Acordo de leniência e a cooperação entre os órgãos públicos

No dia 6 de agosto, o Tribunal de Contas da União, a Controladoria Geral da União, a Advocacia Geral da União e o Ministério da Justiça e Segurança Pública, sob a coordenação do Supremo Tribunal Federal, assinaram Acordo de Cooperação para dar mais segurança jurídica aos acordos de leniência e maior efetividade ao combate à corrupção. O Acordo de Cooperação tem como fundamento:

"Se de uma parte, múltiplas são as instâncias de persecução do ilícito e de aplicação do direito sancionador, vigora no direito brasileiro o princípio da reserva de jurisdição. Em verdade, por força do disposto no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição, (i) de um lado, a aplicação da sanção judicial civil ou penal apenas pode ser exercida pelo Poder Judiciário; e, (ii) de outro, o reconhecimento de que o âmbito adequado para a solução dos conflitos relacionados aos limites constitucionais das competências de cada instituição é o Supremo Tribunal Federal, quando provocado.

Ainda, na base desse sistema está a própria concepção de Estado Democrático de Direito. Em sua essência, tendo como ponto norteador o valor supremo da Justiça, o direito sancionador deve ser aplicado com respeito aos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos e das pessoas jurídicas sujeitas à responsabilização nas instâncias administrativa, civil ou penal. Na aplicação do Direito, esta concepção demanda, por parte de todas as instituições, a irrestrita observância às regras de atribuição e competência previstas na Constituição ou na legislação infraconstitucional.

É de se notar que o Estado Democrático de Direito requer mecanismos de freios e contrapesos ao exercício do poder, sendo que a atuação do controle externo é mecanismo essencial para a transparência e a legitimação democrática dos atos proferidos pelo Estado, nos termos da Constituição.

É dentro desta concepção de Estado de Direito que devem atuar as instituições incumbidas do combate à corrupção e recuperação de ativos procedentes do ilícito. Isso impõe que os diversos atores públicos ajam de forma coordenada e em estrita observância às suas atribuições e competências legalmente

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

estabelecidas na matéria. Sem isso, se geram insegurança jurídica, conflitos interinstitucionais, sobreposição de atuações, insuficiência ou vácuos na atuação estatal, impunidade e desproporcionalidade na REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL punição das pessoas físicas e jurídicas. Enfim, não se garante a justa prevenção e combate à corrupção."

O Acordo de Cooperação estabelece uma série de princípios e pilares a partir dos quais são estabelecidas ações compromissadas que se desdobram em quatro ações sistêmicas e seis ações operacionais.

Lendo o Acordo de Cooperação salta aos olhos o esforço para buscar coerência no confuso sistema de combate à corrupção brasileiro. Temos múltiplos órgãos encarregados de punir e quem está submetido a um processo de investigação por corrupção está sujeito, culpado ou inocente, a um terror sem fim. A investigação baseada na legislação anticorrupção leva ao investigado submeter-se ao inferno de Dante registrado na famosa frase da obra *A Divina Comédia*: "Vós que entrais, abandonai toda a esperança".

Tal confusão sistêmica torna o sistema tão instável que as empresas que desejam colaborar tem receio de fazê-lo, tal o nível de insegurança sinalizado pelos agentes públicos na implementação do cipoal legislativo que existe hoje no Brasil. O receio é de que, nas busca de colaborar, acabem por serem envolvidos em uma trama de interpretações e alternância de comportamentos do Estado, ao ponto de se verem, tal como Dante, abandonando toda a esperança de terem algum resultado positivo com a colaboração.

Portanto, o esforço presente no Acordo de Cooperação deve ser saudado como um passo fundamental para a implementação dos acordos de leniência e do esforços de colaboração entre os órgãos públicos encarregados do combate à corrupção.

Todavia, como não podia deixar de ser no Brasil, o esforço de cooperação ainda é minado pelo ego institucional que marca o nosso Estado. Apesar de prevista a assinatura do Acordo de Cooperação pelo Ministério Público Federal, a mesma não ocorreu. Na linha de chegada, o Ministério Público Federal recusou-se em assinar o Acordo de Cooperação sustentando em nota à imprensa que prejudicaria o combate à corrupção por esvaziar a sua atuação institucional. Afirma na nota que:

"(…) o acordo assinado limita inconstitucionalmente a atuação cível do MPF no enfrentamento da corrupção, reduzindo a abrangência da missão outorgada pela Constituição na proteção do patrimônio público e social (artigo 129, inciso III da CF). Isso porque, conforme os termos propostos, a atuação do MPF ficaria reservada à investigação criminal de pessoas físicas, enquanto a legitimidade para a responsabilização de pessoas jurídicas envolvidas em corrupção, incluindo a negociação e celebração de acordos de leniência, caberia à AGU e à CGU. Para a Comissão Permanente de Assessoramento para Acordos de Leniência e Colaboração Premiada da 5CCR, responsável pelo parecer técnico, tal entendimento decorre de uma inadequada interpretação literal da Lei nº 12.846/2013, que não atende ao interesse público, tampouco à Constituição da República e à legislação anticorrupção."

Infelizmente, tal afirmação serve apenas para obscurecer a realidade do Acordo de Cooperação e justificar a manutenção da busca da exclusividade no combate à corrupção, exclusividade que foge aos termos precisos da legislação brasileira sobre o tema. Aqui sempre é interessante constatar que, quando os próprios interesses estão em jogo, a flexibilidade interpretativa impera. Interesses que estiveram

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

presentes na enorme popularidade e exposição midiática que dominou a investigação contra a corrupção no Brasil.

Tal entendimento é inverídico e para isto ser constatado, transfiro à palavra ao Acordo de Cooperação:

AÇÕES OPERACIONAIS

Primeira ação operacional: atuar e fomentar a atuação das SIGNATÁRIAS DO ACT de maneira cooperativa, colaborativa e sistêmica, buscando desenvolver uma cultura sobre a necessidade de chamamento das demais Instituições públicas com atuação no sistema anticorrupção brasileiro para exercício de suas atribuições e competências, desenvolvendo, assim, atuações conjuntas, com cooperação e coordenação, especialmente diante de grandes casos de corrupção. Para tanto, as Instituições signatárias buscarão atuar e fomentar atuação observando, ao menos, os seguintes parâmetros:

(…)

(4) a Controladoria-Geral da União, a Advocacia-Geral da União, o Ministério Público Federal e, quando for o caso, a Polícia Federal, buscarão atuar de forma coordenada para negociação de acordos de leniência e, se cabível, de paralelos acordos de colaboração premiada, a fim de que se resolva, simultaneamente, a responsabilidade de pessoas físicas e jurídicas, conforme o caso, pelos ilícitos de natureza corruptiva descritos na Lei no 12.846, de 2013, na Lei no 8.429, de 1992, bem como na legislação penal correlata;

(…)

Quarta ação operacional: após a celebração do acordo de leniência, a Controladoria-Geral da União e a Advocacia-Geral da União compartilharão com as demais SIGNATÁRIAS DO ACT a integralidade das informações, documentos e demais elementos de prova fornecidos pela empresa colaboradora, sempre mediante o compromisso de não utilização, direta ou indiretamente, dessas informações para sancionamento da empresa colaboradora, e de não aplicação de sanção de inidoneidade, suspensão ou proibição para contratar com a Administração Pública, para os ilícitos já resolvidos no escopo do acordo de leniência, observando, ao menos, os seguintes parâmetros: (1) compartilhamento com o Ministério Público Federal e a Polícia Federal para responsabilização penal das pessoas físicas envolvidas nos ilícitos revelados pela empresa colaboradora;

Com este pequeno trecho do acordo, o que surge de forma cristalina não é a redução do esforço de cooperação, mas o incremento do esforço de cooperação de todos os órgãos de investigação e punição, buscando dar maior coerência ao sistema e tornando mais efetiva a colaboração. Substitui-se o elemento concorrencial entre os órgãos (quem tem mais mídia, quem pune mais, quem arrecada mais, quem tem mais poder, etc.), pelo elemento cooperativo em que os esforços de todos são coordenados e voltados à busca de um único resultado: combater a corrupção.

Uma coisa é certa: uma vez implementado o acordo, a disposição de colaboração pelo setor privado deverá aumentar substancialmente, favorecendo o combate mais efetivo da corrupção, não como o exercício de alguns, mas como o esforço de todos. Esperemos que o Procurador Geral da República

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

tenha um melhor senso sobre o tema.

Date Created
17/08/2020

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.