

**Personalidades Acadêmicas Homenageadas:**

**Demetrius Nichele Macei** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

**Frenc Pál** (ELTE - Hungria)

**Sérgio Fernando Moro** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

---

## **LEI ANTICORRUPÇÃO: CONSENSUALIDADE E FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA NO ACORDO DE LENIÊNCIA**

### **HERIQUE RIBEIRO CARDOSO**

Doutor em Direito, Estado e Cidadania (UGF/Rio), com Pós-doutorado em Democracia e Direitos Humanos (IGC - Universidade de Coimbra); Pesquisador em Estágio Pós-doutoral no Programa de Pós-graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba (PPGCJ/UFPB) na área de concentração Direitos Humanos e Desenvolvimento; Mestre em Direito, Estado e Cidadania (UGF/Rio); Professor do Programa de Pós-graduação da Universidade Federal de Sergipe (Mestrado/PRODIR/UFS) e do Programa de Pós-graduação da Universidade Tiradentes (Mestrado/PPGD/UNIT); Promotor de Justiça da Primeira Curadoria da Fazenda Pública em Sergipe (MPSE); Membro da Academia Sergipana de Letras Jurídicas (ASLJ).

### **VIVIANE DUARTE COUTO DE CRISTO**

Mestre em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA.

### **OBJETIVOS DO TRABALHO**

A atuação estatal em razão de ilícitos se dá através da sanção, conferida pelo poder dever sancionador, mas pode se realizar também mediante a utilização de novos instrumentos legais de consensualidade. Neste sentido, a Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013) prevê o acordo de leniência para a pessoa jurídica infratora, com

**Personalidades Acadêmicas Homenageadas:**

**Demetrius Nichele Macei** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

**Frenc Pál** (ELTE - Hungria)

**Sérgio Fernando Moro** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

---

a finalidade de ampliar a capacidade de investigação dos atos de corrupção, em troca de benefícios de mitigação e redução de penalidades.

A pesquisa compreende um recorte metodológico que considera a pertinência da função social da empresa para indicar a utilização da consensualidade pela Administração Pública, na substituição da sanção pelo acordo com o particular. Neste sentido pergunta-se em que medida o acordo de leniência previsto na Lei nº 12.846/2013 (des)respeita a função social da pessoa jurídica?

## **METODOLOGIA UTILIZADA**

O método utilizado é o dedutivo-dialético, mediante revisão bibliográfica, considerando os diversos entendimentos doutrinários relativos à consensualidade, o acordo de leniência e a função social da empresa, no seu aspecto mais amplo. Partir-se-á destes temas maiores até alcançar os objetivos ora propostos.

## **REVISÃO DE LITERATURA**

O princípio da eficiência, ao lado de outros que integram o caput do art. 37 da Constituição de 1988 (art. 37 da CF-88), deve nortear a atuação da Administração Pública e ser um instrumentalizador do desenvolvimento social e econômico<sup>1</sup>. Com isso, justifica-se a substituição da sanção pelo acordo, uma vez que garantirá no caso do acordo de leniência, a robustez processual para alcançar atos ilícitos de corrupção sem o que dificilmente seria possível.

Impor a sanção é dever do Estado, mas não é a única forma de alcançar-se o interesse público, uma vez que especialmente em função da eficiência, e desde que previsto em Lei, é possível, senão preferível que se realize o acordo ao invés de

---

<sup>1</sup> PALMA, Juliana Bonacorsi de. **Sanção e acordo na administração pública**. São Paulo: Malheiros Editores, 2015, p. 25.

**Personalidades Acadêmicas Homenageadas:**

**Demetrius Nichele Macei** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

**Frenc Pál** (ELTE - Hungria)

**Sérgio Fernando Moro** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

---

aplicar-se a penalidade. Neste sentido, os princípios da razoabilidade e proporcionalidade<sup>2</sup> também podem ser argumentos que conduzem a consensualidade na busca de melhores e mais efetivas soluções.

A consensualidade na atuação administrativa, derivada de legislações estrangeiras, se revela cada vez mais presente no direito administrativo, conduzindo a uma necessária relativização na aplicação da sanção pelo Estado, mediante previsões legais expressas e esparsas, mas também se apresenta como um comando geral no novo Código de Processo Civil<sup>3</sup> que favorece a consensualidade na Administração Pública.

Neste estudo, a forma de consensualidade que pertine é o acordo de leniência, encartado a partir do art. 16 da Lei Anticorrupção. Nele se prevê que ao infrator que prestar colaboração será beneficiado com a isenção de penalidades administrativas e com a redução de multa de até 2/3 do valor estipulado na norma. Importa consignar que o dano deverá ser reparado na sua integralidade, e que o ato ilícito seja cessado.

O acordo de leniência, como se apresenta na Lei Anticorrupção, tem como orientação requisitos de sua aceitabilidade, mas confere como pressuposto que seja aceito pelo Poder Público, o que é entendido pela maioria dos autores como um ato discricionário<sup>4</sup>, que avaliará (subjetivamente) se as provas e informações apresentadas são relevantes e auxiliarão efetivamente nas investigações.

---

<sup>2</sup> Sobre discricionariedade consultar Cf. BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes; MARTINS, Grasielle Borges. A adequada aplicação das sanções por ato de improbidade administrativa como forma de preservação de direitos fundamentais. **Revista Jurídica**, Curitiba, n. 25, Temática n. 9, p. 153-183, 2010, p. 170.

<sup>3</sup> "Art. 174. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios criarão câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo, tais como: I - dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública; II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da administração pública; III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta".

<sup>4</sup> Maurício Zockun diverge entendendo que se trata de um ato vinculado aos requisitos legais, e caso sejam todos preenchidos pelo requerente, lhe garantiriam direito subjetivo à sua realização, inclusive com a possibilidade de solicitação judicial, caso seja negado administrativamente. (ZOCKUN, Maurício. Vinculação e Discricionariedade no Acordo de Leniência. **Revista Colunistas Direito do Estado**, n.

**Personalidades Acadêmicas Homenageadas:**

**Demetrius Nichele Macei** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

**Frenc Pál** (ELTE - Hungria)

**Sérgio Fernando Moro** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

---

Na linha da maioria dos administrativistas, Juliana Bonacorsi de Palma entende que há efetivamente ato discricionário da Administração na consensualidade, não existindo direito subjetivo do administrado, mesmo quando preenchidos requisitos para a celebração do acordo, e ainda que se embase em outro precedente resolvido com o acordo<sup>5</sup>. O Poder Público teria liberdade no sentido de utilizar-se da consensualidade quando lhe fosse conveniente, com a bandeira do interesse público.

Neste contexto de triunfo da discricionariedade, pelo menos por ora, questiona-se a desconsideração da função social da empresa, em seu aspecto mais amplo (da empresa que se posiciona com cidadania e solidariedade frente ao desenvolvimento), dentre os aspectos a serem considerados quando firma-se o acordo de leniência em casos de corrupção.

Muito embora a corrupção seja tão nociva à sociedade e a livre concorrência, após ter sido praticada é preciso agir com parcimônia. Isso porque a empresa é geradora de riquezas, abrigando empregos e receitas que se reverterão ao fisco para a realização e políticas públicas. Não é possível simplesmente ignorar os aspectos positivos da empresa e de sua função social para aplicar sanções de tal magnitude que podem inviabilizar sua continuidade.

Tal situação se mostra contrária à proteção da empresa disposta na Lei de falências, mas principalmente pela função social da empresa que é prevista, ainda que indiretamente na Constituição Federal, em decorrência da função social da propriedade.

---

142. 14 abr. 2016. Disponível em <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/Mauricio-Zockun/vinculacao-e-discricionariedade-no-acordo-de-leniencia>>. Acesso em: 30 mai. 2017).

<sup>5</sup> PALMA, Juliana Bonacorsi de. **Sanção e acordo na administração pública**. São Paulo: Malheiros Editores, 2015, p. 285.

**Personalidades Acadêmicas Homenageadas:**

**Demetrius Nichele Macei** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

**Frenc Pál** (ELTE - Hungria)

**Sérgio Fernando Moro** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

---

## **RESULTADOS OBTIDOS OU ESPERADOS**

Ainda diante do necessário aprofundamento de cada ponto já destacado, espera-se que sejam dispostos de forma dialética os pensamentos dissonantes, contrários e até complementares, no sentido de apontar para hipóteses elucidativas do tema em discussão, que justamente por ser ainda recente fervilham opiniões e alternativas ainda não definidas ao mundo jurídico.

## **TÓPICOS CONCLUSIVOS**

Mesmo em estágio intermediário de desenvolvimento, analisando-se consensualidade, discricionariedade e função social da empresa, identifica-se que a ausência de observação legal (Lei Anticorrupção) da preservação da empresa como finalidade do acordo de leniência viola a função social da empresa. A verificação deste preceito constitucional poderia vir expressa na Lei, juntamente às vantagens que o acordo trará à instrução processual, pelas provas apresentadas pelo infrator.

Neste sentido, se a lei trouxesse esta consideração em seu bojo, e demonstrando a empresa a relevância social de suas atividades, lhe caberia exigir da Administração Pública a substituição da sanção pelo acordo, como direito subjetivo. É preciso a continuidade dos estudos para que os resultados sejam mais concretos, na medida da evolução do direito na sociedade.

## **REFERÊNCIAS**

BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes; MARTINS, Grasielle Borges. A adequada aplicação das sanções por ato de improbidade administrativa como forma de preservação de direitos fundamentais. **Revista Jurídica**, Curitiba, n. 25, Temática n. 9, p. 153-183, 2010, p. 170).

**Personalidades Acadêmicas Homenageadas:**

**Demetrius Nichele Macei** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

**Frenc Pál** (ELTE - Hungria)

**Sérgio Fernando Moro** (Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA)

---

BRASIL, Constituição (1988). **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, DF, 05 out. 1988.

\_\_\_\_\_. Lei nº 12.846 de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, DF, 01 agosto 2013.

MARRARA, Thiago (org.). **Direito administrativo: transformações e tendências**. São Paulo: Almedina, 2014.

MENJIVAR, Débora Fernandes Pessoa Madeira. A Cláusula Geral da Função Social no Novo Código Civil e no Estatuto da Cidade. In: **Revista Ciência Jurídica**, v. 143, p. 01-07. 2008.

PALMA, Juliana Bonacorsi de. **Sanção e acordo na administração pública**. São Paulo: Malheiros Editores, 2015, p. 25.

PRATES, Marcelo Madureira. **Sanção administrativa geral: anatomia e autonomia**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 50.

SANTOS JR, Belisário dos; PARDINI, Isabella Leal. Lei anticorrupção gera incertezas, mas consolida necessidade do compliance. **Revista interesse nacional**, ano 6, n. 24, jan./mar.2014. Disponível em <http://interessenacional.com/index.php/edicoes-revista/lei-anticorruptao-gera-incertezas-mas-consolida-a-necessidade-do-compliance/>. Acesso em 30 set. 2016.

ZOCKUN, Maurício. Vinculação e Discricionariedade no Acordo de Leniência. **Revista Colunistas Direito do Estado**, n. 142. 14 abr. 2016. Disponível em <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/Mauricio-Zockun/vinculacao-e-discricionariedade-no-acordo-de-leniencia>>. Acesso em: 30 mai. 2017.