

**XXXII CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI SÃO PAULO - SP**

**DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO
ECONÔMICO SUSTENTÁVEL**

EVERTON DAS NEVES GONÇALVES

IRENE PATRÍCIA NOHARA

JEAN CARLOS DIAS

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

D597

Direito, economia e desenvolvimento econômico sustentável[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Everton Das Neves Gonçalves, Irene Patrícia Nohara, Jean Carlos Dias – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-310-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Os Caminhos Da Internacionalização E O Futuro Do Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito e economia. 3. Desenvolvimento econômico sustentável. XXXII Congresso Nacional do CONPEDI São Paulo - SP (4: 2025: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP

DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SUSTENTÁVEL

Apresentação

Em 27 de novembro de 2025, encontramos-nos em São Paulo, na Universidade Presbiteriana Mackenzie para fins de participação no XXXII Encontro Nacional do Conpedi; em evento que bateu recordes de público e de trabalhos inscritos. Em meio a toda uma série de discussões, o Grupo de Trabalho 46 teve como temática DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SUSTENTÁVEL e surpreendeu pelo grande número de participantes. Dá-se destaque, ainda, pela excelência dos artigos apresentados denotando o grande interesse pela área que cresce e sustenta-se em estudos sérios e de qualidade.

Inúmeros temas foram abordados buscando-se valorizar a necessidade de soluções comuns para os problemas que envolvem; para além do crescimento econômico, o desenvolvimento com a necessária responsabilidade socioambiental; especialmente, quando foi levada a cabo, no Brasil, na COP-30 que enfatizou a necessidade de encontrarmos soluções conjuntas para as pautas climáticas e ambientais.

Discussões de alto nível nas áreas econômico-jurídicas foram entabuladas com o fito de contribuição acadêmica para com as sociedades nacional e internacional. Foi dada importância ao debate, com a difusão do pensamento acadêmico embasado nos mais variados marcos teóricos, com vistas a mudar a realidade socioeconômica, ambientalmente desfavorável e socialmente excludente em virtude da desconsideração da pessoa do outro (alteridade) e do egoísmo econômico (não-fraternidade), da insegurança jurídica, da fragilidade geográfica, institucional e da não aproximação entre pessoas e povos que convivem em Planeta tão gravemente atingido pela insanidade do egoísmo.

Dedicamo-nos, portanto, neste XXXII Conpedi, no GT 46 voltado para o DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SUSTENTÁVEL a trabalhar temas que objetivam contribuir para a melhoria do convívio fraterno no Planeta. Entre os assuntos tratados nos vinte e seis trabalhos apresentados destacam-se, conforme se vê:

A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.318/2025 (REDATA) E OS LIMITES DA SOBERANIA DIGITAL: UMA ANÁLISE CRÍTICA À LUZ DO DIREITO TRIBUTÁRIO E DA TEORIA MARXISTA DA DEPENDÊNCIA escrito por Gabriel Guerra Miranda Muzeka

dos Santos e Laura Antonio de Souza. O artigo examinou a Medida Provisória nº 1.318/2025, responsável pela criação do Regime Especial de Tributação para Serviços de Datacenter (REDATA).

A OBSOLESCÊNCIA PROGRAMADA: DO HIPERCONSUMO À BUSCA DA SUSTENTABILIDADE AMBIENTAL desenvolvido por Leticia Spagnollo; Nadya Regina Gusella Tonial e Cleide Calgaro. O estudo analisou a figura da obsolescência programada no contexto da sociedade do hiperconsumo e sua relação com a não efetivação da sustentabilidade ambiental.

ÁGUAS URBANAS COMO PATRIMÔNIO ECOLÓGICO: A ECONOMIA AZUL COMO ESTRATÉGIA PARA A GESTÃO PARTICIPATIVA E SUSTENTÁVEL DOS ECOSSISTEMAS HÍDRICOS URBANOS apresentado por Laura Telles Medeiros e Oziel Mendes De Paiva Júnior. O artigo destacou que as águas urbanas têm sido historicamente degradadas pelas dinâmicas de expansão das cidades, tratadas como obstáculos à urbanização e negligenciadas em políticas públicas.

ANÁLISE DE GOVERNANÇA E SUSTENTABILIDADE O CASO ALPARGATAS apresentado por Felipe Teles Tourounoglou e traçando a trajetória da Companhia Alpargatas S/A, listada em bolsa sob o código ALPA4, um dos maiores conglomerados de calçados da América Latina.

ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO APLICADA AO DIREITO TRIBUTÁRIO INTERNACIONAL: REFLEXÕES À LUZ DA NOVA ECONOMIA INSTITUCIONAL que defendemos, nós, Everton Das Neves Gonçalves, Joana Stelzer e Osnildo de Souza Junior. Destarte, objetivamos examinar a importância da intersecção entre a Análise Econômica do Direito (AED) e o Direito Tributário Internacional (DTI) estudando, ainda, os principais fundamentos daquele ramo do conhecimento jurídico; tais como o seu objeto e as fontes normativas; bem como, a incursão sobre a origem, o conceito e as principais Escolas de pensamento da Análise Econômica do Direito, com especial destaque para a Nova Economia Institucional (NEI) enfatizando-se o trabalho de Douglas North.

ANÁLISE ECONÔMICA REGIONAL DA ENERGIA EÓLICA NO RIO GRANDE DO NORTE defendido por Marlusa Ferreira Dias Xavier. O estudo ofereceu avaliação crítica da expansão da energia eólica no Estado do Rio Grande do Norte, Brasil, inserindo-a no contexto da Nova Ordem Econômica Global emergente e das promessas de desenvolvimento sustentável.

AS POLÍTICAS PÚBLICAS E OS DISTRITOS INDUSTRIAIS À LUZ DE KARNOY E POLANYI: UM ESTUDO DE CASO publicizado por Alexandre Cesar Toninelo, Josiane Dilor Brugnera Ghidorsi e Giordani Alexandre Colvara Pereira. O estudo analisou a implantação de distritos industriais como política pública de desenvolvimento dos Municípios de Lages/SC e de Cruz Alta/RS à luz dos teóricos Karnoy e Polanyi.

CRÉDITO RURAL, SECURITIZAÇÃO E DESENVOLVIMENTO LOCAL: UMA ANÁLISE JURÍDICO-ECONÔMICA EM BARRA DO GARÇAS – MT escrito por Angelo Ikaro de Lima França, Gabriel de Sousa Nascimento e Frederico Borges Marques e analisando os impactos do crédito rural e dos mecanismos de securitização (CRA, LCA e CPR) sobre a livre iniciativa e o desenvolvimento sustentável no município de Barra do Garças–MT.

DESENVOLVIMENTO E CULTURA: O PAPEL DO PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL NA ECONOMIA DE SÃO LUÍS DO MARANHÃO À LUZ DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO de autoria de José Augusto Cutrim Gomes; o artigo analisou a relação entre cultura e desenvolvimento, com ênfase no papel do patrimônio cultural imaterial na economia de São Luís.

ECONOMIA VERDE: UMA ESTRATÉGIA PARA A PROSPERIDADE ECONÔMICA COM SUSTENTABILIDADE elaborado por Sandra Regina Neves e Geraldo Magela Silva, o artigo discutiu a importância da economia verde como alternativa viável ao modelo econômico tradicional, intensamente emissor de gases do efeito estufa (GEE) e responsável por perdas irreparáveis, tanto para os seres humanos quanto para o meio ambiente segundo marco teórico de Carlos Eduardo Frickmann Young

EFEITOS DO ACORDO DE LENIÊNCIA SOBRE PROCESSOS JUDICIAIS defendido por nós, Everton Das Neves Gonçalves, Joana Stelzer e Victor Emendörfer Neto, tratamos do acordo de leniência no âmbito do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) e a geração de efeitos na Instância Judicial Brasileira.

ESG E O CASO BRUMADINHO - UMA ANÁLISE SOBRE OS IMPACTOS NO DESEMPENHO NO MERCADO COMPETITIVO E EM RELAÇÃO A CONDUTA desenvolvido por Richard Bassan e Jussara Suzi Assis Borges Nasser Ferreira. O estudo para além de reconhecer o prejuízo causado por outros desastres ambientais mundiais, destaca o caso ocorrido em Brumadinho, no Estado brasileiro de Minas Gerais; bem como, os impactos ambiental e social, reflexos no mercado competitivo e a conduta das empresas envolvidas.

GEOMORFOLOGIA URBANA E RISCOS HIDROLÓGICOS EM METRÓPOLES BRASILEIRAS: DESAFIOS E PERSPECTIVAS PARA O PLANEJAMENTO da parte de Geraldo Magela Silva e Daniel Costa Lima abordou a relação entre geomorfologia urbana e as intervenções antrópicas nas formas do relevo onde as cidades desenvolvem, destacando que os riscos hidrológicos nas metrópoles brasileiras.

INSTRUMENTOS DE INOVAÇÃO PARA UM DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL INCLUSIVO E SUSTENTÁVEL: INCENTIVOS PARA A REALIZAÇÃO DO ODS 9 NO BRASIL elaborado por Pedro Henrique Engler Urso e Irene Patrícia Nohara investigou os instrumentos jurídicos, institucionais e econômicos de incentivo à inovação como mecanismos de efetivação do Objetivo de Desenvolvimento Sustentável nº 9 no Brasil, que busca promover a construção de infraestrutura resiliente, a industrialização inclusiva e sustentável, bem como o fortalecimento da inovação tecnológica.

INSTRUMENTOS ECONÔMICOS E COMANDO E CONTROLE NA GESTÃO AMBIENTAL: CAMINHOS PARA A SUSTENTABILIDADE NO BRASIL da lavra de Wanderley da Silva e Levon do Nascimento. O artigo analisou a efetividade dos instrumentos de comando e controle diante dos desafios contemporâneos da degradação ambiental e da necessidade de adoção de modelo de desenvolvimento sustentável no Brasil.

LIVRE INICIATIVA EMPRESARIAL E A LIBERDADE SUBSTANTIVA FEMININA: ANÁLISE A PARTIR DE AMARTYA SEM destacado por Djonatan Hasse, o artigo objetivou destacar que, muito embora a Ordem Econômica brasileira esteja pautada na livre iniciativa, a falta de liberdade substantiva das mulheres dificulta ou inviabiliza sua ascensão na atividade empresarial.

MODERNAS FORMAS DE REALIZAÇÃO DE FINALIDADES PÚBLICAS NA ORDEM ECONÔMICA: A INTERAÇÃO ENTRE SETORES EMPRESARIAIS PÚBLICO E PRIVADO POR EMPRESAS ESTATAIS, EMPRESAS COM PARTICIPAÇÃO ESTATAL E BENEFIT CORPORATIONS desenvolvido por Carlo Fabrizio Campanile Braga e Ely Jorge Trindade e tratando da participação do Estado na economia brasileira a partir da Constituição da república Federativa do Brasil de 1988, abordando as transformações nas relações entre o setor público e o privado.

O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO E OS REFLEXOS DA LEI FEDERAL N. 13.874 /2019: IMPACTOS DA DESBUROCRATIZAÇÃO E SIMPLIFICAÇÃO NA ABERTURA DE EMPRESAS NO MUNICÍPIO DE ARAGUAÍNA/TO intuído por Victor Oliveira Fernandes, Allen Kardec Feitosa Oliveira e Fabiano Francisco De Souza;

o artigo analisou a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, materializada na Lei nº 13.874/2019, que completou cinco anos da sua entrada em vigor em 2024, sob a ótica do Direito ao Desenvolvimento como Direito Humano e ferramenta de emancipação individual.

O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO AMBIENTAL E OS NEGÓCIOS JURÍDICOS PÚBLICOS SUSTENTÁVEIS elaborado por Bruno Luiz Sapia Maximo e Marlene Kempfer, tratando do Estado Democrático de Direito Ambiental que deve trazer a preservação do meio ambiente e o desenvolvimento sustentável ao centro do Ordenamento Jurídico.

O FUTURO VERDE DO DIREITO: MERCADO DE CARBONO, PLATAFORMAS DIGITAIS E O DESENHO NORMATIVO DA LEI 15.042/2024 escrito por Lenise Friedrich Faraj e Deise Marcelino Da Silva. O artigo chama a atenção para o fato de que a crise climática demanda soluções integradas entre Direito, economia e tecnologia, sendo o mercado de créditos de carbono uma das principais estratégias para mitigação das emissões de gases de efeito estufa (GEE). O estudo buscou, então, compreender como o marco regulatório brasileiro, instituído pela Lei nº 15.042/2024, pode assegurar que o mercado digital de carbono cumpra efetivamente seu papel climático e social, evitando distorções como o greenwashing

O IMPACTO DOS GREEN NUDGES PARA O DESENVOLVIMENTO DE CONSCIENTIZAÇÃO AMBIENTAL: ANÁLISE A PARTIR DA ECONOMIA COMPORTAMENTAL de autoria de Geraldo Magela Pinto de Souza Júnior, Ana Elizabeth Neirão Reymão e Jean Carlos Dias discutiu o papel dos green nudges como intervenções comportamentais para a conscientização e promoção de práticas sustentáveis na sociedade, destacando fundamentos éticos, cognitivos e sociais.

OS CONTRATOS DE ARRENDAMENTO DE TERRA PARA O APROVEITAMENTO ENERGÉTICO EÓLICO ONSHORE: DESEQUILÍBRIO CONTRATUAL SOB ANÁLISE DA ASSIMETRIA DA INFORMAÇÃO apresentado por Diego da Silva Mendonça, Fernando Joaquim Ferreira Maia e Hirdan Katarina de Medeiros Costa analisou os impactos causados pela assimetria informacional existente na relação entre empresas do setor eólico e os proprietários rurais, na elaboração e execução dos contratos de arrendamento, para o aproveitamento eólico onshore no semiárido nordestino brasileiro.

OS REFLEXOS DA REFORMA TRIBUTÁRIA NA POLÍTICA AMBIENTAL E NA ECONOMIA BRASILEIRA de autoria de Gil César Costa De Paula e Paulo Roberto Pereira Ferreira. O artigo abordou a análise de caso concreto envolvendo as Fazendas Públicas do Estado de Goiás e do Distrito Federal. Por meio da Operação Quíron foi constatada que a

guerra fiscal entre os Entes da Federação acarretou grave consequência: o cometimento de crimes contra a Ordem Tributária.

POLÍTICA MONETÁRIA, ORDEM ECONÔMICA E ODS: BANCO CENTRAL DO BRASIL E CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL ENTRE ESTABILIDADE, INCLUSÃO E COMPETITIVA GLOBAL escrito por Lidinalva Martins Passeto, José Carlos de Souza Nascimento e Renato Bernardi; o artigo analisou como a política monetária brasileira pode ser alinhada à Ordem Econômica Constitucional e aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, preservando a competitividade.

POLÍTICA PÚBLICA DE GOVERNANÇA NAS EMPRESAS ESTATAIS: A LEI Nº 13.303/2016, O CASO LUÍSA BARRETO E A JURISPRUDÊNCIA DO STF apresentado por Jamir Calili Ribeiro, Rodrigo de Almeida Leite e Davi Dias Toledo Ferreira; o artigo analisou a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.331, julgada pelo Supremo Tribunal Federal em maio de 2024, que discutiu a constitucionalidade dos incisos I e II do §2º do art. 17 da Lei nº 13.303/2016 (Lei das Estatais).

RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA DOS GESTORES PÚBLICOS NA GESTÃO DOS RECURSOS HÍDRICOS: DESAFIOS À SUSTENTABILIDADE EM CONTEXTO DE ESCASSEZ da lavra de Maria Augusta Leite de Oliveira e Souza, que trata a água como elemento vital à vida e ao equilíbrio dos ecossistemas, assumindo papel central nos debates sobre sustentabilidade e gestão pública.

A variedade de temas ocasionou, dentro do limitado tempo, uma tarde de profícuas discussões e de engrandecimento da pesquisa na área do Direito Econômico, da Economia, do Direito e Economia e da Sustentabilidade socioambiental e que; agora, queremos compartilhar com você caríssimo leitor.

É nosso prazer, então, estender convite a todas e todos interessados (as) nos estudos do Direito Econômico e do desenvolvimento Sustentável para acompanhar-nos em instigantes leituras.

São Paulo, Conpedi Mackenzie, novembro de 2025.

Everton Das Neves Gonçalves

Universidade Federal de Santa Catarina

Irene Patrícia Nohara

Universidade Presbiteriana Mackenzie

Jean Carlos Dias

Centro Universitário do Pará

EFEITOS DO ACORDO DE LENIÊNCIA SOBRE PROCESSOS JUDICIAIS

EFFECTS OF THE LENIENCY AGREEMENT ON LAWSUITS

Everton Das Neves Gonçalves ¹

Joana Stelzer ²

Victor Emendörfer Neto ³

Resumo

O artigo trata do acordo de leniência e a geração de efeitos na Instância Judicial Brasileira. Tem como objetivo geral; então, a análise dos efeitos suspensivos e extintivos; de um lado e, probatórios, de outro. Como objetivos específicos; trata a prova nas áreas penal, cível e administrativa enfatizando o efeito do Acordo de Leniência no processo judicial. Examinam-se os efeitos à luz das disposições constantes do artigo 5º, XXXV, e artigo 129, I, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88). Embora reconhecendo-se a relevância dos interesses públicos que explicam a regulação jurídica atual do tema; conclui-se, propondo a busca por modelo que aproxime o CADE, o Ministério Público e o Poder Judiciário – aproximação que, eventualmente, refletir-se-á na regulação jurídica do acordo de leniência. O método utilizado foi o crítico indutivo, avaliando-se dados sob forma qualitativa. Os meios utilizados foram exclusivamente bibliográficos. Quanto aos fins, a pesquisa apresenta-se de cunho explicativo. Como resultado, defende-se; na instância administrativa do Cade, sobretudo quanto ao Acordo de Leniência e; de forma geral, nas investigações de práticas infrativas, deve haver a intervenção constante do Ministério Público. A aproximação com o Poder Judiciário é factível; por exemplo, com a criação de varas especializadas em crimes contra a Ordem Econômica em atuação conjunta do Cade e do Poder Judiciário, numa figura que resultaria de espécie de fusão entre o Acordo de Leniência e a Colaboração Premiada.

Palavras-chave: Suspensão do processo e o acordo de leniência no cade, Extinção da punibilidade penal e o acordo de leniência no cade, Efeitos do acordo de leniência na esfera cível e na penal, Acordo de leniência no cade, Prova emprestada da esfera administrativa do cade ao processo cível e ao penal

¹ Doutor em Direito Econômico (UFMG), Doctor en Derecho Internacional Económico (UBA/Bs.As), Mestre em Direito (UFSC). Titular no DDir/CCJ/UFSC. Coordenador do Centro de Estudos Jurídico-Econômicos e de Gestão do Desenvolvimento (CEJEGD).

² Doutora e Mestre em Direito (UFSC). Pós Doutora em Direito (USP). Professora Associada III, credenciada no PPGD/CCJ/UFSC. Líder do Grupo de Estudos em Fair Trade/Comércio Justo (NEFT). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5604521988646530>.

³ Doutorando em Direito (UFSC) e Advogado. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0915469038398894>. E-mail: victoremendorferneto@gmail.com.

Abstract/Resumen/Résumé

The article deals with the leniency agreement and the generation of effects in the Brazilian Judicial Instance. It aims, then, to analyze the suspensive and extinguishing effects, on the one hand, and evidentiary effects, on the other. As specific objectives; deals with evidence in the Criminal, Civil and Administrative areas, emphasizing the effect of the Leniency Agreement on the judicial process. They are examined in the light of the provisions contained in Article 5, XXXV, and Article 129, I, of the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988 (CRFB/88). While recognizing the relevance of the public interests that explain the current legal regulation of the subject; It concludes by proposing the search for a model that brings Cade, the Public Prosecutor's Office and the Judiciary closer together – an approximation that will eventually be reflected in the legal regulation of the leniency agreement. The method used was critical inductive analysis. The data were evaluated qualitatively. The resources used were exclusively bibliographical. The research aims are explanatory. As a result, it's defended that in Cade's administrative instance, especially regarding the Leniency Agreement and; in general, in the investigations of infringing practices, there must be the constant intervention of the Public Prosecutor's Office. The approximation with the Judiciary is feasible; for example, with the creation of specialized courts in crimes against the Economic Order in joint action of Cade and the Judiciary, in a figure that would result from a kind of merger between the Leniency Agreement and the Plea Bargain.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Suspension of the process and the leniency agreement at cade, Extinction of criminal punishability and the leniency agreement at cade, Borrowed evidence from cade's administrative sphere to civil and criminal process, Effects of the leniency agreement in the civil and criminal spheres, Leniency agreement at cade

1. Introdução

Há, quanto ao acordo de leniência¹, particularidade digna de nota: embora ele se realize na instância administrativa, tem efeitos sobre processos submetidos à instância judicial. O que há de notável nesta particularidade não é propriamente a extensão destes efeitos; mas, o fato de que eles procedam de instância ‘subalterna’, por assim dizer, para influir sobre uma ‘soberana’; em outras palavras, evento afeto a um procedimento administrativo repercute – necessária, vasta e quiçá decisivamente – sobre um procedimento judicial. Considerando-se a reconhecida relevância desse instituto jurídico², aquela particularidade ressalta.

O acordo de leniência, com todos os atos que pressupõe e os que lhe são consequentes, é evento inteiramente realizado perante instância administrativa; no Brasil, perante o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), em especial, no Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade). A Lei 12.529/11, que estrutura o SBDC trata do Antitruste Nacional e “dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica”, regendo o tema. A “negociação” do acordo de leniência e seu cumprimento são atos sempre afetos a essa Autarquia.

Os efeitos ligados à celebração e especialmente à verificação do cumprimento do acordo são também regulados pela Lei 12.529/11, que prevê as consequências ligadas à não aceitação, ao descumprimento e ao cumprimento do acordo. Entre as consequências ligadas a esta última alternativa, destacam-se as previstas no § 4º do artigo 86, relativas à apuração administrativa das infrações tipificadas na lei, e no artigo 87, cujo parágrafo único determina a extinção da punibilidade dos “crimes contra a ordem econômica, tipificados na Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e dos demais crimes diretamente relacionados à prática de cartel, tais como os tipificados na Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, e os tipificados no art. 288 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal”.

Este artigo abordará a extensão dessas consequências sobre os processos judiciais – sempre considerando aquela ‘perplexidade’, dita no início, diante da constatação de que tais efeitos, embora oriundos da esfera administrativa, podem ser decisivos sobre esses processos. Investigará, também, os efeitos não descritos expressamente na Lei 12.529/11, mas que têm sido aventados nos estudos sobre o tema e mesmo reconhecidos pela jurisprudência. Todos

¹ A expressão ‘acordo de leniência’, neste artigo, é reservada especificamente àquele regulado pela Lei 12.529/11, voltado à apuração de infrações contra a ordem econômica. Não se refere, salvo quando expressamente indicado, às formas análogas de atos “premiais”, especialmente ao acordo de leniência regulamentado pela Lei 12846/13; esses atos serão referidos apenas de passagem. procedimento judicial. Considerando-se a reconhecida relevância desse instituto jurídico², aquela particularidade ressalta.

² “Em 20 anos, o Cade celebrou 109 acordos de leniência. Em média, são cinco casos por ano” (CADE, 2023).

estes efeitos serão discernidos em ‘suspensivos e extintivos’, de um lado; e em instrutórios, de outro. Aqueles afetam a tramitação e a própria existência da ação judicial; estes repercutem sobre a formação do quadro probatório, influenciando na cognição jurisdicional e no conseqüente julgamento da lide.

O método utilizado foi o crítico indutivo, avaliando-se dados normativos e bibliográficos sob forma qualitativa. Os meios utilizados foram exclusivamente bibliográficos e foram coletados por duas fontes secundárias: legislação e produção científica de reconhecidas obras doutrinárias. Quanto aos fins, a pesquisa apresenta-se de cunho explicativo. Os resultados foram expostos exclusivamente em forma de textos.

2. Efeitos suspensivos e extintivos

A celebração do acordo de leniência determina a suspensão e, após a declaração de seu cumprimento, a extinção da ação penal voltada à apuração de crimes contra a ordem econômica supostamente praticados por quem o tenha celebrado. Quanto a esta peculiar eficácia do acordo, várias questões ressaltam. Elas tratam dos limites subjetivos e objetivos destes efeitos e, particularmente quanto a estes últimos, cogitam da possibilidade ainda bastante debatida, conforme se verá de estendê-los a processos judiciais não criminais, especialmente àqueles que apurem atos de improbidade administrativa. Antes, porém, faz-se necessária a abordagem da constitucionalidade das normas que determinam a eficácia suspensiva e extintiva dos acordos de leniência sobre ações judiciais.

2.1 O debate sobre a constitucionalidade do art. 87 da Lei 12.529/11.

É notável que os acordos de leniência impliquem efeitos tão decisivos sobre processuais judiciais. Diante da assim dita ‘soberania’ da instância judicial, chama atenção a eficácia suspensiva e extintiva daquele acordo. O exame judicial do fato criminoso é obstado pela atuação da instância administrativa; mais, ainda, o acordo é firmado a despeito da intervenção do Ministério Público³, titular da ação voltada à apuração do crime a que o acordo se refere. O debate sobre a constitucionalidade de tal disposição legal, diante deste quadro, é indispensável. Este tema se desdobra em pelo menos duas questões. A primeira diz respeito

³ Consta do “Guia” do CADE para o programa de leniência: “Apesar de os arts. 86 e 87 da Lei nº 12.529/2011 não exigirem expressamente a participação do Ministério Público para a celebração de Acordo de Leniência, a experiência consolidada do Cade é no sentido de viabilizar a participação do Ministério Público, titular privativo da ação penal pública e detentor de atribuição criminal, tendo em vista as repercussões criminais derivadas da leniência”. Pode-se então concluir: embora seja uma prática (prudente) adotada pelo CADE, a participação do MP não é imposta por lei.

ao “Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição”: tratando-se da apuração de fato alegadamente criminoso, discute-se a possibilidade de que sua apreciação judicial seja impedida diante da atuação da instância administrativa. A segunda concerne à necessidade da intervenção do Ministério Público no procedimento administrativo voltado à celebração e à verificação do cumprimento do acordo: tendo aquela instituição a titularidade “privativa”⁴ da ação voltada à apuração de crimes contra a ordem econômica, debate-se a possibilidade de que tal acordo, com tais efeitos suspensivos e extintivos, seja celebrado e cumprido a despeito de sua participação.

O Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição tem base no inciso XXXV do art. 5º da CRFB/88, assim redigido: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Segundo o Ministro Ricardo Lewandowski, citando a lição de Kazuo Watanabe, “[a] partir dessa cláusula, é possível deduzir, de forma complementar, o direito à plena cognição da lide pelo Estado-juiz, definido como um ‘ato de inteligência, consistente em considerar, analisar e valorar as alegações e as provas produzidas pelas partes, vale dizer, as questões de fato e as de direito que são deduzidas no processo e cujo resultado é o alicerce, o fundamento do *judicium*, do julgamento do objeto litigioso do processo’”⁵.

Com o acordo de leniência, a citada “plena cognição da lide pelo Estado-Juiz” fica comprometida – primeiro, com a suspensão da ação e, depois, com sua extinção impositiva. Resta ao Judiciário, nesta hipótese, realizar apenas o exame de legalidade dos atos administrativos praticados no contexto da celebração e do cumprimento do acordo. De acordo com esta premissa, a validade destes atos veda a cognição, pelo juiz, dos fatos que os motivaram. Estaria afastada, assim, a possibilidade de rever o “mérito” das decisões tomadas neste contexto. Esta afirmação, que concerne ao tema do controle judicial dos atos administrativos⁶, naturalmente deságua na discussão sobre a discricionariedade da Administração – que é, como já disse Grau (2002), das mais problemáticas deste ramo

⁴ Cf. art. 129, I, da CRFB/88.

⁵ RE 592581, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 13/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PU-BLIC 01-02-2016

⁶ Sobre o tema, tratando especificamente da revisão judicial de decisão do Tribunal do CADE, cf. o paradigmático julgamento do Ag Rg no REsp 1436903/DF pelo STJ – Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 04/02/2016 – de que se extrai esta passagem: “Em face da constitucionalização do direito administrativo e da evolução do estado de direito, tem-se entendido que o Poder Judiciário pode se imiscuir na análise do mérito do ato administrativo, desde que seja analisado sob o seu aspecto jurídico, e para que sejam observados, além da legalidade em sentido amplo do ato, também os princípios e mandamentos constitucionais. No caso sub judice, constata-se claramente que o magistrado adentrou o mérito do ato administrativo produzido pelo CADE, sem nenhuma justificação de infringência aos ditames da lei ou às normas constitucionais”.

jurídico. Entretanto, independentemente da posição que se adote diante desta discussão, parece inevitável concluir que o exame judicial dos fatos supostamente criminosos, diante do art. 87 da 12.529/11, estará altamente restringido.

Estas considerações parecem explicar que a Lei 12.846/13, ao tratar dos efeitos do ‘acordo de leniência’ ali previstos, não os estende a ações judiciais (art. 16, § 4º). É o que diz Bertoncini (2014, p. 114):

É conatural, portanto, que o acordo de leniência produza, num segundo momento, efeitos nas esferas de responsabilidade das pessoas naturais envolvidas na prática dos atos lesivos cometidos pela pessoa jurídica, não podendo esses efeitos ser objeto de limitação por cláusula do acordo de leniência, haja vista o respeito que se deve ter à independência das instâncias de responsabilidade, bem como à autonomia de que são dotados os atores dos processos respectivos — p.ex., os membros do Ministério Público e do Poder Judiciário — que não podem ter as suas atribuições e garantias constitucionais e legais limitadas por um ato administrativo consensual e discricionário, de cuja celebração nem sequer participaram. Cláusula acordada pela autoridade administrativa e a pessoa jurídica com esse teor, seria evidentemente nula, por violar a harmonia entre os Poderes, a autonomia e independência do Ministério Público e do Poder Judiciário, o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição e por transgir com o princípio da supremacia e indisponibilidade do interesse público.

São relevantes, portanto, os argumentos apontando a inconstitucionalidade da norma aqui examinada diante do art. 5º, XXXV, da CRFB/88. Diga-se o mesmo da cogitação quanto à possível afronta ao art. 129, I, do Texto Constitucional, especialmente diante da violação aos “princípios da obrigatoriedade e da indisponibilidade da ação penal”, que têm fundamento respectivamente nos artigos 24 e 42 do Código de Processo Penal (CPP).

A realização do acordo de leniência previsto na Lei 12.529/11 não pressupõe a intervenção do Ministério Público. Todavia, como Esta Instituição tem competência privativa para propor a ação penal pública, seria indispensável sua atuação em um acordo que implique a suspensão e a extinção desta ação. Não há lugar para discutir, aqui, a existência de possível ‘espaço de atuação discricionária’ do órgão responsável pela negociação do ‘acordo’. Tal discricionariedade, se existente, é decerto altamente regrada. Por outro lado, ainda que se defenda o caráter rigorosamente “vinculado” do ato de aceitação da “proposta”, a verificação das condições legais é complexa, demandando juízo profundo de subsunção dos fatos às normas. Em qualquer caso, a atuação do agente público na celebração do acordo é decisiva. O fato de que esta atuação possa implicar a extinção da ação penal pública, portanto, importaria a intervenção do Ministério Público. As disposições pertinentes da Lei 12.529/11, ao dispensarem tal intervenção, seriam então inconstitucionais. Leonor Cordovil (2011, p. 193) já fez referência a esta tese:

Há certa dúvida, entre os operadores do direito da concorrência, surgida na vigência da Lei 8.884/1990, sobre a possibilidade de a autoridade administrativa conceder a anistia penal, sendo o Ministério Público o titular da ação penal. Para evitar qualquer discussão futura que possa comprometer o programa de leniência (sendo certo que a insegurança sobre este ponto seria um senão à celebração de leniências), o Ministério Público é frequentemente chamado a assinar acordos.

Rafael Junior Soares defende enfaticamente a cogitada inconstitucionalidade:

Ocorre que, nos termos do artigo 129, inciso I, da Constituição Federal, a ação legitimada para tal mister fora a hipótese, vista como exceção, da ação penal privada subsidiária da pública (artigo 5º, LIX, CF). A partir da análise de tal dispositivo observa-se a incongruência (para não se falar em inconstitucionalidade) ao se impedir o Ministério Público de oferecer denúncia com base em acordo administrativo em relação ao qual não participou, não opinou e tampouco detém conhecimento a respeito dos termos ali firmados.

Tais cogitações motivam, decerto, a disposição do art. 5º da IN-TCU 74/2015, que garante a participação do MPF na aferição da legalidade do ‘acordo de leniência’ celebrado com base na Lei 12.846/13. Lembra-se que, neste caso, o ‘acordo’ não tem eficácia extintiva ou suspensiva sobre feitos judiciais; já aquele firmado com base na Lei 12.529/11, apesar de ter tal eficácia, dispensa a intervenção ministerial. A comparação entre ambas as leis, no que concerne ao tratamento do acordo de leniência, fomenta ainda mais as cogitações sobre a violação ao artigo 129, I, da CRFB/88.

Os argumentos citados, entretanto, são confrontados com razões eloquentes. Ao sugerirem a inconstitucionalidade dos dispositivos legais que determinam, diante da celebração de acordos de leniência, efeitos suspensivos e extintivos sobre ações judiciais, tais argumentos são desafiados por tese de grande apelo pragmático: os acordos de leniência são instrumentos importantíssimos na apuração de infrações (inclusive penais) contra a concorrência e a livre iniciativa; conseqüentemente, são indispensáveis a que os Órgãos e Entidades integrantes do SBDC possam exercer suas atribuições com a máxima eficácia possível. Havendo interesse público em reprimir “o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros” (CRFB/88, art. 173, §4º), a resultante do confronto entre estes vetores – de um lado, os princípios referentes à inafastabilidade da jurisdição e à imprescindibilidade da intervenção do Ministério Público; de outro, o interesse público na repressão das citadas infrações – reflete a prevalência deste último.

Não faltam razões para supor que os acordos de leniência são instrumentos decisivos na apuração das infrações previstas na Lei 12.529/11, especialmente daquelas relacionadas à formação de cartéis. Em interessante estudo sobre a “efetividade do programa de leniência no contexto brasileiro”, Lucas Campio Pinha, Marcelo José Braga e Glauco Avelino Sampaio Oliveira afirmam, citando Lorenz, que “as principais vantagens do programa de leniência em comparação com as demais é que este proporciona a obtenção de evidências a baixos custos, visto que o principal requisito para um acordo é que a firma reconheça a culpa e auxilie nas acusações dos demais membros”. E concluem:

Os programas de leniência são ferramentas efetivas de combate aos cartéis. A eficácia do programa já foi avaliada pela capacidade de aumentar a taxa de detecção dos cartéis, elevar as informações obtidas pela autoridade antitruste e modificar o padrão de duração dos cartéis, alterando incentivos e contribuindo com as capacidades dissuasivas e desestabilizadoras. Além disto, os programas de leniência favorecem a competição

por reduzirem os mark-ups das indústrias. Alguns requisitos apontados são importantes para esta efetividade, e o Programa de Leniência brasileiro enquadra-se nestes pré-requisitos.

As estatísticas divulgadas pelo CADE demonstram a importância desse instrumento. Embora o número de acordos (e de adesões) tenha caído em 2022 e 2023, voltou a subir em 2024 (CADE, 2024).

Há fortes razões, assim, para reconhecer a importância do acordo de leniência na apuração de infrações contra a ordem econômica. Tais razões apontam, além disso, que a efetividade deste instrumento está ligada à extensão de seus efeitos, especialmente sobre ações judiciais. Se o acordo de leniência não engendrasses efeitos suspensivos e extintivos sobre a ação penal, por exemplo, haveria poucas razões para que as pessoas procurassem realizá-lo. Os motivos disto são óbvios: com o acordo, a pessoa necessariamente contribui para a formação da própria culpa; se seus efeitos se limitassem a evitar sanções administrativas, sua celebração não apenas permitiria a apuração das infrações na esfera penal, mas contribuiria para as alegações acusatórias. É exatamente por isso que se debate a possibilidade de estender ainda mais os efeitos do acordo sobre a instância judicial, para permitir que eles repercutam não apenas sobre a responsabilização penal e administrativa de quem o celebre, mas também sobre a civil. Como observado em Pinha *et al* (2016), “um membro de um cartel pode ser responsabilizado por restituir os danos causados por todos os membros, o que desestimularia a assinatura do acordo de leniência por expor a firma e a atividade criminal”.

Ainda quanto à efetividade do acordo na repressão de infrações à concorrência, deve-se aludir à expertise dos agentes públicos a que compete celebrá-los e verificar seu cumprimento. O fato de que os acordos de leniência sejam propostos, firmados e cumpridos no âmbito do CADE, cujos quadros têm presumida expertise para compreender o contexto de referência das infrações consideradas e sobretudo a extensão dos efeitos ligados à execução dos termos do acordo, é fator a determinar a maior ou menor efetividade das políticas públicas de combate àquelas infrações. Há interesse; portanto, em preservar o Sistema atual de regulação jurídica do acordo – seja para assegurar seus efeitos, seja para prestigiar a atuação da instância administrativa especializada. Tal interesse, que remonta à meta de reprimir as infrações à Ordem Econômica e que portanto tem matriz Constitucional, estabelece contraponto às cogitações, referidas acima, sobre a inconstitucionalidade desta regulação.

2.2 Extensão subjetiva

O §6º do artigo 86 da Lei 12.529/11 dispõe que “serão estendidos às empresas do mesmo grupo, de fato ou de direito, e aos seus dirigentes, administradores e empregados

envolvidos na infração os efeitos do acordo de leniência, desde que o firmem em conjunto, respeitadas as condições impostas”. Diante desta disposição, pode-se questionar se tal extensão subjetiva dos efeitos ligados ao acordo opera-se, também na esfera penal.

A verificação dos agentes a que se estendem os efeitos do acordo, na forma do dispositivo citado, supõe a definição de “grupo”. Esta pode ser extraída do artigo 265 da Lei de Sociedades Anônimas (6.404/76), a indicar que o ‘grupo’ é o peculiar arranjo entre “sociedade controladora e suas controladas”. O §2º do art. 243 desta mesma Lei dispõe que será “controlada a sociedade na qual a controladora, diretamente ou através de outras controladas, é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, preponderância nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores”.

O conceito de grupo, portanto, remonta ao de ‘poder de controle’. E este, por sua vez, é dos mais complexos conceitos sobre que as ciências jurídica e econômica se debruçam. Não cabe; aqui; imergir nesta complexidade⁷; antes é preciso considerar as profundas divergências quanto a esse tema e, então, a inevitável imprecisão em torno da delimitação subjetiva dos efeitos ligados ao acordo de leniência. Sabendo-se que o poder de controle pode remontar a instâncias de difícil caracterização, muitas vezes imperscrutáveis, tal delimitação pode se tornar tarefa difícilíssima – tanto mais porque se cuida, aqui, de efeitos que se projetam sobre a ação penal, em que a tutela da liberdade está em jogo.

Outra questão é aquela relativa à possibilidade de estender os efeitos suspensivos e extintivos do acordo a pessoas que, embora ocupando posições inequivocamente correspondentes às hipóteses do citado §6º do artigo 86, não tenham feito qualquer colaboração para a apuração das infrações. Esta possibilidade suscita novamente a invocação dos princípios da obrigatoriedade e da indisponibilidade da ação penal: se o acordo de leniência revela a participação destas pessoas em infrações penais, e se elas – ainda que signatárias deste acordo – em nada contribuíram para a apuração das infrações, o órgão ministerial não pode ficar inerte diante disso.

Há que se considerar também a situação inversa. Podem existir pessoas que não são beneficiadas pelos efeitos do acordo, por não se enquadrarem na hipótese do §6º do artigo 86, mas que atuaram como coautoras ou partícipes das infrações praticadas por quem tenha sido beneficiado. Nesta hipótese, questiona-se a viabilidade da ação penal diante daquelas pessoas. Este questionamento dá-se no plano material e processual.

No primeiro, porque pode ser incogitável supor a realização de conduta (por

⁷ Quanto ao tema, cf. a obra clássica “O poder de controle nas sociedades anônimas”, de Comparato (1983).

exemplo, a do partícipe de crime) sem a apuração de outra conduta (por exemplo, a do autor deste mesmo crime)⁸; e é perfeitamente possível existirem casos em que o autor de um crime tenha sido beneficiado pelos efeitos do acordo, enquanto o partícipe não. Particularmente nos crimes contra a Ordem Econômica, em que os cartéis são tão recorrentes e o concurso entre os agentes cartelizados (coautores) tão natural, estas ponderações têm alta relevância.

Já no plano processual, o concurso de agentes suscita a incidência do Princípio da Indivisibilidade da Ação Penal. Teoricamente, não pode o Órgão do Ministério Público eleger as pessoas em face de quem ajuíza a ação penal. É a lição de Duclerc (2006):

O princípio da indivisibilidade reza que a ação penal deve ser exercida em face de todos os autores e partícipes do fato criminoso. Veja-se, ademais, que mesmo a ação penal privada está sujeita ao princípio da indivisibilidade, nos exatos termos do art. 48 do CPP (...) Em relação à ação penal pública, todavia, seria totalmente desnecessária a existência de um dispositivo legal com semelhante teor, porque também ele, na ação penal pública, é consequência do princípio da obrigatoriedade. Em suma: a ação penal privada é indivisível por força de um artigo de lei; a ação penal pública é indivisível porque é obrigatória contra todos.

A incidência do princípio da indivisibilidade da ação penal pode ser excepcionalmente tolerada quando o agente não denunciado tenha sido beneficiado pelos efeitos da delação premiada (Lei 12850/13, art. 4º, §4º). Entretanto, é questionável que o mesmo se dê nos casos em que houver acordo de leniência – afinal, nesta hipótese, não houve (ou ao menos não era necessária) a intervenção do Ministério Público.

As discussões em torno da extensão subjetiva dos efeitos do acordo de leniência, especialmente daqueles que se projetam sobre a instância judicial, são tormentosas. Como visto, há duas hipóteses inversas e problemáticas: tanto a possibilidade de estender os benefícios legais a quem, firmando o acordo na condição de membro do grupo econômico (art. 86, §6º da Lei 12.529/11), não tenha colaborado efetivamente com as apurações, quanto a de não estendê-los a quem, não tendo firmado, praticou infrações em concurso com os agentes beneficiados. A isso se soma a dificuldade em definir os contornos exatos da disposição legal citada, especialmente, diante da complexidade do conceito de ‘grupo econômico’. Todas essas hipóteses demandam exame aprofundado.

2.3 Extensão objetiva

Os efeitos suspensivos e extintivos do acordo de leniência repercutem sobre a apuração administrativa e judicial das infrações contra a Ordem Econômica. Tal afirmação, contudo, não esgota o tema. Particularmente quanto à repercussão daqueles efeitos sobre os processos judiciais, há que determinar com maior precisão as hipóteses em que ação penal deve ser suspensa ou extinta; e há que cogitar se estes efeitos se estendem a ações cíveis, que

⁸ A distinção entre ‘autor’ e ‘partícipe’ remonta ao artigo 29 do CP.

neste artigo correspondem àquelas voltadas à reparação de danos e à apuração de atos de improbidade administrativa.

2.3.1 Ações penais

Segundo o artigo 87 da Lei regente, os efeitos suspensivos e extintivos do acordo de leniência se aplicam às ações penais que apurem os fatos “tipificados na Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos demais crimes diretamente relacionados à prática de cartel, tais como os tipificados na Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, e os tipificados no art. 288 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal”.

A listagem constante desta disposição é claramente exemplificativa, o que permite conjecturar a existência de outros tipos penais que devam integrá-la. Por outro lado, a jurisprudência parece ter restringido o alcance desta ‘listagem’, ressaltando tipos que aparentemente eram por ela contemplados. A ilustrar esta segunda hipótese, menciona-se a orientação fixada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) que afasta os benefícios do acordo a diversos dos tipos penais fixados na Lei no 8137/90. Veja-se, a fim de ilustrá-la, este julgado:

Destinando-se o acordo de leniência aos crimes contra a ordem econômica, é de se mencionar que somente as condutas delituosas previstas no Capítulo II da Lei n.º 8.137/90, quais sejam os artigos 4º, 5º e 6º, é que podem ensejar a celebração do ajuste. Não é o caso dos autos, em que o recorrente foi denunciado pela suposta prática da conduta descrita no art. 7º, inciso VII, da Lei n.º 8.137/97º.

Maior discussão, todavia, suscita a conjectura antes mencionada, que aventava a possibilidade de estender os efeitos suspensivos e extintivos do acordo à apuração de crimes diversos daqueles listados expressamente no artigo 87 da Lei no 8.137/90. Aqui, ressalta o tema do concurso de crimes e; especialmente, a consideração dos crimes conexos com aqueles ali expressos.

É natural que em um contexto de formação de cartel haja ampla rede de agentes e funções e extenso rol de tipos penais a que correspondam as condutas praticadas. Os cartéis, por definição, são fenômenos de vastas repercussões e; portanto, de complexa configuração. Costumam supor a ação concatenada de empresas e, então, a divisão de tarefas; além disso, a formação do cartel sugere ampla gama de atos preparatórios, tanto quanto de ações voltadas a assegurar o resultado econômico ilícito. Por isto, reitera-se, é natural que as diversas condutas praticadas em tal contexto criminoso atraiam a incidência de diversos tipos penais.

Essa observação suscita, antes de mais, a discussão sobre o possível conflito “aparente” de tipos diante de determinado contexto criminoso. Se condutas supostamente

⁹ RHC 24.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 03/10/2011.

típicas não passam de atos preparatórios ou de mero exaurimento do crime de formação do cartel, elas devem se caracterizar como antefatos e pós-fatos impuníveis. O que está em discussão, entretanto, é a possibilidade de extensão dos efeitos do acordo de leniência à apuração de crimes que, embora não listados pelo artigo 87 da Lei 12.529/11, tenham sido conexos a outros aí mencionados e que estabeleçam, com estes, assim, efetivo concurso material.

As hipóteses mais corriqueiras, neste contexto, são provavelmente a evasão de divisas e a lavagem de dinheiro; além da associação criminosa, na forma do artigo 1º da Lei 12.850/13. Nestes casos cabe cogitar a extensão dos benefícios do acordo também em relação a estes crimes conexos, de tal modo a suspender ou extinguir as ações voltadas a apurá-los. Esta cogitação faz sentido se for considerado que estes crimes conexos são praticados no contexto próprio da formação de cartel, relacionando-se direta ou indiretamente às condutas ali praticadas. Em todo o caso, se o cumprimento do acordo de leniência determina a extinção de ação penal voltada a apurar crime contra a Ordem econômica, é razoável afirmar que, também, se extinguirá, nesta hipótese, a punibilidade dos crimes conexos, cuja realização ocorre no mesmo contexto daquele outro.

2.3.2 Ações cíveis

Concerne; ainda, verificar os eventuais efeitos (suspensivos e extintivos) do acordo de leniência sobre ações cíveis¹⁰ propostas em face do agente que o tenha celebrado. Este tema pode ser desdobrado em dois: de um lado, abordam-se as ações de improbidade administrativa e; de outro, as ações reparatórias voltadas ao ressarcimento dos danos ligados às infrações reconhecidas no acordo.

2.3.2.1 Ações de improbidade administrativa

Nos casos em que as infrações à Ordem Econômica envolvam a participação de agentes públicos ou afetem diretamente os interesses do Erário, a discussão quanto aos efeitos suspensivos e extintivos do acordo de leniência é de alta relevância. É bastante possível que a atuação de cartéis se dê em relação direta ou indireta com a Administração Pública, especialmente no âmbito das contratações para a execução de serviços e obras. Aquela discussão, nesses casos, é simplesmente decisiva. Justamente diante disto, convém dar

¹⁰ Tome-se a expressão – ações cíveis – com uma elipse de ‘ações ajuizadas perante a jurisdição cível’, em contraposição àquelas dirigidas à jurisdição criminal. Para o sentido do adjetivo ‘cível’, especialmente em comparação com o correlato ‘civil’, cf. Antônio Henriques (1999, p. 33).

destaque a iterativos pronunciamentos do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, cuidando de ações de improbidade administrativa que são desdobramentos da Operação Lavajato, decidiu a questão nos seguintes termos:

O art. 17, §1º, da Lei 8.429/92 veda a "transação, acordo ou conciliação" nas ações de improbidade administrativa. Se em 1992, época da publicação da Lei, essa vedação até se justificava tendo em vista que estávamos engatinhando na matéria de combate aos atos ímprobos, hoje, em 2015, tal dispositivo deve ser interpretado de maneira temperada. Isso porque, se o sistema jurídico permite acordos com colaboradores no campo penal, possibilitando a diminuição da pena ou até mesmo o perdão judicial em alguns casos, não haveria motivos pelos quais proibir que o titular da ação de improbidade administrativa, no caso, o MPF pleiteie a aplicação de recurso semelhante na esfera cível. Cabe lembrar que o artigo 12, parágrafo único, da Lei 8.249/92 admite uma espécie de dosimetria da pena para fins de improbidade administrativa, sobretudo levando em conta as questões patrimoniais¹¹.

A Corte Federal admitiu a extensão dos efeitos extintivos do acordo de leniência à ação de improbidade administrativa. Esta orientação naturalmente não é vinculante e nem mesmo pode ser considerada pacífica¹²; ainda assim, representa importante sinal – especialmente diante da visibilidade do caso – para projetar a tendência jurisprudencial quanto ao tema. Convém ressaltar, entretanto, que os efeitos extintivos referidos nessa decisão constavam expressamente do acordo de leniência realizado no caso. Está em aberto, assim, a questão sobre a possibilidade de extensão dos efeitos suspensivos e extintivos do acordo de leniência sobre ações de improbidade administrativa, nas hipóteses em que o acordo não contenha disposição expressa quanto a este tipo de ação.

Ainda; assim, mesmo em relação a estas hipóteses, parece possível afirmar a tendência jurisprudencial de reconhecer os efeitos suspensivos e extintivos do acordo de leniência. Impõe-se esta solução especialmente diante da consideração de que a ação penal volta-se à tutela valores mais relevantes que aqueles a motivar a ação de improbidade – donde se concluir que, diante da extinção daquela, não há razão para o conhecimento desta.

2.3.2.2 Ações reparatórias.

A Legislação Brasileira não estende os efeitos suspensivos e extintivos do acordo de leniência às ações que busquem a reparação civil dos danos sofridos em razão das infrações reconhecidas no acordo. Pinha, Braga e Oliveira (2016) fazem esta afirmação:

No Brasil, uma firma que tenha comprovadamente participado de um cartel pode ser processada por agentes civis, incluindo indivíduos, municípios, governo, entre outros. Em 2013, por exemplo, o estado de São Paulo iniciou uma ação civil contra um beneficiário do acordo de leniência para ser ressarcido sobre o preço originário de um cartel nas licitações de construção e manutenção dos metrô.

¹¹ TRF4, AG 5001689-83.2016.404.0000, QUARTA TURMA, Relator LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, juntado aos autos em 28/01/2016; o excerto acima é citação, feita pelo Des. Relator, da decisão de primeira instância.

¹² Cf., com orientação oposta, STJ - REsp n. 1.464.287/DF, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10/3/2020, DJe de 26/6/2020.

A Lei 14.470/2022, que deu nova redação ao artigo 47 da Lei 12.529/11, dispõe que “os prejudicados terão direito a ressarcimento em dobro pelos prejuízos sofridos em razão de infrações à ordem econômica previstas nos incisos I e II do § 3º do art. 36 desta Lei, sem prejuízo das sanções aplicadas nas esferas administrativa e penal”; mas ressalvou que tal disposição não se aplica “aos coautores de infração à ordem econômica que tenham celebrado acordo de leniência ou termo de compromisso de cessação de prática cujo cumprimento tenha sido declarado pelo Cade, os quais responderão somente pelos prejuízos causados aos prejudicados”. A propósito, em julgamento recente e paradigmático, o STJ concluiu, “sobre as alterações promovidas pela Lei n. 14.470/2022”, que “do diploma não se pode extrair que a entabulação do acordo de leniência afaste, por si só, a possibilidade de perseguir o dano moral coletivo”¹³. Justamente diante disso, Pereira Filho (2015) observa que esta limitação aos efeitos do acordo pode ser fator a desestimular sua realização:

Neste contexto, o impacto financeiro que a responsabilidade civil pode representar tem sido considerado um fator desestimulante à leniência, inclusive pelo fato de, no Brasil, o beneficiário não estar imune da responsabilidade solidária junto aos demais participantes do cartel. Portanto, a propositura de um acordo junto ao CADE deve ser ponderada com cautela pelo agente interessado no programa.

Tal observação leva a ponderar sobre a possibilidade de criar normas que, ampliando os efeitos do acordo de leniência, impeçam ou restrinjam a ação das pessoas lesadas por força das infrações nele referidas e praticadas por quem o tenha celebrado. Estudos de direito comparado parecem autorizar esta perspectiva. Neste sentido, Machado (2015), observa:

As legislações dos Estados Unidos e da União Europeia, no entanto, propõem uma flexibilização da responsabilidade solidária dos beneficiários da leniência como forma de balancear os interesses da aplicação pública e privada do Direito da Concorrência e garantir a manutenção dos incentivos à delação.

Cabe verificar, entretanto, se a Ordem Constitucional permitiria ao legislador ordinário alterar este quadro, de tal forma a impedir ou restringir, como efeito do acordo de leniência, o ajuizamento da ação voltada à reparação dos danos ligados às infrações ali reconhecidas.

¹³ AgInt no REsp n. 2.013.053/DF, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 20/2/2024, DJe de 7/5/2024. Importante ressaltar, quanto a esse julgamento, o voto vencido, que afirmou: “não há dúvidas de que os §§ 2º e 3º do art. 47 da Lei 12.529/2011 (inseridos pela Lei 14.470/2022) corroboram a visão até aqui defendida de que não há que se permitir a condenação judicial por danos morais coletivos ao agente infrator que tenha atuado em colaboração com o Cade por meio da celebração de acordo de leniência nos moldes do art. 86 da lei de regência, mesmo que tal acordo seja anterior ao advento da Lei 14.470/2022. É assim porque, na interpretação sistemática que faço de todos os dispositivos legais pertinentes ao caso, concluo que a segurança jurídica e o fortalecimento do SBDC impõem que seja reduzido o campo eficaz do art. 47, *caput*, da Lei 12.529/2011 para os agentes infratores com os quais o Cade tenha celebrado acordo de leniência, de modo que a indenização civil a recair sobre tais agentes tenha finalidade exclusivamente reparatória, limitada, portanto, aos prejuízos materiais ou morais que causaram aos prejudicados identificados ou identificáveis, sendo inacumuláveis as sanções administrativas com a sanção civil dos danos morais coletivos”.

Considerando-se a inviolabilidade do direito de propriedade, com previsão expressa no artigo 5º da CRFB/88, tal possibilidade seria questionável. Pode-se argumentar que a lei não pode, de forma apriorística, eximir aqueles que causem danos a outrem, quando os tenham causado ilicitamente, da responsabilidade de repará- los.

Ainda quanto à (in) constitucionalidade de eventual extensão dos efeitos suspensivos e extintivos do acordo às ações reparatórias, convém considerar a incidência, também, aqui, do Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição, a impedir que a lei cerceie o direito do cidadão lesado de buscar o ressarcimento dos danos que suportou.

Diante da relevância da discussão em torno do acordo de leniência, destaca-se a possibilidade de se alcançar solução intermediária que, sem tolher direitos e ações Constitucionalmente garantidos, mitigaria as consequências vastas e em certa medida imprevisíveis que, no campo específico da responsabilidade, estão ligadas ao acordo.

3 Eficácia probatória

O acordo de leniência pode resultar numa apuração substancial de infrações contra a Ordem Econômica. A colaboração prestada pelo agente que o celebra pode revelar-se frutífera e, por consequência, farto acervo probatório pode ser produzido. Especialmente diante da especialização dos quadros do Cade, a possibilidade de apuração rigorosa desse gênero de infrações é manifesta pois; justamente, nesta Instância Administrativa é que tal apuração tem mais chance de êxito. Desponta, então, questão óbvia: os resultados da apuração realizada a partir do acordo de leniência, que correspondem às provas derivadas da colaboração prestada no âmbito deste acordo, podem servir à instrução de processos judiciais?

Analisa-se a possibilidade aventada considerando processos criminais e cíveis. A distinção importa diante de princípios, concernentes à prova, que sugerem respostas diversas para uns e outros; ou, pelo menos, premissas distintas para as respostas que, quanto a uns e outros, são buscadas.

3.1 Eficácia probatória nas ações penais

O acordo de leniência, com todas as declarações (e delações) eventualmente realizadas por quem o celebre, não pode ser caracterizado como “meio de prova”. Quanto ao tema, são perfeitamente adequadas as melhores reflexões doutrinárias e jurisprudenciais que têm sido feitas sobre a ‘colaboração (ou delação) premiada’ e que são bem sintetizadas em paradigmático julgamento de relatoria do Min. Celso de Mello: “A colaboração premiada, que não é meio de prova, acha-se legalmente disciplinada como instrumento de obtenção de dados

e subsídios informativos¹⁴. Deste mesmo julgado extrai-se lição de Badaró, que aponta conclusões quanto à eficácia probatória da delação:

A título de conclusão, podem ser formulados os seguintes enunciados: A regra do § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13 aplica-se a todo e qualquer regime jurídico que preveja a delação premiada. O § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13, ao não admitir a condenação baseada exclusivamente nas declarações do delator, implica uma limitação ao livre convencimento, como técnica de prova legal negativa. É insuficiente para o fim de corroboração exigido pelo § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13 que o elemento de confirmação de uma delação premiada seja outra delação premiada, de um diverso delator, ainda que ambas tenham conteúdo concordante. Caso o juiz fundamente uma condenação apenas com base em declarações do delator, terá sido contrariado o § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13 [...].”

Estas mesmas conclusões, insista-se, valem para o acordo de leniência. As declarações do agente que celebra o acordo, em si mesmas, não servem à prova dos fatos. Entretanto, podem conduzir até essas provas. São meios de obtê-las.

Este é detalhe crucial; embora as declarações do agente colaborador não sejam meios de provas, são fenômenos processuais a que possivelmente remonta a prova produzida. Em outros termos: o acordo de leniência está na origem de parte; geralmente, relevante, do acervo probatório produzido em apuração; por isso, os eventuais vícios daquele acordo projetam-se sobre toda a prova dele resultante. Há, aqui, o que a jurisprudência reputa de ‘nulidade por derivação’. Incide, quanto ao tema, a chamada “teoria dos frutos da árvore envenenada” (*fruit of the poisonous tree*), consagrada pela jurisprudência Pátria¹⁵. No caso da utilização, em ações judiciais, do acervo probatório que derive de acordo de leniência, é precisamente esse tema, relativo à nulidade por derivação, que desponta.

Está pacificada na jurisprudência a tese de que é possível a utilização, em feitos judiciais, de prova produzida na instância administrativa¹⁶²¹. A origem da prova “emprestada” ao juízo criminal, nestes casos, varia enormemente: processos disciplinares, procedimentos correccionais, apurações de órgãos fiscalizadores e de agências reguladores (Banco Central, ANVISA, ANS, etc). Em especial, destaca-se a prova produzida em inquérito policial: não sendo produzida judicialmente, equipara-se a todas aquelas produzidas nas demais instâncias administrativas citadas. Evidentemente, esta “prova emprestada” não pode justificar, por si só, uma condenação. Além disso, a defesa deve ter a oportunidade de confrontá-la e de empregar os meios necessários a seu esclarecimento e à averiguação de sua validade; mas não há dúvida de que ela pode ser trazida aos autos de ação criminal e produzir efeitos probantes, vale dizer, influenciar a convicção do julgador.

¹⁴ Petição 5.700/DF

¹⁵ Cf., por todos: AP 341, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-198 DIVULG 01-10-2015 PUBLIC 02-10-2015.

¹⁶ Cf., a ilustrar esta orientação, o julgamento, no STJ, do RHC 61.021/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2015, DJE 05/02/2016.

Mas a questão, aqui, é diversa. Não se trata simplesmente da utilização, em ações criminais, de elementos probatórios produzidos na instância administrativa, perante o CADE. Trata-se da utilização de acervo probatório que, naquela instância administrativa, deriva das delações realizadas no âmbito do acordo de leniência e que; desta forma, foram formalizadas sem autorização judicial. Este é o detalhe: se as provas derivam da delação realizada em acordo de leniência, e se esta foi feita sem autorização judicial, cabe discutir se a falta desta autorização não compromete a validade da delação e, então, de toda a prova dela derivada. A questão pode ser melhor compreendida se comparada com hipóteses possivelmente análogas. Pense-se num processo administrativo disciplinar em que a autoridade competente tenha colhido elementos de prova a partir da violação de dados sigilosos do servidor processado; nesta hipótese, a utilização da prova resultante desta violação do sigilo seria vedada, tanto na instância administrativa quanto na judicial: trata-se de prova ilícita. Mas mesmo que haja base legal para a autoridade administrativa realizar a quebra do sigilo, as provas resultantes deste ato seriam válidas apenas perante a instância administrativa; na instância judicial, sua utilização seria vedada. Donde a questão: se o acordo de leniência formaliza a delação, a possibilidade de utilizar em juízo as provas que dele derivem não fazia necessária, à formalização daquele acordo, a autorização judicial? Ainda que fosse indiscutível a possibilidade de utilizar estas provas na apuração administrativa dos fatos, não seria vedada tal utilização na esfera judicial?

Esta questão é problemática. Não há dúvida de que todas as modalidades de delação (ou colaboração) premiada realizadas no âmbito de persecuções criminais pressupõem a chancela judicial¹⁷²². Entretanto, a questão, aqui, é ligeiramente diversa: a delação é realizada no âmbito de acordo de leniência e não serve, ao menos a princípio, a subsidiar a persecução criminal. Mas é precisamente esta última afirmação que dá ensejo às questões mais tormentosas: justamente porque a delação produzida neste acordo não serve, ao menos a princípio, a tal finalidade, não deveria ser vedada a utilização de seus ‘frutos’ no processo criminal? E mais: se a delação supõe a chancela judicial, o acordo de leniência em que ela é realizada a despeito disto não é necessariamente nulo?

A resposta positiva a tais perguntas é sem dúvida plausível. Entretanto, pode-se

¹⁷ Cf. Lei nº 7.492/86 (sobre os crimes contra o sistema financeiro nacional, em seu art. 25, § 2º), Lei nº 8.072/90 (sobre crimes hediondos, em seu art. 8º, § único), Lei nº 8.137/90 (crimes contra a ordem tributária, econômica e relações de consumo, art. 16, § único), Lei nº 9.613/1998 (sobre os crimes de “lavagem” e ocultação de bens, direitos e valores, em seu art. 1º, §5º), Lei nº 9.807/1999 (sobre a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e testemunhas ameaçadas, em seu art. 14), Lei nº 11.343/2006 (sobre crimes previstos na lei de drogas, art. 41), no Código Penal (em seu art. 159) e na Lei nº 12.850/2013 (sobre crimes de organização criminosa, em seu art. 4º).

objetar que não há exigência Constitucional de chancela judicial a todo gênero de delação. Essencialmente, a delação encerra informação prestada por um dos acusados; informação que não tem, em si, valor probante, mas que pode conduzir até elementos que o tenham. A chancela judicial é necessária não como condição a que ela gere estes “frutos”, mas sim como requisito a que esta ‘colaboração’ engendre benefícios ao delator. Portanto, tudo se restringiria à discussão sobre a possibilidade de estender os benefícios da delação, chancelada perante a instância administrativa, a ações judiciais. Deste tema já se tratou neste artigo, que abordou aqueles ‘benefícios’ como efeitos suspensivos ou extintivos sobre a ação penal.

Por outro lado, se a delação produzida no âmbito de acordo de leniência permite a apuração de infrações contra a Ordem Econômica, ela não necessariamente se restringe à apuração de infrações administrativas. Não há problemas, portanto, em que os desdobramentos da delação conduzam a provas de crimes; e que tais provas, então, sejam utilizadas; respeitados, evidentemente, os Princípios da Ampla Defesa e do Contraditório, no processo penal. Estas objeções não afastam, contudo, a complexidade das questões propostas.

3.2 Eficácia probatória nas ações cíveis

Elementos extraídos de procedimentos administrativos podem ser utilizados em processos cíveis. Não há, na Legislação Processual, qualquer vedação a isto. A tese firmada pelo STF no tema 1.043 confirma:

É constitucional a utilização da colaboração premiada, nos termos da Lei 12.850/2013, no âmbito civil, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa movida pelo Ministério Público, observando-se as seguintes diretrizes: (1) Realizado o acordo de colaboração premiada, serão remetidos ao juiz, para análise, o respectivo termo, as declarações do colaborador e cópia da investigação, devendo o juiz ouvir sigilosamente o colaborador, acompanhado de seu defensor, oportunidade em que analisará os seguintes aspectos na homologação: regularidade, legalidade e voluntariedade da manifestação de vontade, especialmente nos casos em que o colaborador está ou esteve sob efeito de medidas cautelares, nos termos dos §§ 6º e 7º do artigo 4º da referida Lei 12.850/2013; (2) As declarações do agente colaborador, desacompanhadas de outros elementos de prova, são insuficientes para o início da ação civil por ato de improbidade; (3) A obrigação de ressarcimento do dano causado ao erário pelo agente colaborador deve ser integral, não podendo ser objeto de transação ou acordo, sendo válida a negociação em torno do modo e das condições para a indenização; (4) O acordo de colaboração deve ser celebrado pelo Ministério Público, com a interveniência da pessoa jurídica interessada e devidamente homologado pela autoridade judicial; (5) Os acordos já firmados somente pelo Ministério Público ficam preservados até a data deste julgamento, desde que haja previsão de total ressarcimento do dano, tenham sido devidamente homologados em Juízo e regularmente cumpridos pelo beneficiado.

A dúvida, quanto ao ponto, restringe-se à possibilidade de quebrar o sigilo legal (Lei 12529/2011, artigo 86, § 9º) ou concertado no próprio acordo a fim de permitir tal utilização. Esta questão foi tema de julgamento do STJ. No caso, discutia-se a possibilidade de utilização da prova produzida em consequência de acordo de leniência em ação indenizatória. Consta da ementa da decisão:

O acordo de leniência é instituto destinado a propiciar a obtenção de provas da prática de condutas anticoncorrenciais, por meio do qual se concede ao coautor signatário benefícios penais e administrativos. Nos termos da legislação, assegura-se o sigilo das propostas de acordo de leniência, as quais, eventualmente rejeitadas, não terão nenhuma divulgação, devendo ser restituídos todos os documentos ao proponente. Aceito

e formalizado o acordo de leniência, a extensão do sigilo somente se justificará no interesse das apurações ou em relação a documentos específicos cujo segredo deverá ser guardado também em tutela da concorrência. Todavia, ainda que estendido o sigilo, não se pode admitir sua protração indefinida no tempo, perdendo sentido sua manutenção após esgotada a fase de apuração da conduta, termo marcado pela apresentação do relatório circunstanciado pela Superintendência-Geral ao Presidente do Tribunal Administrativo. O dever geral de colaboração para elucidação dos fatos, imposto nos termos do art. 339 do CPC, somente é afastado por meio de regras expressas de exclusão, entre as quais o sigilo profissional calcado na necessidade precípua de manutenção da relação de confiança inerente a determinadas profissões, o que não se afigura razoável na hipótese dos autos em que a relação entre signatários do acordo e a entidade pública se vinculam por meio do exercício do poder de polícia. Nos termos da Lei n. 12.529/11, art. 11, X, compete aos conselheiros do Tribunal Administrativo de Defesa Econômica prestar informações e fornecer cópias dos autos dos procedimentos administrativos ao Poder Judiciário, quando requeridas para instruir ações judiciais, de modo que eventual sigilo do procedimento administrativo não pode ser oposto ao Poder Judiciário¹⁸.

A Corte Superior entendeu que o sigilo inerente ao acordo de leniência não pode impedir, salvo quando interesse à apuração; administrativa ou penal, dos fatos infratores, a utilização dos elementos colhidos a partir desse ‘acordo’ em processos judiciais que apurem tais fatos. Tal precedente terá enormes repercussões sobre as ações reparatórias de danos suportados em razão dessas infrações, permitindo a utilização desses elementos para a comprovação da responsabilidade civil de quem o tenha celebrado.

4 Conclusão

Todas as assertivas deste artigo estão balizadas por duas considerações fundamentais. A primeira; é intrigante a possibilidade de que um ato praticado na instância administrativa engendre tão vastas e, às vezes, decisivas repercussões na Instância Judicial e; a segunda, o ‘ato’ em questão; o acordo de leniência é instrumento importantíssimo na apuração de infrações contra a Ordem Econômica e é fundamental à eficiência desta apuração que ele seja produzido e verificado junto ao Cade. As possíveis violações Constitucionais que decorrem da extensão dos efeitos do acordo de leniência às ações judiciais são confrontadas ao interesse público, também ele de matriz Constitucional, na apuração das infrações à Ordem Econômica. O conflito entre estes Princípios pode, entretanto, ser apenas aparente.

É de interesse público, sem dúvida, dotar o Cade dos mais eficazes instrumentos para apuração das citadas infrações. Os quadros desta Instituição têm a expertise necessária a arrostar a complexidade inevitável dos contextos investigados. A apuração destas infrações demanda dados, conhecimentos e providências que só especialistas podem ter. Seria grave retrocesso se as investigações de crimes contra Ordem Econômica desprezassem os resultados desta apuração.

Por outro lado, são latentes os problemas relacionados à extensão dos efeitos do acordo de leniência sobre a esfera judicial. Diante destes problemas, a postura mais adequada

¹⁸ REsp 1554986/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 05/04/2016.

não seria simplesmente negá-los, mas adaptarem-se-os às objeções lançadas. Esta adaptação passa pela aproximação entre o Cade, o Ministério Público e o Poder Judiciário.

Os procedimentos realizados na instância administrativa; sobretudo aqueles concernentes ao acordo de leniência, poderiam contar com a intervenção constante do Ministério Público. Vale lembrar que o Regimento Interno do Cade, no art. 137, prevê que a Superintendência-Geral pode solicitar o concurso da autoridade policial, do Ministério Público ou de qualquer outra autoridade pública competente nas investigações. Os acordos de cooperação técnica indicam que estão sendo dados importantes passos nessa direção. O Memorando de Entendimento nº 1/2016, “relativo à coordenação institucional envolvendo termos de compromisso de cessação e acordos de colaboração em investigações de infrações contra a ordem econômica”, foi firmado pelo Cade e pelo Grupo de Combate a Cartéis da Procuradoria da República em São Paulo (PR/MPF/SP) e assinala passo decisivo na direção aqui indicada.

Por outro lado, a aproximação com o Poder Judiciário é também factível. Pode-se pensar, por exemplo, na criação de varas especializadas em crimes contra a Ordem Econômica e; sobretudo, pode-se cogitar de alterações legislativas que, especificamente no procedimento do acordo de leniência, prevejam a atuação conjunta do Cade e do Poder Judiciário, numa figura que resultaria de espécie de fusão entre esse ‘acordo’ e a colaboração premiada.

5 Referências

BERTONCINI, Mateus. **Lei Anticorrupção - Comentários à Lei 12.846/2013.**

Coordenação de Eduardo Cambi; Organização de Mateus Bertoncini. São Paulo: Almedina, 2014.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE). **Estatísticas do Programa de Leniência do Cade.** 09 dez.2024. Disponível em: <https://www.gov.br/cade/pt-br/assuntos/programa-de-leniencia/estatisticas>. Acesso em: 17/04/2025.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE). **Cade debate os 20 anos do primeiro acordo de leniência firmado no Brasil.** 06 mar. 2023. Disponível em <https://www.gov.br/cade/pt-br/assuntos/noticias/cade-discute-os-20-anos-do-primeiro-acordo-de-leniencia-firmado-no-brasil> Acesso em 17/04/2025.

COMPARATO, Fábio Konder. **O Poder de Controle na Sociedade Anônima.** Rio de Janeiro: Forense, 1983.

CORDOVIL, Leonor *et al.* **Nova lei de defesa da concorrência comentada: Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DUCLERC, Emir. **Direito Processual Penal.** 2. ed., v. I. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris,

2006.

GONÇALVES, Everton das Neves; SANT'ANA, Raquel Mazzuco. Análise Econômico-Jurídica do acordo de leniência no Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência à luz da Ordem Econômica Constitucional: reflexões sobre a criminalização do cartel e a concessão de imunidades administrativa e penal ao delator. *In*: GONÇALVES, Everton das Neves; GONÇALVES, Jéssica e AZEVEDO, Lyza Anzanello de. (Org.). **Direito, Justiça e Economia**. 1. ed. Florianópolis, SC: Ematis, 2019, v. 1, p. 293-316.

GONÇALVES, Everton das Neves; SANT'ANA, Raquel Mazzuco. O acordo de leniência no Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência e as investigações administrativa e penal: análise econômico-jurídica para a descriminalização da conduta anticoncorrencial do delator. *In*:

GONÇALVES, Everton das Neves; KNOERR, Fernando Gustavo e CLARK, Giovani. (Org.). **Transformações na Ordem Social e Econômica e regulação**. 1. ed. Florianópolis, SC: CONPEDI, 2017, v. 1, p. 43-64.

GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do Direito**. São Paulo: Malheiros, 2002.

HENRIQUES, Antonio. **Prática da Linguagem Jurídica**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1999, p. 33.

MACHADO, Luiza Andrade. Programas de leniência e responsabilidade civil concorrencial: o conflito entre a preservação dos interesses da leniência e o direito à indenização. *In* **RDC**, Vol. 3, nº 2. Novembro 2015, pp. 114-132.

OLIVEIRA, André Gustavo Veras de. O Acordo de leniência na Lei de Defesa da Concorrência e na Lei Anticorrupção diante da atual conjuntura da Petrobras. *In* **RDC**, Vol. 3, nº 1, Maio 2015, pp. 5-27.

PEREIRA FILHO, Venicio Branquinho. Programa de leniência no Direito Concorrencial Brasileiro: uma análise de seus escopos e desafios. *In* **RDC**, Vol. 3, nº 2. Novembro 2015, pp. 87-113.

PINHA, Lucas Campio; BRAGA, Marcelo José; OLIVEIRA, Glauco Avelino Sampaio. A efetividade dos programas de leniência e o contexto brasileiro. *In* **RDC**, Vol. 4, nº 1, Maio 2016, pp. 133-152.

SANT'ANA, Raquel Mazzuco; DE SOUZA, Alexandre Barreto; ALVES, Waldir. A possibilidade de concessão de imunidade criminal ao signatário dos Termos de Compromisso de Cessação de Conduta no Cade. *In* **Revista de Defesa da Concorrência**, v. 10, n. 1, p. 109-125, 2022.

SOARES, Rafael Junior. **Da impossibilidade do uso do acordo de leniência como forma de impedir o oferecimento de denúncia pelo Ministério Público**. Disponível em: <http://alexandremoraisdarosa.blogspot.com.br/2013/02/da-impossibilidade-do-uso-do-acordo-de.html#!/tcmbck>. Acesso em: 17/04/2025.