruste.¹¹⁷ Nisso, o legislador brasileiro adotou uma tendência mundial quanto à apuração dos chamados “crimes de colarinho branco”, ilícitos cujo objetivo é a obtenção de lucro, frequentemente promovendo o mau uso da coisa pública, e que com a globalização crescente nas últimas décadas do século XX, adquiriram complexidade até então desconhecida nessa área.

Eventualmente, em meio a uma série de outras medidas no mesmo sentido, foi aprovada a Lei nº 12.846/2013, e, com ela, o acordo de leniência, que até então era restrito no Brasil ao Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, passou a integrar o arcabouço legislativo voltado à defesa do patrimônio e da moralidade pública. Trata-se de um instrumento investigativo de grande valia na obtenção de dados acerca dos ilícitos cometidos contra a Administração Pública, os quais, em especial no ambiente empresarial, são notoriamente difíceis de se apurar. No entanto, também está sujeito a uma série de críticas.

As críticas a esse instituto apontam seu potencial uso por pessoas jurídicas praticantes habituais de ilícitos para simplesmente elidir a responsabilidade pelos atos nos quais se envolveram. Contudo, conforme abordado anteriormente, a Lei Anticorrupção traz em seu bojo requisitos e sanções dedicadas a evitar que o acordo de leniência tenha sua finalidade pervertida pelas partes.

Outras críticas dizem respeito ao aspecto moral do instituto, questionando o “premiar” de pessoa jurídica que, não satisfeita em participar de ato ilícito lesivo à Administração Pública, se volta contra seus coautores. É o mesmo dilema que acompanha a delação premiada, e que já deu origem a comparações com figuras históricas infames, como Joaquim Silvério dos Reis, o delator do movimento inconfidente mineiro, cuja contribuição com as autoridades portuguesas levou ao

117BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Manual de Responsabilização Administrativa da Pessoa Jurídica**. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/imagens/CURSOPAR.png/view>> Acesso em: 16 de dezembro de 2017.

exílio de seus companheiros e à execução de Joaquim José da Silva Xavier, conhecido por Tiradentes.¹¹⁸

No entanto, a despeito da repulsa à figura do delator, o “dedo-duro”, não se pode olvidar que, ao celebrar o acordo de leniência e obter informações as quais dificilmente teria acesso, a autoridade está agindo em defesa da moralidade da Administração Pública. Afinal, a própria Lei nº 12.846/2013 traz que um de seus objetos é a defesa dos princípios da Administração, e nenhum deles é tão violado pelos atos ilícitos por ela previstos do que o princípio da moralidade. Embora essa expressão não seja empregada pela lei, até mesmo em virtude de sua conexão com o Direito Penal, os atos em questão são típicos de agente corruptor do funcionário público.

Cabe lembrar que a moralidade administrativa não equivale à moralidade individual. Conforme já exposto no presente trabalho, para que haja violação à moralidade administrativa, é necessário que haja a infração de um bem jurídico,¹¹⁹ o que não é o caso. A relação de confiança entre os envolvidos na prática de ilícito não é um valor estimado pelo ordenamento nacional.

Ademais, é do melhor interesse da coletividade que a apuração da prática dos ilícitos da Lei Anticorrupção se dê de forma célere e efetiva. Nesse caso,

O interesse da administração se consubstancia no interesse processual na obtenção de novos elementos probatórios. A própria Lei Anticorrupção trata desse interesse investigativo da administração ao estabelecer o produto esperado da colaboração: a identificação dos demais envolvidos e a obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração (art. 16 da LAC).¹²⁰

Sabe-se que a corrupção resulta em custos aos cofres públicos que ultrapassam a casa dos bilhões de reais.¹²¹ O fato de que esse dinheiro poderia ser utilizado em programas habitacionais, em investimentos na educação, em desenvolvimento e pesquisa, no sistema de saúde, e numa infinidade de outras

118SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. O Acordo de Leniência na Lei Anticorrupção. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 37 – 55, Set/2014.

119MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

120BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Manual de Responsabilização Administrativa da Pessoa Jurídica**. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/imagens/CURSOPAR.png/view>> Acesso em: 16 de dezembro de 2017.

121BOTELHO, Ana Cristina Melo de Pontes. **Corrupção política: uma patologia social**. Dissertação (Mestrado) – Instituto Brasiliense de Direito Público, 2008.

áreas destinadas a melhorar a qualidade de vida da população brasileira, torna ainda mais urgente que se tomem medidas voltadas ao combate aos ilícitos contra o patrimônio da Administração, e a sua apuração e responsabilização dos envolvidos é parte fundamental desse enfrentamento.

Por fim, a Lei nº 12.846/2013 passou pelo processo legislativo e foi aprovada pelo Congresso Nacional, conforme exige o Direito brasileiro, e, com ela, as provisões referentes ao acordo de leniência. Desse modo, a autoridade administrativa está autorizada pela lei a celebrá-lo, conforme os requisitos legais.

Diante disso, tem-se que o acordo de leniência não vai contra os princípios da Administração Pública e, desde que empregado segundo os preceitos legais, deve ser utilizado para a defesa de sua moralidade, essa, sim, um bem jurídico de grande valia para a ordem constitucional brasileira.

CONCLUSÃO

Já existiam, antes mesmo da propositura da Lei nº 12.846/13, múltiplas hipóteses que possibilitavam a punição do comportamento lesivo à Administração Pública. Tanto pessoas físicas quanto pessoas jurídicas encontravam no ordenamento nacional sanções direcionadas à sua responsabilização pelos danos causados.

No entanto, fica claro que, para pessoas físicas envolvidas na prática de atos corruptos, a punição era muito mais provável do que para pessoas jurídicas na mesma situação. Isso porque o legislador dedicou-se com maior frequência ao primeiro tema do que ao segundo, resultando, com o passar dos anos, em legislação mais abrangente, mais condizente com a realidade contemporânea – embora, cabe dizer, por vezes ainda incapaz de acompanhar as demandas da sociedade informatizada –, e mais eficaz.

O indivíduo que pratica ato ilícito em desfavor da Administração Pública e em violação dos seus princípios está sujeito a sanções penais, administrativas – havendo relação funcional, empregatícia ou contratual com a Administração – e civis. Por outro lado, a pessoa jurídica estaria vulnerável apenas à responsabilidade civil e a sanções administrativas, as quais, conforme já exposto, se restringiriam ao âmbito contratual.

Ademais, em ambos os casos mencionados, para que seja possível a responsabilização da pessoa jurídica se faria necessária a comprovação da responsabilidade subjetiva dos envolvidos, condicionada ao dolo ou culpa. Ao mesmo tempo, embora sua punição demandasse maior concentração de esforços das instituições voltadas à fiscalização e persecução judicial, a pessoa jurídica não era menos propensa a atuar como agente corruptor do que a pessoa natural. Pelo contrário, em grande parte das ocasiões, mesmo que seja um indivíduo a atuar diretamente para promoção do comportamento corrupto, é uma pessoa jurídica a grande beneficiária do ilícito.

Diante disso, para que o Brasil pudesse se adequar às demandas da investigação dos ilícitos praticados por pessoa jurídica e aos tratados internacionais dos quais é signatário, é que se fez precisa a Lei Anticorrupção. A lei trouxe em seu

texto relevantes provisões a esse respeito, incluindo um instrumento de investigação na forma do acordo de leniência.

O acordo de leniência é ato administrativo consensual entre pessoa jurídica envolvida na prática de atos ilícitos previstos pela Lei nº 12.846/2013 e a autoridade máxima do órgão ou entidade pública competente para investigá-los, ou ainda, no âmbito do Poder Executivo federal ou em se tratando de atos contra a Administração estrangeira, a Controladoria-Geral da União – CGU. Tem como finalidade a obtenção de informações concretas pertinentes à autoria e materialidade dos atos praticados, e a identificação e eventual responsabilização dos demais envolvidos.

Por meio desse acordo, a pessoa jurídica admite sua participação no ilícito e se compromete a cooperar com a apuração e com o prosseguimento do processo, incluindo com seu comparecimento, se convocada a tal. O acordo somente será celebrado se a pessoa jurídica buscar a autoridade pública para esse fim e cessar seu envolvimento nos fatos.

Como parte dos efeitos da celebração do acordo de leniência, a pessoa jurídica fica isenta da publicação extraordinária da decisão condenatória, pode seguir recebendo incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos, entidades ou instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, o que, do contrário, não lhe seria permitido, conforme previsão legal.

Ademais, ocorre a redução em até 2/3 (dois terços) o valor da multa aplicável à pessoa jurídica celebrante e aos integrantes do seu grupo econômico, desde que o acordo inclua a todos. Mesmo assim, o acordo não extingue a obrigação de reparar o dano causado e, a fim de evitar que seja utilizado para fins protelatórios, suspende os prazos prescricionais dos ilícitos praticados, enquanto o seu descumprimento dos termos de um acordo impede a celebração de outro prazo de 3 (três) anos, a partir do pela administração pública do referido descumprimento.

Embora não seja o primeiro instituto do tipo inserido no ordenamento brasileiro, o acordo de leniência da Lei nº 12.846/2013 enfrenta críticas, direcionadas em especial a ideia “imoral” de recompensar o infrator pela delação de seus coautores. Tal possibilidade seria uma violação à moralidade administrativa.

Contudo, não se pode olvidar que a moralidade administrativa difere da moralidade individual na medida em que, para que se viole o princípio da moralidade

é preciso que ocorra a infração de um bem jurídico. No caso, o acordo de leniência é utilizado como instrumento para a defesa da moralidade administrativa, atacada pelos atos ilícitos cuja investigação visa auxiliar.

Ademais, a prevenção e repressão das práticas do art. 5º da Lei Anticorrupção é de inegável interesse público, de modo que a utilização de ferramentas que possibilitam esse combate também é de interesse público. Finalmente, tem-se que a lei em questão foi submetida e aprovada pelo Poder Legislativo conforme demanda o procedimento regular, de modo que a ação tomada pela Administração Pública com base em seus ditames é legal.

Dessa forma, é possível concluir que o acordo de leniência da Lei Anticorrupção é uma resposta adequada ao problema dos atos lesivos à Administração Pública, seu patrimônio e princípios, em especial diante do dinamismo da economia moderna e da complexidade das organizações por trás dessas ações. Ele traduz uma tendência internacional e a transpõe para a realidade brasileira, e, desde que utilizado conforme os requisitos e limites legais, se torna um instrumento de proteção da moralidade administrativa e do interesse público.

BIBLIOGRAFIA

ALEXY, Robert. Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica. **DOXA: Cuadernos de Filosofía del Derecho**. Espanha, ano 05, n. 05, p. 139 – 151, 1988. Disponível em: <https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10871/1/Doxa5_07.pdf> Acesso em: 15 de junho de 2018.

BECCARIA, Cesare. Dos Delitos e das Penas. São Paulo: Martin Claret, 2017.

BLASI, Paulo Henrique. A Ação Civil Pública como instrumento de combate à corrupção no Estado Democrático de Direito. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 221: 127-132, 2000. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47559/45163>> Acesso em: 22 de novembro de 2017.

BORGES, Alice Gonzalez. Supremacia do Interesse Público: desconstrução ou reconstrução? **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**. Salvador, n. 26, maio/junho/julho 2011. Disponível em <https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/49673741/REDAE-26-MAIO-2011-ALICE-BORGES.PDF?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1529966155&Signature=kvUzMzE10k5PswzlxxuSNEYIGAE%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DSUPREMACIA_DO_INTERESSE_PUBLICO_DESCONST.pdf> Acesso em: 12 de junho de 2018.

BOTELHO, Ana Cristina Melo de Pontes. **Corrupção política: uma patologia social**. Dissertação (Mestrado) – Instituto Brasiliense de Direito Público, 2008.

BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, 2002 Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em: 20 de novembro de 2017.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Manda executar o Código Criminal. Rio de Janeiro, 1831. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm> Acesso em: 20 de novembro de 2017.

BRASIL. Congresso Nacional. **Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000**. Brasília, 2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3678.htm> Acesso em: 06 de junho de 2018.

BRASIL. Congresso Nacional. **Decreto nº 4.410, de 07 de outubro de 2002**. Brasília, 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4410.htm> Acesso em: 06 de junho de 2018.

BRASIL. Congresso Nacional. **Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004**. Brasília, 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm> Acesso em: 06 de junho de 2018.

BRASIL. Congresso Nacional. **Decreto nº 5.678, de 31 de janeiro de 2006**. Brasília, 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm> Acesso em: 06 de junho de 2018.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp95.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Brasília, 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm> Acesso em: 22 de novembro de 2017.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Brasília, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8112cons.htm> Acesso em: 22 de novembro de 2017.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992.** Brasília, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm> Acesso em: 22 de novembro de 2017.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.** Brasília, 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666compilado.htm> Acesso em: 22 de novembro de 2017.

BRASIL. Congresso Nacional. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.** Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm> Acesso em: 20 de junho de 2018.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm> Acesso em: 09 de junho de 2018.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.** Rio de Janeiro, 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.** Rio de Janeiro, 1935. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm> Acesso em: 06 de novembro de 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967.** Brasília, 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm> Acesso em: 14 de novembro de 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 14 de novembro de 2017.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil**. Carta de Lei de 25 de Março de 1824. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm> Acesso em: 19 de outubro de 2017.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm> Acesso em: 06 de novembro de 2017.

BRASIL. **Decreto nº 27, de 7 de janeiro de 1892**. Rio de Janeiro, 1892. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Historicos/DPL/DPL0027.htm> Acesso em: 29 de outubro de 2017.

BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Enunciado nº 17 de 11 de setembro de 2017**. Brasília, 2017. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/atividade-disciplinar/comissao-de-coordenacao-de-correicao/enunciados-e-demais-documentos-aprovados>> Acesso em: 28 de junho de 2017.

BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Exposição de motivos: Aplicação da Lei Anticorrupção à Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI**. Brasília, 2017. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/atividade-disciplinar/comissao-de-coordenacao-de-correicao/arquivos/exposicao-de-motivos-enunciado-no-17.pdf>> Acesso em: 28 de junho de 2017.

BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Histórico**. Brasília, 2014. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/sobre/institucional/historico>> Acesso em: 18 de maio de 2018.

BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. **Manual de Responsabilização Administrativa da Pessoa Jurídica**. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/imagens/CURSOPAR.png/view>> Acesso em: 16 de dezembro de 2017.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. **As constituições do Brasil**. Brasília, 2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/vernoticiadetalhe.asp?idconteudo=97174>> Acesso em: 02 de novembro de 2017.

CAMPOS, Patrícia Toledo de. Comentários à Lei nº 12.846/2013 – Lei anticorrupção. **Revista Digital de Direito Administrativo**. v. 2, n. 1, p. 160-185, 2015. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/80943>> Acesso em: 20 de junho de 2018.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial: direito de empresa**. – 26 ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.

DIPP, Gilson. CASTILHO, Manoel L. Volkmer de. **Comentários sobre a Lei Anticorrupção**. São Paulo: Saraiva, 2016.

FABRETTI, Humberto Barrionuevo. Panorama crítico da Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013) **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 25 – 36, Set/2014.

FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. A Administração Pública consensual: novo paradigma de participação dos cidadãos na formação das decisões estatais. **Revista Digital de Direito Administrativo**. v. 4, n. 2, p. 69-90, 2017. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/rdda/article/download/131126/130583>> Acesso em: 20 de junho de 2018.

HAGE SOBRINHO, Jorge. Lei 12.846/2013: Lei da Empresa Limpa. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 37 – 55, Set/2014.

LEQUES, Rossana Brum. O combate à corrupção no mundo: a experiência inglesa. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 385 – 398, Set/2014.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Procedimento e sanções na Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013). **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 267 – 269, Set/2014.

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: empresa e atuação empresarial**. Volume 1 – 4ª ed. - São Paulo: Atlas, 2010.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Probidade Administrativa**. 4ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2009.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno** – 21ª ed., rev., atual. e ampl. – Belo Horizonte: Fórum, 2018.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

NOHARA Irene Patrícia. **Direito Administrativo** – 6ª ed. rev, atual, e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 15. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015.

SANCTIS, Fausto Martin de. A Lei Anticorrupção e Lavagem de Dinheiro. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 213 – 235, Set/2014.

SCHERER-WARREN, Ilse. Manifestações de rua no Brasil 2013: encontros e desencontros na política. **Caderno CRH**, Salvador, v. 27, n. 71, p. 417-429, Maio/Ago. 2014. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ccrh/v27n71/a12v27n71.pdf>> Acesso em: 02 de junho de 2018.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. O Acordo de Leniência na Lei Anticorrupção. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 37 – 55, Set/2014.

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

SOUSA, Felipe Oliveira de. O raciocínio jurídico entre princípios e regras. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, ano 48, n. 192, p. 95 – 109, out./dez. 2011.

SOUZA, Ludimila. Índice de Percepção da Corrupção no Brasil tem queda e Brasil fica pior no ranking. **Agência Brasil**, São Paulo, 21 de fevereiro de 2018. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2018-02/indice-de-percepcao-da-corrupcao-no-brasil-tem-queda-e-pais-fica-pior-no>> Acesso em: 07 de maio de 2018.

TAMASAUSKAS, Igor Sant'anna. Apresentação RT especial: a Lei Anticorrupção Administrativa. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 37 – 55, Set/2014.

TAMASAUSKAS, Igor Sant'Anna. BOTTINI, Pierpaolo Cruz. A interpretação constitucional possível da responsabilidade objetiva na Lei Anticorrupção **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 947/2014, p. 133 – 155, Set/2014.

TRANSPARENCY INTERNACIONAL. **Corruption Perception Index 2017**. Berlin, 2018. Disponível em: <https://www.transparency.org/whatwedo/publication/corruption_perceptions_index_2017> Acesso em: 07 de maio de 2018.

UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. Escritório de ligação e parceria no Brasil. **Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção**. Brasília, [ca.2018]. Disponível em: <<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/corruptcao/convencao.html>> Acesso em: 26 de maio de 2018.

UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. Escritório de ligação e parceria no Brasil. **Corrupção: marco legal**. Brasília, [ca.2018]. Disponível em: <<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/corruptcao/marco-legal.html>> Acesso em: 26 de maio de 2018.

VELOZZO, Júlio Cesar de Oliveira. **Constituição e responsabilidade no Império do Brasil**: embates parlamentares sobre a responsabilização de ministros, magistrados e empregados públicos em geral (1826-1832). Tese (Doutorado) – Departamento de História. Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas. Universidade de São Paulo, 2017.

WALDMAN, Ricardo Libel. A teoria dos princípios de Ronald Dworkin. **Direito e Democracia**. Revista de Ciências Jurídicas – ULBRA. Canoas, vol. 02, n. 02, p. 425 – 447, 2001.