

ACORDO DE LENIÊNCIA E SUA IMPLEMENTAÇÃO NO BRASIL

Alexandre MALACRIDA NETO JÚNIOR¹
Sandro Marcos GODOY²

RESUMO: O presente artigo visa demonstrar a origem do Acordo de Leniência que atualmente está se tornando mais eficaz e imprescindível para o combate aos cartéis. O acordo baseia-se na possibilidade de delatar aos órgãos responsáveis a prática de atividades anticompetitivas, em troca receber um tratamento mais brando com determinados benefícios. É apontado a origem histórica do Acordo de Leniência que teve como marco inicial nos Estados Unidos da América e como ele se implantou no Brasil.

Palavras-chave: Acordo de Leniência. CADE. delação premiada. cartel. defesa de concorrência.

1 INTRODUÇÃO

Com o avanço da tecnologia e da computação, vivemos em um mundo globalizado no qual dia a dia temos mudanças em todas as áreas que vivemos, mudanças essas que muitas vezes nem percebemos.

Diante desses fatores tornou-se cada vez mais difícil uma sociedade empresarial manter-se no mercado gerando lucros e atendendo a finalidade social, por diferentes motivos sejam eles por dificuldades financeiras, falta de mão de obra qualificada, localização geográfica, incentivos fiscais, possuir um produto ou serviço com um preço competitivo entre outros.

Algumas sociedades empresariais com o objetivo de manter-se no mercado e aumentar quantitativamente seu lucro começaram a se organizar entre si formando o que conhecemos de cartel, pois partiram do preposto que é mais fácil elas se entenderem entre si do que competirem trazendo inúmeros prejuízos aos consumidores e afetando a economia.

¹ Discente do 7º termo do curso de Direito no Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente/SP. Bacharel em Ciências Contábeis pelas Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Gerente Administrativo na empresa Grupo Malacrida de Alimentos Ltda. alexandrejr@malacrida.com.br.

² Doutor em Direito – Função Social do Direito pela FADISP – Faculdade Autônoma de Direito, Mestre em Direito - Teoria do Direito e do Estado pela UNIVEM – Centro Universitário Eurípides de Marília, Especialista em Direito Civil e Processo Civil pelas Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente, Professor da graduação e pós-graduação na mesma Instituição, Advogado da SABESP – Cia. de Saneamento Básico do Estado de São Paulo.

Estes conluíus entre as sociedades podem ocorrer de diversas formas como por exemplo, em uma cidade no qual existam três postos de combustíveis e eles praticam o mesmo preço de venda, todos sabemos que é um produto essencial e todos precisam de combustíveis para se locomoverem, se comprovado este esquema entre eles, isso é um crime disciplinado na Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, que dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica.

Os acordos para serem praticados os mesmos preços de venda podem acontecer até em grandes licitações de órgãos públicos, por exemplo em um grande consórcio que terá por finalidade a construção de uma rodovia, as empreiteiras combinam entre si o preço final e todos aplicam o mesmo preço, todas acabam ganhando a licitação e com isso quem acaba perdendo sempre é a população que paga seus impostos em dia. Por esses motivos o Ministério da Justiça publicou uma cartilha: Combate a Cartéis e Programa de Leniência.

Conforme Cartilha de Leniência elaborada pelo CADE (2009, p.05).

A aplicação da Lei de Defesa da Concorrência, no âmbito administrativo, é realizada por três órgãos, que compõem o chamado Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC): a Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda (SEAE/ MF), a Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça (SDE/MJ) e o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), autarquia vinculada ao Ministério da Justiça. A SDE, por meio do Departamento de Proteção e Defesa Econômica (DPDE), é o órgão responsável por investigar infrações à ordem econômica e por emitir pareceres não vinculativos em fusões e aquisições. A SEAE, por sua vez, é responsável por emitir pareceres econômicos em fusões e aquisições, bem como, facultativamente, elaborar pareceres em investigações sobre condutas lesivas à concorrência. O CADE é um órgão colegiado que realiza o julgamento final, em âmbito administrativo, dos processos que investigam violações à ordem econômica e dos atos de concentração, após a análise dos pareceres proferidos pela SDE e SEAE.

Pode-se ver que foram criados vários departamentos para o controle, prevenção e punição dos responsáveis que tentam manipular o comércio e tentam criar cartéis, no qual o órgão responsável é o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência - SBDC.

Ainda de acordo com Cartilha de Leniência elaborada pelo CADE (2009, p.06).

Dentre as condutas anticompetitivas, o cartel é a mais grave lesão à concorrência. Cartel é um acordo entre concorrentes para, principalmente, fixação de preços ou quotas de produção, divisão de clientes e de mercados de atuação. Cartéis prejudicam seriamente os consumidores ao aumentar

preços e restringir a oferta, tornando os bens e serviços mais caros ou indisponíveis.

O poder de um cartel de limitar artificialmente a concorrência traz prejuízos também à inovação, por impedir que outros concorrentes aprimorem seus processos produtivos e lancem novos e melhores produtos no mercado. Isso resulta em perda de bem-estar do consumidor e, no longo prazo, perda da competitividade da economia como um todo. Segundo a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE, 2002), os cartéis geram um sobrepreço estimado entre 10 e 20% comparado ao preço em um mercado competitivo, causando perdas anuais de centenas de bilhões de reais aos consumidores.

Do mesmo modo já mencionado, com a crescente globalização fica cada vez mais difícil produzir provas pois é um crime que não deixa vestígios, contra os responsáveis dos atos criminosos, visto que utilizam diversos meios de comunicação sejam eles e-mails, celulares, mensagens instantâneas, chamadas de vídeo e outros.

Segundo Luiz Roberto Antonik (2016, p.53):

Leniência é a característica daquilo que é marcado pela suavidade. É uma qualidade do que é agradável, suave ou doce, ou no sentido de mansidão ou lenidade. Também pode ser traduzido como excessiva tolerância. Já o Acordo de Leniência é um tipo de ajuste que possibilita ao infrator fazer parte da investigação, com o intuito de prevenir ou restaurar um dano por ele cometido, e, por fazer isso, receberá determinados benefícios.

Com isso percebe que a palavra em si leniência terminologicamente significa brandura, mansidão e que por sua vez quando se trata de Acordo de Leniência esse significado passa a ser que um infrator (delator) vem a colaborar na investigação apresentando provas inéditas, que somente quem está junto no esquema tem acesso a elas.

Conforme explica Marco Vinício Petrelluzzi e Rubens Naman Junior Rizek (2014, p. 91)

Os acordos de leniência são definidos como sendo espécies de delação premiada. É a hipótese em que se oferece a leniência, diante da colaboração de um infrator, para que ocorra a apuração dessa mesma infração, principalmente com relação aos seus autores e partícipes.

Percebemos que o Acordo de Leniência tem como seu principal objetivo trazer o delator do esquema do cartel como seu aliado, concedendo benefícios, sendo brando no momento de imputar os crimes praticados, para com que sua contribuição seja de extrema importância para a produção de provas, que de certo modo é muito difícil encontrar as provas de modo diverso que não seja um indivíduo infiltrado na

organização e que lembre dos fatos ocorridos, e também ao fato de que se trata de um crime que não deixa vestígios.

2 ORIGEM HISTÓRICA

A primeira tentativa internacional de acordo de leniência se deu nos Estados Unidos da América em 1978 pelo Departamento de Justiça (órgão competente para a apuração da defesa da concorrência).

Conforme, Eduardo Athayde de Souza Moreira e Rodrigo Peñaloza (2004, p. 03)

Os Estados Unidos possuem um programa de leniência desde 1978. Originalmente, se uma empresa celebrasse o acordo com a autoridade antitruste daquele país e fosse a primeira do cartel a delatá-lo antes que houvesse iniciado uma investigação, ou que não houvesse possibilidade de uma investigação começar, a essa empresa poderia ser concedida anistia (amnesty) das multas e de um processo criminal. A principal característica do programa original era a discricionariedade do Departamento de Justiça na hora de conceder a anistia; ou seja, uma firma interessada no programa não teria como prever as vantagens que poderia obter (ou se haveria alguma vantagem), o que é um desestímulo a sua adesão.

Do modo inicial a empresa que queria começar a aderir ao programa não saberia se teria benefícios e se esses benefícios seriam suficientes ao risco que correria no momento que delatar os crimes, já que a concessão de tais benefícios estava pendente a discricionariedade do Departamento de Justiça dos Estados Unidos da América.

É fato que não tinha muitas vantagens a quem fosse delatar os crimes praticados e entregar vários cartéis a justiça sendo que não tinha garantias que recebesse benefícios a base de suas informações, com isso o acordo de leniência não foi bem aceito e no período de 1978 a 1993 a média de acordos celebrados não passou de um por ano nos Estados Unidos da América inteiro e não conseguiram levar nenhum grupo internacional aos tribunais norte-americanos.

Como se vê, não estava tendo muito sucesso o programa de leniência, necessitando que em meados de 1993 fosse alterado as regras para as concessões de benefícios aos principais delatores, sendo imposta novas exigências e consequentemente maiores benefícios.

Segundo explanado por Vladimir Spindola Silva (2002, p. 328-329) o instituto da leniência no direito antitruste norte-americano para a concessão automática de leniência é necessário que satisfaça seis requisitos cumulativos:

- (a) Ineditismo na denúncia fornecida ao órgão antitruste.
- (b) Após a denúncia, que a empresa cesse sua participação na prática ilícita.
- (c) Necessidade de cooperação total, por parte da empresa que delatou o fato, no inter-regno das investigações.
- (d) O crime denunciado deve ser um ato da própria empresa e não atos isolados de funcionários ou executivos da mesma.
- (e) Possibilidade de a empresa indenizar as partes lesadas.
- (f) Necessidade de a empresa delatora não ter coagido outras empresas a participarem da atividade ilegal, bem como não ter liderado ou incentivado a prática infratora.

Preenchendo os itens acima a anistia é concedida automaticamente, não sendo submetida a nenhum ato de verificação pelo Departamento de Justiça.

Houve também a possibilidade de leniência, no curso do processo investigatório, sendo necessário que preencha os sete requisitos abaixo, conforme Vladimir Spindola Silva (2002, p. 329).

- (a) Ser a primeira empresa a apresentar a denúncia, e que esta a habilite a ingressar no Programa de Leniência.
- (b) Necessidade de o órgão antitruste não ter provas contra a empresa delatora no momento em que esta decide fazer a denúncia.
- (c) Após a denúncia, que a empresa cesse sua participação na atividade ilícita.
- (d) Necessidade de cooperação total por parte da empresa que delatou o fato criminoso durante o inter-regno das investigações. (e) Possibilidade de a empresa indenizar a parte lesada (restitution clause).
- (f) O crime denunciado deve ser um ato da própria empresa, e não atos isolados de seus funcionários ou executivos.
- (g) A Divisão Antitruste deve determinar que a concessão de leniência para esta empresa não seja injusta com outros; para tanto, deve considerar a natureza da atividade ilegal, isto é, do crime antitruste, além do papel que a empresa denunciante desempenhou na atividade ilícita, bem como o momento em que decidiu apresentar-se ao órgão responsável pela punição.

Com a implementação dessas novas hipóteses cada vez mais está chegando a um denominador em comum entre as sociedades deladoras e o Departamento de Justiça, que por sua vez poderá aplicar a Lei e trazer inúmeros benefícios aos consumidores.

O Departamento de Justiça não poderia esquecer também dos membros das empresas que cooperarem com a leniência, pois também poderiam ter benefícios sejam eles funcionários, executivos, diretores, gerentes, tantos os que não prestam

serviço à sociedade atualmente, mas que podem contribuir explicando o modo de operação da sociedade na época, como os funcionários que estão no momento da leniência, estando protegidos de processo criminal.

Pode-se ver na Dissertação de Mestrado da Maíra Beauchamp Salomi (2012, p. 140) ao analisar o documento elaborado pelo Departamento de Justiça norte-americano.

No original: “**Leniency for Corporate Directors, Officers, and Employees:** *If a corporation qualifies for leniency under Part A, above, all directors, officers, and employees of the corporation who admit their involvement in the illegal antitrust activity as part of the corporate confession will receive leniency, in the form of not being charged criminally for the illegal activity, if they admit their wrongdoing with candor and completeness and continue to assist the Division throughout the investigation.*” **Tradução livre: “Leniência para diretores, executivos e funcionários de uma empresa:** Se uma empresa qualificar-se pela Parte A acima [Leniência anterior ao início de uma investigação], todos os seus diretores, executivos e funcionários que admitam seu envolvimento na atividade antitruste ilegal como parte da confissão da empresa receberão a leniência, de modo que não serão processados criminalmente pela atividade ilegal, desde que admitam suas irregularidades com franqueza e plenitude e continuem a ajudar a Divisão ao longo da investigação.”

Conforme o explicado acima, tem mais uma vantagem aqueles que aderirem a leniência em relação as pessoas envolvidas que ficarão isentos de processos criminais, desde que preencham os requisitos.

Com todas essas modificações e alterações no programa de leniência, ele ficou sendo mais aceito pelas pessoas e sociedades que queiram aderir, obtendo um enorme resultado positivo em comparação com o antigo programa, resultados esses que conforme mencionado anteriormente a média de acordos celebrados era de um por ano e, que após a implementação dessas alterações na lei a média foi de doze acordos por ano, isso foi um grande avanço, trazendo benefícios a ambos os lados. E mais, estudos revelaram que os acordos celebrados entre outubro de 2002 a março de 2003 a média foi de três acordos por mês.

3 IMPLEMENTAÇÃO NO BRASIL

O acordo de leniência foi implantado inicialmente com a Lei de Defesa da Concorrência n. 8.884 de 11 de julho de 1994 que atualmente os artigos relacionados a leniência estão totalmente revogados, foram substituídos pela Lei n. 12.529 de 30 de novembro de 2011 que dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica, que objetiva minimizar a insegurança jurídica que permeia o acordo de tal maneira que o transforma aos parâmetros da nossa Constituição Federal.

A Lei 12.529/2011 é que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência - SBDC, no qual é formado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE e pela Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda, com as atribuições previstas nesta Lei.

Conforme o artigo 4º e o 5º da Lei 12.529/2011:

Art. 4º O Cade é entidade judicante com jurisdição em todo o território nacional, que se constitui em autarquia federal, vinculada ao Ministério da Justiça, com sede e foro no Distrito Federal, e competências previstas nesta Lei.

Art. 5º O Cade é constituído pelos seguintes órgãos:

I - Tribunal Administrativo de Defesa Econômica;

II - Superintendência-Geral; e

III - Departamento de Estudos Econômicos.

O CADE é composto por três órgãos que tem por finalidade aplicar sanções de natureza administrativas e atribuições de que modo as responsabilidades civis e penais por práticas abusivas a concorrência

De acordo com a Cartilha do CADE (2016, p. 20), ele possui três funções:

- **Função Preventiva:** controle de fusões, aquisições, incorporações e outros atos de concentração econômica entre grandes empresas, que possam colocar em risco a livre concorrência;
- **Função Repressiva:** combate a cartéis e outras condutas nocivas ao ambiente concorrencial; e
- **Função Educativa:** disseminar a cultura da concorrência, instruir o público em geral sobre as diversas condutas que possam prejudicar a livre concorrência; incentivar e estimular estudos e pesquisas acadêmicas sobre o tema, firmando parcerias com universidades, institutos de pesquisa, associações e órgãos do governo; realizar ou apoiar cursos, palestras, seminários e eventos relacionados ao assunto; editar publicações, como a Revista de Defesa da Concorrência e cartilhas.

Pode-se perceber que o órgão é de suma importância, pois por exemplo quando ele atua de maneira preventiva ele está evitando futuros problemas e prejuízo a milhares de consumidores no país. Tendo como exemplo a Nestle como fabricante de chocolates que possui uma grande fatia do mercado venha a negociar a fusão com a Garoto, outra gigante do mercado, isso faria com que essa nova fusão terá muito controle no mercado de chocolates, e diversos impactos sociais também como se eles quisessem concentrar toda a produção em apenas uma localização, acarretaria no fechamento da outra causando um grande desemprego na região, também poderia ocorrer que como a sociedade teria um grande monopólio do produto pudesse elevar os produtos a um preço que ficasse inviável ao consumidor, sem falar que dificilmente as outras empresas do mesmo ramos conseguisse concorrer no mercado e até mesmo dificultar novas marcas ao mercado.

3.1 Primeiro Acordo Celebrado no Brasil

De acordo com Cartilha de Leniência elaborada pelo CADE (2009, p.19) exemplifica como foi o primeiro Acordo de Leniência firmado no Brasil.

Proposta de Leniência: Em outubro de 2003, um dos membros de cartel promovido por empresas de serviços de vigilância do Rio Grande do Sul para fraudar licitações públicas apresentou-se à SDE para delatar um cartel e cooperar com as autoridades. O alvo do cartel eram licitações organizadas principalmente pela Superintendência Regional da Receita Federal no Rio Grande do Sul e pela Secretaria Municipal de Saúde de Porto Alegre. A fim de obter imunidade total das multas administrativas e das sanções criminais, o beneficiário do Programa de Leniência apresentou provas diretas das fraudes às licitações, incluindo testemunhos de empregados e documentos trocados entre os integrantes do cartel.

Buscas e Apreensões: Foram realizadas operações de busca e apreensão simultaneamente em quatro empresas e duas associações de classe envolvidas nas fraudes. As provas apreendidas demonstraram que as empresas denunciadas realizavam reuniões semanais para combinar as propostas nas concorrências e pregões públicos.

Persecução Criminal: Houve intensa cooperação com o Ministério Público ao longo do caso e, como resultado, inquéritos criminais foram instaurados contra as pessoas físicas envolvidas no cartel, com exceção do beneficiário do Acordo de Leniência.

Condenação do CADE: Em 2007, o CADE impôs multas que variaram de 15 a 20% do faturamento bruto de 2002 a 16 empresas pela prática de cartel. Administradores das empresas condenadas e três associações de classe também foram condenados e multados pelo CADE. As multas impostas foram superiores a R\$ 40 milhões. Na mesma ocasião, o CADE reconheceu que o beneficiário do Programa de Leniência cumpriu as condições impostas no

Acordo e, portanto, nenhuma sanção lhe foi imposta na esfera administrativa, tendo havido ainda a extinção automática da punibilidade no âmbito criminal.

Constata-se que o programa de leniência teve seu primeiro fruto em 2003 quando um dos membros do cartel quis colaborar para o desmantelamento do cartel que visava fraudar as licitações públicas de serviços de vigilância. Após muitas análises e acompanhamentos do caso, o CADE com apoio do Ministério Público realizou vários atos a fim de obter as provas e instaurar inquéritos.

Somente em 2007 que conseguiram condenar o cartel e impor multas altíssimas com base no faturamento, sendo que o membro do cartel que delatou o esquema não sofreu nenhuma punição e teve a extinção automática na esfera civil e criminal.

Com esse caso chega-se a uma conclusão que o Brasil somente em 2003 possuiu o primeiro acordo de leniência firmado, ao passo que no EUA desde 1978 já é aplicado o programa.

Em concordância com Juliano Heinen (2015, p. 243)

A lei brasileira não deu margem ao Poder Público de poder negociar os benefícios de colaboração que foi feita pelo acusado, ou seja, as vantagens, benesses para aquela empresa que fez o acordo de leniência são fixas. Essa opção normativa brasileira é diferente da lei americana – FCPA -, que fixa uma margem livre para negociações do grau de benefício a ser obtido pela empresa. O Departamento de Justiça Americano possui discricionariedade no que se refere a aceitar termos de acordo e os resultados esperados.

Diante o exposto no programa de leniência americano é livre para que o órgão competente negocie com os delatores, negociações essas que podem ser o motivo pelo medo que no Brasil não tenha mais aderência ao programa e conseqüentemente nos EUA o programa só tende a expandir combatendo os cartéis e levando os responsáveis a julgamento.

3.2 O CADE no Acordo de Leniência

Como já comentado o CADE tem um papel fundamental na celebração do Acordo de Leniência pois aderindo ao programa o indivíduo ou a sociedade poderá até não ser punido criminalmente nem penalmente conforme demonstrado no Guia de Leniência Antitruste do Cade, (2016, p.09)

O Programa de Leniência permite que empresas e/ou pessoas físicas envolvidas ou que estiveram envolvidas em um cartel ou em outra prática anticoncorrencial coletiva obtenham benefícios na esfera administrativa e criminal por meio da celebração de Acordo de Leniência com o Cade, comprometendo-se a cessar a conduta ilegal, a denunciar e confessar sua participação no ilícito, bem como a cooperar com as investigações apresentando informações e documentos relevantes à investigação.

Na esfera administrativa, desde que colaborem com a investigação e o resultado desta colaboração ocasione a identificação dos demais envolvidos na infração e a obtenção de informações e documentos que comprovem a infração noticiada ou sob investigação, o signatário do Acordo de Leniência será beneficiado com a extinção da ação punitiva da administração pública (se a Superintendência-Geral do Cade não tiver conhecimento prévio da infração noticiada) ou a redução de um a dois terços das penas administrativas aplicáveis (se a SG/Cade já tiver conhecimento prévio da infração notificada) (art. 86, §4º da Lei nº 12.529/2011 c/c art. 208, I e II do RICADE). Sobre “conhecimento prévio”.

Já na esfera criminal, a celebração de Acordo de Leniência determina a suspensão do curso do prazo prescricional e impede o oferecimento da denúncia com relação ao agente beneficiário da leniência no que tange aos crimes contra a ordem econômica tipificados na Lei de Crimes Contra a Ordem Econômica (Lei nº 8.137/1990), e nos demais crimes diretamente relacionados à prática de cartel, tais como os tipificados na Lei Geral de Licitações (Lei nº 8.666/1993) e no artigo 288 do Código Penal (associação criminosa). Cumprido o Acordo de Leniência, extingue-se automaticamente a punibilidade dos crimes acima (art. 87 da Lei nº 12.529/2011 c/c art. 208, parágrafo único do RICADE).

Com relação a esfera civil, a Lei nº 12.529/2011 não impõe ao signatário do Acordo de Leniência a obrigação de ressarcir eventuais consumidores lesados como uma condição sine qua non para a celebração do Acordo de Leniência. Todavia, a lei também não exime o beneficiário da leniência de responder por danos concorrenciais em eventual ação civil pública e/ou ação privada de ressarcimento de danos movida em face do beneficiário da leniência e demais coautores.

Para a celebração do acordo o mesmo guia manifesta para quais comportamentos e ações são aplicáveis:

- (I) limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;
 - (II) dominar mercado relevante de bens ou serviços;
 - (III) aumentar arbitrariamente os lucros; e
 - (IV) exercer de forma abusiva posição dominante.
- Entre outras, o Acordo de Leniência aplica-se às condutas anticoncorrenciais coletivas previstas no artigo 36, §3º, inciso I, alíneas “a”, “b”, “c” e “d” e inciso II da Lei nº 12.529/2011, quais sejam:
- (I) acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrente, sob qualquer forma, (a) os preços de bens ou serviços ofertados individualmente; (b) a produção ou a comercialização de uma quantidade restrita ou limitada de bens ou a prestação de um número, volume ou frequência restrita ou limitada de serviços; (c) a divisão de partes ou segmentos de um mercado atual ou potencial de bens ou serviços, mediante, dentre outros, a distribuição de clientes, fornecedores, regiões ou períodos; e/ou (d) os preços, condições, vantagens ou abstenção em licitação pública; e
 - (II) promover ou influenciar conduta comercial uniforme ou concertada entre concorrentes (como acontece, por exemplo, no âmbito de associações e sindicatos).

Vale ressaltar que o artigo 36 da Lei 12.529/2011 e com a interpretação atual do CADE, se uma sociedade mesmo que por culpa produzir os efeitos no mercado mencionados acima e mesmo que não tenha conseguido alcançá-los ou não gerou os efeitos no mercado é considerado um “ilícito pelo objeto” isso quer dizer que é uma infração de ordem econômica e deverá ser averiguado pelo CADE.

3.3 CADE multa Solvay por cartel de perborato de sódio

Em despacho publicado no Diário Oficial da União (DOU) na data de 30/07/15, houve uma recomendação da Superintendência-Geral do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) para condenar a empresa Solvay por prática de cartel internacional gerando efeitos no Brasil.

Em 24/02/16 o CADE condenou a empresa Solvay S/A por participação em cartel em consonância com a notícia abaixo extraída do próprio site do CADE.

A multa aplicada é de 17,4 milhões e a dosimetria da pena levou em consideração estimativa da vantagem pretendida pela Solvay com a infração. Perborato de sódio é um composto químico derivado do peróxido de hidrogênio (também conhecido como água oxigenada), utilizado para o branqueamento de tecidos e para a fabricação de detergentes em pó para roupa branca.

De acordo com o conselheiro relator do processo, João Paulo de Resende, entre o início de 1999 e o final de 2001, as empresas Solvay e Degussa Aktiengesellschaft realizaram acordos para divisão de mercado de perborato de sódio em razão da troca de posições no fornecimento para a Unilever no Reino Unido e no Brasil. Foi estabelecido que a Degussa deixaria de prover o produto para a Unilever no Reino Unido para fornecer no Brasil, enquanto a Solvay deixaria de abastecer a Unilever no Brasil para atendê-la no Reino Unido.

“A conduta durou três anos e afetou todo o mercado nacional, que era integralmente dependente de importações. Entendo se tratar, portanto, de uma infração grave”, afirmou o relator.

A investigação do cartel no mercado de perborato de sódio teve início em 2006 a partir de assinatura de acordo de leniência entre o Cade e as empresas Evonik Degussa GmbH, Evonik Degussa Brasil Ltda. e uma pessoa física, que denunciaram o ilícito.

Esse tipo de acordo permite a redução ou a extinção da pena ao participante de um cartel que denuncia a prática anticoncorrencial e apresenta provas que comprovem o ilícito.

No julgamento do caso nesta quarta-feira, o Conselho extinguiu a punibilidade dos beneficiários da leniência.

“As empresas lenientes apresentaram informações e documentos que auxiliaram na compreensão dos fatos relacionados ao cartel, prestando a colaboração solicitada”, explicou o conselheiro.

De acordo com o caso narrado acima, quão importante é ter um órgão que age de maneira imparcial e de modo que busca o melhor aos consumidores dos

produtos e serviços, sendo que na falta desse órgão teríamos um ou um pequeno grupo que dominaria o comércio impondo o seu preço a sua qualidade e o consumidor não poderia nem questionar ou ter opção de mudar de fornecedor.

3.4 Operação Lava-Jato e o acordo de leniência

No curso da operação mais famosa sobre investigação de corrupção e lavagem de dinheiro do Brasil que teve como início em março de 2014, de lá para cá ocorreram inúmeras prisões de grandes proprietários milionários de empresas como empreiteiras, postos de combustíveis, entre funcionários da Petrobras, deputados estaduais, deputados federais e senadores.

Com o desenrolar da investigação da lava-jato, várias empresas que participaram do esquema de corrupção, por iniciativa própria, quiseram celebrar os Acordos de Leniência que em 23/12/2016 somava 16 acordos, sendo nove celebrados com o Ministério Público Federal e sete celebrados com o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE.

As empresas que até agora celebraram o acordo com Gustavo Garcia e Lucas Salomão (2016, sp) em sua reportagem ao site G1 são:

Ministério Público Federal

- **Odebrecht** - acordo prevê a devolução de R\$ 3,82 bilhões;
- **Braskem** - acordo prevê a devolução de R\$ 3,1 bilhões;
- **Andrade Gutierrez** - acordo prevê a devolução de R\$ 1 bilhão;
- **Camargo Corrêa** - acordo prevê a devolução de R\$ 700 milhões;
- **Setal** - acordo prevê devolução de R\$ 15 milhões;
- **Carioca Engenharia** - valor do acordo não foi divulgado pelo MPF;
- **outras três empresas seguem com os acordos sob sigilo.**

CADE

- **Setal** - acordo assinado em investigação que apura cartel em obras da Petrobras;
- **Camargo Correa** - acordo assinado em investigação em contratos da Eletronuclear;
- **Camargo Correa** - acordo assinado em investigação de contratos da Valec;
- **Andrade Gutierrez** - acordo assinado sobre contratos da usina de Belo Monte;
- **Andrade Gutierrez** - acordo assinado sobre contratos de obras em favelas do Rio;
- **Andrade Gutierrez** - acordo assinado em investigação sobre contratos de obras em estádios da Copa;
- **Carioca Engenharia** - acordo assinado em investigações sobre licitações da Petrobras.

Com a formalização desses acordos as empresas se comprometeram a demonstrar os crimes cometidos, sendo que ainda poderão firmar contratos com os órgãos públicos mantendo a sua atividade operacional garantindo emprego a milhares de

funcionários em diferentes regiões do país, e sem falar que para o governo boa parte do dinheiro será retornado aos cofres públicos.

4 CONCLUSÃO

Mediante ao exposto consegue perceber a importância da implementação do Acordo de Leniência no ordenamento jurídico brasileiro, que após passar por profundas mudanças nos EUA o modelo foi adequado a nossas necessidades e apesar de ser algo novo aqui no Brasil, já reflete muitos resultados positivos em relação as apurações e punições de atos e práticas corruptivas que ocorrem em grandes empresas e seria de difícil descoberta sem esse programa.

A legislação sempre tenta bloquear cada vez mais que políticos, empresários ou qualquer outro tente corromper a máquina pública, desviando milhões dos cofres públicos para os bolsos privados. O legislador sabe que isso é muito difícil que não ocorra, por isso dá uma certa liberdade/autoridade para que um órgão fiscalize as ações e combata a corrupção com uma arma mais forte, criando o Acordo de Leniência que por meio dele o órgão recebe informações por meio de um delator que está em contato direto com os membros do cartel, conhecendo passo a passo do que está acontecendo e passando as informações para a colheita de provas. A vantagem ao delator dependendo de suas atitudes será até a absolvição criminal e civil.

REFERÊNCIAS

ANTONIK, Luis Roberto. *Compliance, ética, responsabilidade social e empresarial: uma visão prática*. Rio de Janeiro, RJ: Alta Books, 2016.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA.CADE. Disponível em: <<http://www.cade.gov.br>>. Acesso em 01 mai. 2017.

_____. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. CADE. Cartilha do Cade. Disponível em: <<http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/cartilha-do-cade.pdf>>. Acesso em 01 mai. 2017

_____. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA.CADE. Combate a Cartéis e Programa de Leniência. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/documentos-da-antiga-lei/cartilha_leniencia.pdf>. Acesso em 01 mai. 2017

_____. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. CADE. Guia Programa de Leniência Antitruste do Cade. Disponível em: < http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia_programa-de-leniencia-do-cade-final.pdf>. Acesso em 01 mai. 2017

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. DEPARTMENT OF JUSTICE. Corporate leniency policy. Disponível em <<http://www.justice.gov/atr/public/guiderlines/0091.htm>> acesso em 01 mai. 2017

GARCIA, Gustavo; Salomão, Lucas. G1 – Globo.com. Disponível em <<http://g1.globo.com/politica/operacao-lava-jato/noticia/com-odebrecht-chegam-a-16-os-acordos-de-leniencia-motivados-pela-lava-jato.ghtml>> acesso em 05 mai. 2017.

GRIFFIN, James M. A summary overview of the antitrust division's criminal enforcement program. The Modern Leniency Program After Ten Years. Disponível em <<http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/201477.htm>> acesso em 01 mai. 2017

HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção – Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 243-244.

MOREIRA, Eduardo Athayde de Souza; PENÁLOZA, Rodrigo. Programas de Leniência, Corrupção e o Papel da Corregedoria da Autoridade Antitruste. Brasília: Associação Nacional dos Centros de Pós-Graduação em Economia, Universidade de Brasília, 2004. Disponível em: <<http://www.anpec.org.br/encontro2004/artigos/A04A091.pdf>>. Acesso em 01 mai. 2017

PETRELLUZZI, Marco Vinício; JUNIOR RIZEK, Rubens Naman. *Lei Anticorrupção: origens, comentários e análise da legislação correlata*. São Paulo, Saraiva, 2014.
SILVA, Vladimir Spíndola. O Instituto da Leniência no direito antitruste norte-americano. Revista IBRAC. São Paulo: IBRAC, nº 1, v. 9, pp. 323-345, 2002.

SALOMI, Máira Beauchamp. *O ACORDO DE LENIÊNCIA E SEUS REFLEXOS PENAI*S. São Paulo: Dissertação de Mestrado, Universidade de São Paulo, 2012.