

A reparação integral em casos de corrupção como desafio: núcleos de defesa da probidade como resposta institucional

Tese submetida à Comissão Científica da 50ª edição do Congresso Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal – Tema: “Meio século: avanços e desafios da Advocacia Pública na realização dos objetivos fundamentais da República Brasileira”.

RESUMO

Este artigo pretende analisar as dificuldades relacionadas à reparação integral em casos de corrupção, como deve ser definida e buscada. Ressalta-se que o papel, embora pertencente ao Poder Executivo, tem sido exercido com primazia pela Ministério Público, mas sem o sucesso esperado. Incumbe à Advocacia Pública retomar a primazia que lhe cabe e se estruturar adequadamente para buscar esse ressarcimento, por meio de Núcleos de Defesa da Probidade.

Palavras-chave: Ressarcimento integral- Atos de Corrupção- Ministério Público- Advocacia Pública- Núcleos de Defesa da Probidade.

1. INTRODUÇÃO

Em Estados Unidos v. Kilpatrick, o prefeito e uma empresa de construção de Detroit, Michigan, foram processados, porque exigiam que qualquer outra empresa que desejasse um contrato municipal tivesse de contratar a empresa local como subcontratada. Vários negócios jurídicos foram ilicitamente afetados. Em alguns, de fato, a sociedade executou o trabalho, enquanto em outros, ou não o realizou, ou o fez com qualidade bastante inferior. A margem de lucro média obtida nos contratos de construção foi de dez por cento.

A cidade de Detroit argumentou que a aplicação deste número aos ganhos da empresa era uma aproximação fundamentada da quantidade de dinheiro que ela foi inconscientemente forçada a gastar a mais em contratos obtidos através de fraude. O tribunal, porém, considerou que a cidade teria de apresentar provas contrato por contrato das suas perdas¹, não admitindo uma afirmação genérica.

Na França, após a condenação do presidente da Câmara de Cannes por aceitar subornos em troca da redução dos impostos de uma empresa, a cidade recebeu de volta o montante exato dos tributos que não foram cobrados. No entanto, a perda de receitas fiscais não foi o único prejuízo sofrido. Como anfitriã do famoso festival internacional de cinema, houve um prejuízo moral de uma forma não mensurável em termos monetários. Por este dano imaterial, o tribunal² fixou à cidade uma indenização de € 250.000,00.

¹ Estados Unidos v. Kilpatrick, 798 F.3d 365 (6ª Cir. 2015).

² Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 8 février 2006, 05-80.488

A situação no Brasil também não é muito diferente. Apreciando os desvios que ocorreram durante a construção da Refinaria Abreu e Lima, o TCU, no âmbito do voto condutor³ do Acórdão 2.750/2020, suscitou a possibilidade de se criar um estudo de custos para comparar a situação de inviabilidade econômica em que se encontrava a refinaria com uma referência hipotética sem corrupção. A diferença entre elas seria considerada o débito passível de se buscar pelo ressarcimento ao erário.

Foi feita diligência junto à Petrobras para que apresentasse manifestação acerca da elaboração do referido estudo de cenários. No entanto, a sociedade empresária sustentou que não seria viável a criação do cenário de referência, tendo em vista a necessária estruturação de inúmeras premissas e visões do período da concepção do investimento, que se deu de meados de 2005 a 2009, e que não se faziam mais presentes. Consequentemente, entendeu a unidade técnica do TCU pela inviabilidade de prosseguir com qualquer outra tentativa de quantificação do dano, além do débito já apurado na tomada de contas.

Na maioria das jurisdições, a regra básica para determinar os danos é que a vítima deve ser colocada o mais próximo possível da mesma posição em que estaria se o ato corrupto não tivesse ocorrido⁴. Os tribunais podem ser autorizados a conceder indenizações por lucros cessantes razoavelmente esperados, mas não obtidos como resultado de corrupção, bem como por danos imateriais que não possam ser imediatamente calculados. Em algumas jurisdições, a perda sofrida é equivalente ao valor dos subornos, outras consideram mais fatores. Além disso, podem ter ocorrido danos sociais ou ambientais como resultado da adjudicação do contrato.

Todos esses casos revelam uma dificuldade nítida em estimar o ressarcimento ao erário em situações envolvendo vantagens ilícitas, corrupção. É muito comum a assertiva de que teria de haver o ressarcimento integral, no entanto, há grande problemática em entender o que compõe a referida reparação. O propósito deste trabalho envolve, ao cabo, refletir sobre o que consiste a reparação integral contida, entre outros, no Art. 16, §3º da Lei nº 12.846/2013, Art. 37, VI do Decreto nº 11.129/2022 e no Art. 12 da Lei nº 8.429/92 e como ela pode ser mais bem buscado institucionalmente.

Vale apontar que o tema aqui abordado é matéria inserida na ordem do dia. Se, em 2020, a CGU, a AGU, o Ministério da Justiça e Segurança Pública e o TCU assinaram um acordo de

³ TCU, Plenário, Acórdão 2.750/2020, Rel. Min. Benjamin Zymler, j. 14.10.2020.

⁴ BRUN, Jean-Pierre et al. *Asset Recovery Handbook: a guide for practitioners*. 2ª ed. Disponível em: <<https://star.worldbank.org/publications/asset-recovery-handbook-guide-practitioners-second-edition>> Acesso em 31.03.2024, pp.281-285.

cooperação técnica (ACT)⁵ com intervenção do STF, propondo um balcão coordenado para as leniências⁶, a dificuldade ainda reside em unificar os parâmetros de cálculo da reparação ao erário, especialmente a serem compatibilizados também com os do Ministério Público.

O Tribunal de Contas da União- no recente processo TC nº 011.717/2021-1-buscou, em 2024, coordenar seus parâmetros de quantificação da reparação do dano nos acordos de leniência com aqueles estipulados pela CGU⁷. Procurou-se garantir maior segurança para a temática, o que é o caminho natural para a matéria, sob pena de um tremendo fracasso, diante do cenário de múltipla e desorganizada responsabilização⁸.

Essa tentativa acompanha o contexto da ADPF nº 1.051/DF, ainda pendente de apreciação pelo STF. Trata-se de ação de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de medida liminar, proposta pelos partidos políticos Solidariedade, PSOL e PCdoB, em que se pleiteia, dentre outros, a declaração de um estado de coisas inconstitucional em decorrência dos prejuízos às sociedades empresárias- ocasionados a partir dos acordos de leniência firmados na lava-jato. De acordo com os autores, antes do ACT 001/2020 haveria uma verdadeira anarquia na celebração das leniências, sem parâmetros e submetidos à coação pelo Ministério Público. Em consequência, requerem a revisão ampla dos acordos firmados durante a operação lava-jato.

Neste processo, houve decisão do Ministro André Mendonça⁹ de suspender, por 60 dias, os pagamentos, aguardando a renegociação de seus termos. Justamente, em uma lógica de soerguimento

⁵ ACT 001/2020. DOU 27.10.2020. Texto do Acordo disponível em: <https://repositorio.cgu.gov.br/bitstream/1/68730/5/ACT_%20assinado_vers%c3%a3o%20final.pdf>. Acesso em 31.05.2024.

⁶ A necessidade de coordenação dos órgãos de controle, especialmente diante de novos instrumentos consensuais, foi bem exposta por ARAÚJO, Valter Shuenquener de; DIONISIO, Pedro de Hollanda. A sobreposição de órgãos de controle e seus desafios à coordenação dos acordos substitutivos no Brasil. *Rev. Direito Adm.*, Rio de Janeiro, v. 283, n. 1, p. 78, jan./abr. 2024: “O que se percebe do quadro anterior é uma verdadeira difusão de instrumentos consensuais que podem ser celebrados por — ou, ao menos, dos quais podem participar ou influenciar — diferentes instituições públicas dotadas de elevada independência. A evolução normativa, entretanto, não foi acompanhada de instrumentos efetivos de articulação institucional. A introdução de medidas consensuais com o potencial de aumentar a efetividade da função sancionatória do Estado não foi seguida por uma preocupação em tornar coerente o exercício da consensualidade por meio da coordenação de ações e entendimentos entre os múltiplos agentes públicos autônomos com competência para tanto”.

⁷ Ao cabo foi aprovada pelo TCU a Instrução Normativa nº 95/2024, que será objeto de análises mais detidas neste trabalho.

⁸ ARAÚJO, Valter Shuenquener de; DIONISIO, Pedro de Hollanda. A sobreposição de órgãos de controle e seus desafios à coordenação dos acordos substitutivos no Brasil. *Rev. Direito Adm.*, Rio de Janeiro, v. 283, n. 1, p. 81, jan./abr. 2024: No entanto, somente se torna vantajoso ao fiscalizado aderir a um acordo que substitua o processo sancionador ou a aplicação de uma penalidade em troca da concessão de contrapartidas, se houver plena convicção na estabilidade do que foi ajustado. Em outros termos, o funcionamento da consensualidade administrativa em matéria sancionatória depende, essencialmente, da confiança dos potenciais colaboradores no cumprimento do que foi pactuado. A contradição de entendimentos prejudica a efetividade de soluções consensuais, e a perspectiva de que o ajuste poderá ser revisto ou até mesmo anulado pela iniciativa de outras instituições reduz ou mesmo esgota sua atratividade”.

⁹ STF, ADPF 1.051/DF, Decisão Monocrática do Rel. Min. André Mendonça, j. 16.02.2024, DJe 19.02.2024.

empresarial, não é difícil apostar que a decisão final do STF envolva um mandamento de revisão dos acordos de leniência e não sua anulação.

De acordo com a Nota Técnica nº 1148/2024/DAL/SIPRI da CGU¹⁰, até o momento, as renegociações têm se centrado em: a) prazo para pagamento (parcelamento); b) utilização de créditos de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL; c) mudança do método de cálculo da atualização monetária; d) isenção das multas moratórias de parcelas vencidas.

No entanto, essa renegociação tem se furtado de discutir o cerne do problema, qual seja, a identificação do que compõem e quais são os métodos de quantificação da dita reparação integral, muito provavelmente diante da incerteza dos operadores do direito sobre esses elementos. É relevante notar que a dificuldade dessa apuração pode culminar em absolvições¹¹, ainda que haja certeza da ocorrência do dano e da sua autoria, ou em condenações desproporcionais.

A falta de um trabalho atual que se debruce sobre o tópico da reparação, especialmente em situações de corrupção, é justamente a inspiração da referida tese. É certo que, após contextualizada a noção de reparação, este artigo busca demonstrar que a atuação do Ministério Público não tem sido a mais exata na matéria, de modo que é relevante que a Advocacia Pública organize-se para tentar reassumir o protagonismo que lhe cabe na matéria .

2. FUNDAMENTOS LEGAIS PARA A NECESSIDADE DE RESSARCIMENTO INTEGRAL NO DIREITO ADMINISTRATIVO

A ideia de reparação integral é normalmente concebida enquanto um princípio constitucional relacionado ao retorno ao *status quo* anterior. No entanto, deve-se ter em mente que a Constituição não traz qualquer referência expressa ao referido princípio.

Carlos Edson do Rego Monteiro Filho¹² aponta que a perspectiva patrimonial da reparação integral parece fundamentar-se no direito de propriedade (Art. 5º, XXII da Constituição). A indenização, sob a perspectiva da reparação integral, consistiria em um expediente pelo qual a vítima

¹⁰ Acostada ao feito da ADPF 1.051/DF.

¹¹ Isso, inclusive, impacta a escolha futura de agentes públicos por aceitar corrupção ou não. Sobre o tema dos impactos na economia comportamental, v. CANETTI, Rafaela; MENDONÇA, José. Corrupção para além da punição: aportes da economia comportamental. Revista de Direito Econômico e Socioambiental, Curitiba, v. 10, 10.7213/rev.dir.econ.soc.v10i1.19003 n. 1, p. 104-125, jan./abr. 2019.

¹² MONTEIRO FILHO, Carlos Edson do Rêgo. Limites ao princípio da reparação integral no direito brasileiro. *Civilistica.com*, v. 7, n. 1, maio 2018, p. 3

procuraria reaver o patrimônio que efetivamente perdeu ou deixou de lucrar, na exata medida da extensão do dano sofrido. Buscar-se-ia retornar as partes ao estado anterior ao desequilíbrio, caso não tivessem experimentado, ativa e passivamente, o dano.

Assim, quem enxerga esse princípio como tendo um fundamento na Constituição aponta o direito de propriedade como sua base. Via de regra, qualquer tentativa de reparação que não cobrisse a integralidade do dano sofrido traduziria, portanto, redução patrimonial indevida da vítima e, por consequência, violação a seu direito de propriedade.

Essa perspectiva mostra-se inconsistente, por exemplo, quando se vislumbra que a reparação integral alcança os danos extrapatrimoniais. Neste caso, não há propriedade a se preservar e, portanto, estaria ausente o fundamento do referido princípio. Se o princípio é considerado aplicável a este tipo de dano¹³, porém a *ratio* que o fundamenta não, por mera percepção lógica, é possível perceber que o fundamento, conseqüentemente, parece não ser o referido.

O direito de propriedade deve ser entendido muito mais como um limite da reparação do que propriamente seu fundamento. A condenação à reparação não pode ser excessiva de modo a gerar uma expropriação indevida. A reparação concedida além da extensão do dano promoveria indevida violação ao direito de propriedade.

Na seara da defesa do patrimônio público, é comum entre os administrativistas a ideia de que a integral reparação do dano ao erário possuiria fundamento constitucional no Art. 37, §4º. O referido normativo assim dispõe: “*Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível*”.

O que consta do texto, como não poderia deixar de ser, é a necessidade de ressarcimento ao erário. A qualificação como integral não está propriamente expressa, ao menos na Constituição, sendo depreendida, de maneira sistêmica, ao contemplar a legislação infraconstitucional.

Para além desse dispositivo, é verdade que os ambientalistas enxergam o princípio como esculpido no Art. 225, §3º da Constituição: “*As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados*”. Confunde-se, na hipótese, o

¹³ Discorrendo sobre sua aplicação na França e no Brasil v. SANSEVERINO, Paulo de Tarso. *Princípio da Reparação integral*. São Paulo: Saraiva, 2010, pp.266-270.

princípio do poluidor-pagador com a ideia de reparação integral¹⁴, uma vez que a normativa constitucional apenas impõe ao causador do dano que arque com suas externalidades, ainda que decorrente de uma atividade eventualmente lícita.

É certo, porém, que a reparação ambiental nunca é plena, sempre havendo um dano residual, independentemente das ações humanas. Assim, entender que o mandamento constitucional envolve a reparação integral significa dizer que a ordem constitucional jamais poderá ser completa. A Constituição não estabelece ressarcimento integral, mas simplesmente reparação, garantindo que aquele que polui tem o dever de reparar a sociedade na medida de suas possibilidades e conforme a extensão do dano. Se consagra, portanto, o poluidor-pagador.

A noção de reparação integral parece realmente ter ganhado força com os clássicos do Direito Civil. Se os maiores tratados de responsabilidade civil vêm da França, o Direito francês inscreveu a reparação integral num sistema fortemente marcado pela *faute*. A partir da norma do Art. 1.149 do *Code Civil*, que estabelece, na responsabilidade contratual, que a indenização pelos prejuízos derivados do inadimplemento abrangia danos emergentes e lucros cessantes, os juristas franceses desenvolveram a primazia da extensão dos danos sofridos sobre o grau de culpa como elemento central para fixar a indenização.

A reparação integral consistiria na adoção de todas as medidas para que o lesado retornasse à situação em que se encontrava anteriormente, de modo que a indenização guardasse equivalência com a totalidade do dano causado¹⁵.

No caso brasileiro, essa relação de equivalência entre a reparação e o dano, embora ausente em disposição expressa da codificação anterior, já era defendida pela doutrina, ao analisar o Art. 1.059 do Código Civil de 1916, cujo conteúdo lembrava o da codificação francesa¹⁶.

¹⁴ STJ, 2ª turma, REsp nº 1.145.083, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 04.09.2012: “Também vigora no sistema jurídico brasileiro o princípio da reparação integral ou *in integrum* do dano ambiental, irmão siamês do princípio do poluidor-pagador, a estatuir a responsabilização por todos os efeitos (individuais, coletivos, intergeracionais, econômicos, ecológicos e morais) decorrentes de conduta lesiva”.

¹⁵ MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. Limites ao princípio da reparação integral no direito brasileiro. *Civilistica.com*, v. 7, n. 1, maio 2018, p. 6: “O princípio da reparação integral projeta-se no an debeatur (aferição da reparação) e no quantum debeatur (quantificação da reparação). Em outras palavras, o mandamento exige, de um lado, que todo dano seja reparado (an debeatur) e, de outro, que todo o dano seja reparado (quantum debeatur). Para além dessa projeção dúplice, identifica-se a atuação prática do princípio da reparação integral ora como limite à reparação, ora como objeto de limites impostos pela lei ou pela convenção das partes, na ponderação dos interesses incidentes na espécie. Vale dizer, se é correto afirmar-se que à vítima não é dado receber nada que desborde a extensão do respectivo dano, de outro ângulo, os valores sopesados na determinação da norma do caso concreto podem indicar que a reparação, sob determinadas circunstâncias, será apenas parcial ou, em hipóteses extremas, será inexistente”

¹⁶ SANSEVERINO, Paulo de Tarso. *Princípio da Reparação Integral*. São Paulo: Saraiva, 2010, p.50.

Por sua vez, o Código Civil brasileiro de 2002 insculpiu no Art. 944 a ideia de que “a indenização se mede pela extensão do dano”, atestando a prevalência do dano sobre a culpa. Por sua vez, há, no parágrafo único, uma cláusula geral de redução equitativa da indenização, possibilitando que, “se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização”.

Da legislação extrai-se, portanto, que não é a intensidade da culpa do agente que definirá a fixação do valor da indenização, mas a extensão do prejuízo. Não haveria, como regra, necessidade de se perquirir o maior ou menor grau de reprovabilidade da conduta do autor do dano para fixar o valor a ser reparado.

A verdade é que o código civil não utiliza expressamente a chamada “reparação integral”, mas sim estabelece um mecanismo de mensuração da reparação, qual seja, como regra, a extensão do dano. Olhando para a doutrina francesa, que falava nesse princípio ao analisar o Art. 1.149, houve sua importação pela literatura pátria.

Ocorre que, na própria França, esse princípio guarda questionamentos. Geneviève Viney¹⁷, ao discorrer sobre a matéria em seu *Les obligations: la responsabilité: effets*, aponta que o princípio é vazio de sentido quando em questão danos que não podem ter seus conteúdos econômicos definidos, como é o caso dos danos extrapatrimoniais. Além disso, o princípio conduziria à desconsideração da culpa do ofensor, sua capacidade econômica, do proveito obtido pelo ilícito, podendo levar a soluções injustas. Em síntese, a autora defende que a reparação integral deve ser limitada aos casos de prejuízos de natureza econômica e, mesmo assim, não deve ser o único mandamento nas indenizações, precisando ser calibrado com outros imperativos.

Percebendo ainda que parcialmente esse problema, o próprio código de 2002 estabelece hipótese em que a reparação não pode ser medida exclusivamente com base na extensão do dano. Como já apontado, o Art. 944, parágrafo único estipula que, se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, o juiz pode utilizar da equidade para reduzir o valor da indenização.

A partir do parágrafo único do art. 944 do CC, tem-se um claro deslocamento do tradicional olhar sobre a vítima do dano, que deve ter seu patrimônio recolocado na situação anterior ao ato ilícito, para a conduta do agente causador, de forma que, nos casos de baixo ou baixíssimo grau de

¹⁷ Essas lições foram refletidas a partir das considerações de SANSEVERINO, Paulo de Tarso. *Princípio da Reparação integral*. São Paulo: Saraiva, 2010, p.78.

culpa de um lado e o excessivo valor do dano de outro, parte do prejuízo poderia ser suportado pelo lesado, sob a perspectiva da justiça do caso concreto¹⁸⁻¹⁹.

Se a reparação integral é nos trazida pelos princípios da civilística, a legislação infraconstitucional do Direito Administrativo realmente a consagra. O Art. 12 da Lei nº 8.429/92 aponta que: “*Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se efetivo, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações*”. Assim, a legislação já impõe, como efeito necessário da improbidade e conexo à sanção, a necessidade de reparação- aqui sim expressamente qualificada como integral.

O Art. 16 também reforça essa ideia: “*Na ação por improbidade administrativa poderá ser formulado, em caráter antecedente ou incidente, pedido de indisponibilidade de bens dos réus, a fim de garantir a integral recomposição do erário ou do acréscimo patrimonial resultante de enriquecimento ilícito*”.

É importante ter em mente que nem mesmo na etapa negocial o legislador deixou de tratar da reparação total. No Art. 17-B aponta que o Ministério Público poderá celebrar acordo de não persecução cível, mas estabeleceu como resultado necessário: “*o integral ressarcimento do dano*”.

A Lei Anticorrupção segue a mesma premissa de que a reparação deve ser integral, conforme o Art. 6º, §3º da Lei nº 12.846/2013, ao estipular que a responsabilização administrativa não a

¹⁸MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. Limites ao princípio da reparação integral no direito brasileiro. *Civilistica.com*, v. 7, n. 1, maio 2018, p. 13: “ Em conclusão, a invocação da equidade sublinha e enfatiza a necessidade do preenchimento do conteúdo da lei pela normativa constitucional e sua tábua axiológica, segundo as quais a necessidade de se garantir um patrimônio mínimo tanto ao causador do dano quanto à vítima ocupa papel de destaque.

¹⁹ BANDEIRA, Paula Greco. A evolução do conceito de culpa e o Artigo 944 do Código Civil. *Revista da EMERJ*, v.11, nº 42, 2008, pp. 240-241: “O legislador de 2002, ao inserir a regra contida no parágrafo único do art. 944 do Código Civil, inspirou-se no art. 43 do Código Suíço das Obrigações e na segunda alínea do art. 44 (...) Na dicção destes preceitos legais, o juiz irá determinar a extensão da reparação de acordo com as circunstâncias do caso e a gravidade da culpa do agente. Caso o dano tenha sido causado sem intenção, tampouco como resultado de grave negligência ou imprudência, assegura-se ao juiz a faculdade de reduzir equitativamente a indenização se a reparação integral do dano expuser o devedor a situação financeira precária.

Na mesma esteira, o Código Civil português adotou norma semelhante em seu art. 494º (...) De acordo com o dispositivo, o magistrado poderá fixar a indenização, de forma equitativa, em montante inferior aos danos causados, levando em conta não apenas o grau de culpa do agente, mas também a sua situação econômica e a do lesado e as demais circunstâncias do caso, o que não é autorizado de forma expressa pelo parágrafo único do art. 944 do Código Civil brasileiro. Além disso, o Código Civil português, em seu art. 499º, estende a aplicação da norma às hipóteses de responsabilidade objetiva. A regra, por outro lado, cinge-se à responsabilidade aquiliana, vez que, na responsabilidade contratual, eventual redução da indenização pelo magistrado fugiria das expectativas do contraente lesado. No que tange especificamente ao ordenamento jurídico brasileiro, a norma contida no parágrafo único do art. 944 do Código Civil, como aludido anteriormente, autoriza o magistrado a reduzir equitativamente a indenização devida à vítima caso haja excessiva desproporção entre o grau de culpa do ofensor e os danos por ela sofridos”.

prejudica. Também para os acordos de leniência celebrados com a União²⁰, o Art. 16, §3º vai apontar que a leniência não exime a pessoa jurídica da obrigação de reparar integralmente o dano causado, conforme confirmado pelo Art. 37, VI do Decreto nº 11.129/2022.

Ainda no processo de responsabilização pela via judicial da lei anticorrupção, o Art. 21 da Lei nº 12.846/2013, em seu parágrafo único, aponta que: “A condenação torna certa a obrigação de reparar, integralmente, o dano causado pelo ilícito, cujo valor será apurado em posterior liquidação, se não constar expressamente da sentença”.

De fato, embora a Constituição não consagre o dito princípio da “reparação integral”, o legislador federal- provavelmente não da maneira refletida como deveria- o positivou. Assim, precisa ser observado pelo operador do direito, ainda que devam surgir questionamentos sobre a possibilidade de flexibilização deste mandamento, com aplicação analógica, por exemplo, do Art. 944, parágrafo único do Código Civil²¹.

Observado que a legislação administrativa, mais especificamente as leniências da lei anticorrupção, consagra a reparação integral, deve-se discutir quais elementos precisam compor um ressarcimento que seja de fato total. Sobre este ponto passamos a nos debruçar.

3. O QUE DEVE SER CONSIDERADO COMO RESSARCIMENTO INTEGRAL NA LEI ANTICORRUPÇÃO?

No âmbito da ADPF nº 1.051/DF²², já citada ao longo deste artigo, o Ministro André Mendonça decidiu suspender, por 60 dias, os pagamentos dos acordos de leniência firmados durante a lava-jato para renegociação de seus termos com o MPF. A referida decisão ocorreu em um contexto de tentativa de conciliação. Interessante pontuar, ainda, que a CGU também foi chamada para essa renegociação²³, apesar de a ação questionar, em essência, a atuação da lava-jato do MPF.

²⁰ Esse entendimento é reproduzido pelos entes infranacionais, como o Art. 33, §3º do Decreto Estadual nº 46.366/2018 do Rio de Janeiro.

²¹ A matéria foi bastante debatida no âmbito do TCU, tendo sido criado grupo de trabalho para estudar as flexibilizações na imputação de débitos, conforme se reflete no processo TC nº 008.353/2023-9.

²² Sobre a revisão das leniências vale conferir TAMASAUSKAS, Igor Sant’Anna. Revisão de acordos de leniência celebrados antes do acordo de cooperação técnica. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2023-mai-02/igor-tamasauskas-revisao-geral-acordos-leniencia>>. Acesso em 12.07.2023.

²³ No próprio Termo de Audiência de Conciliação na ADPF nº 1.051/DF foi assentado que: “A Controladoria-Geral da União e a Advocacia-Geral da União, por seus representantes, também se disponibilizaram a participar do processo de negociação. Representando a Controladoria-Geral da União (CGU), Sua Excelência o Ministro da Controladoria-Geral da União, Dr. Vinicius Marques de Carvalho apontou a existência de diálogo interinstitucional para delimitação e

A proposta de conciliação atinge, na verdade, uma discussão mais sensível a respeito da quantificação da reparação integral, o que se deve entender por um dano totalmente ressarcido? A ausência de uma literatura consolidada sobre o assunto torna a matéria ainda mais tormentosa. É necessário compor diferentes aspectos/elementos para se dimensionar o impacto da indenização.

O primeiro aspecto envolve a “vantagem indevida”, que é todo aquele benefício, econômico ou não, colocado à disposição do agente público. Importante dizer que a noção de agente público deve ser vista de forma ampla, ou seja, consagrando todo aquele que estiver exercendo uma função pública, independente de se subordinar diretamente ao Poder Público²⁴. Aqui é relevante pontuar que existem duas posições. Uma primeira entende que a propina é figura autônoma²⁵, já a segunda entende que ela constitui dano ao erário, uma vez que estaria embutida no preço a ser pago pelo contratante-administração²⁶.

Alguns casos parecem deixar dúvida de que a propina constitui dano ao erário. Como por exemplo a situação em que o contrato é ilícito por si só, isto é, sequer configurava uma necessidade administrativa. Cria-se uma falsa pretensão contratual com o único escopo de beneficiar determinado particular. Nessa situação, o valor pago a título de propina contribui para a criação dessa falsa pretensão e, conseqüentemente, para o dano ao erário. No entanto, o dano à Administração é dado pelo valor por ela pago e não pelo valor recebido pelo corrompido a título de propina.

A situação é diferente da hipótese em que a sociedade empresária paga propina ao agente público com o objetivo de combinar um processo de dispensa de licitação, embutindo a vantagem indevida no preço final da proposta. Nesse caso, é possível pensar que o valor a mais pago pela Administração pode configurar dano ao erário.

Independentemente de se entender se os valores pagos a título de propina devem ser reputados ou não como dano presumido, há um certo consenso de que esses montantes precisam ser objeto de ressarcimento²⁷.

compartilhamento de competências dentro dos acordos de leniência. Finalizou afirmando que a disponibilidade da CGU é clara, afinal, possui interesse de que os setores afetados voltem à sua plena atuação”.

²⁴ HEINEN, Juliano. Artigo 5º. *In*: Comentários À Lei Anticorrupção, Lei Nº 12.846/2013. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p.123. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/L1392/E1444/4211>. Acesso em: 3 abr. 2024.

²⁵ Na Inglaterra, a ação para recuperar a propina é diferente da causa de pedir da ação por danos em decorrência do suborno. No entanto, são remédios alternativos, devendo-se avaliar o que maximiza os efeitos, v. COLIN NICHOLLS QC et al. *Corruption and misuse of public office*. 2ª ed. Oxford: OAP, 2017, p. 317.

²⁶ Neste sentido, TCU, TC 011.717/2021-1, Rel. Min. Benjamin Zymler, j. 21.02.2024

²⁷ O Art. 26 do Decreto nº 11.129/2022 estabeleceu que: “O valor da vantagem auferida ou pretendida corresponde ao equivalente monetário do produto do ilícito, assim entendido como os ganhos ou os proveitos obtidos ou pretendidos pela pessoa jurídica em decorrência direta ou indireta da prática do ato lesivo”. Por sua vez, na forma do § 2º, desses valores não poderão ser deduzidos os valores correspondentes às vantagens indevidas prometidas ou pagas a agente público ou a terceiros a ele relacionados. Assim, o legislador considerou que montantes de propina devem ser incluídos

Outra parcela a integrar a ideia de reparação integral são os chamados danos emergentes, isto é, os danos sofridos diretamente pela pessoa jurídica, em nosso caso o Estado, envolvida. Esses danos resultam de múltiplas origens: envolvem eventual sobrepreço e superfaturamento – a serem aferidos a partir dos valores de mercado vigentes e do documento de formação de preços –; os danos sociais relacionados à paralisação dos serviços públicos; os possíveis valores antecipados e não cumpridos contratualmente e os montantes relacionados ao inadimplemento e suas cláusulas penais, caso a contratação não tenha atingido a prestação esperada. Confirmada a premissa fática da cartelização, os danos decorrentes da perda do desconto de concorrência também devem ser tidos enquanto danos emergentes, podendo ser aproveitados os parâmetros já existentes no Cade.

O próprio TCU, no âmbito da Tomada de Contas nº 026.363/2015-1, já apresentou as múltiplas dimensões do dano associado ao ato de corrupção. Nesse sentido, apontou que o dano pode ser auferido sob as perspectivas: (i) patrimonial e contábil; (ii) empresarial; (iii) social; (iv) concorrencial e (v) do superfaturamento.

Precisa-se considerar, ainda, os lucros cessantes. Assim, deve ser avaliada eventual paralisação da atividade econômica pública. Além disso, é importante que o ressarcimento avalie a perda de uma chance que pode ter ocorrido a partir da contratação viciada, inclusive da obtenção de novos negócios, bem como a ausência de economia em eventuais contratos de eficiência celebrados.

O lucro da intervenção²⁸ também é elemento a ser objeto da reparação integral, a fim de afastar o enriquecimento sem causa da sociedade empresária. O Art 26, §1º, III do Decreto nº 11.129/2022 confirma esse posicionamento, devendo aferir eventuais lucros decorrentes de contratos conexos celebrados justamente em razão da primeira contratação contaminada. O elemento central a guiar a apuração aqui nos parece envolver a relação de causalidade direta e imediata²⁹ entre os contratos.

Por sua vez, despesas e custos tributários e regulatórios evitados pela pessoa jurídica a partir da contratação ilícita também devem ser enquadrados enquanto vantagem indevida, conforme Art. 26, §1º, II do Decreto nº 11.129/2022.

dentro das vantagens auferidas pelo corruptor. Se o dispositivo não define com clareza se a propina deve ser considerada dano ou não, ao menos deixa evidenciada a pretensão do legislador de garantir que os valores serão objeto de reparação/restituição.

²⁸ Abordando sob a perspectiva do enriquecimento ilícito v. MENDONÇA, André Luiz de Almeida. Los criterios para la mensuración del valor del enriquecimiento ilícito y perjuicios causados por actos corruptos. *Revista da AGU*, Brasília-DF, v. 15, n. 04, out./dez. 2016.

²⁹ Trata-se da análise de causalidade aplicável às relações contratuais, a fim de apurar se os novos contratos derivam de algum benefício decorrente do contrato eivado de corrupção. Analisando sob a perspectiva do comisso e defendendo essa ideia v. CORDERO, Isidoro Blanco. El comiso de ganancias: ¿brutas o netas?. *Diario La Ley*, Nº 7569, Sección Doctrina, 15 de Febrero de 2011, Año XXXII, p.10.

Por fim, vale pontuar, ainda, que, consoante posição assumida pelo STJ, em acórdão proferido no REsp nº 622.234/SP, o ressarcimento de danos não é propriamente uma sanção. Essa separação é imprescindível na esfera sancionadora, porque “ *existem duas consequências de cunho pecuniário, que são a multa civil e o ressarcimento. A primeira vai cumprir o papel de verdadeiramente sancionar o agente ímprobo, enquanto o segundo vai cumprir a missão de caucionar o rombo*”. Por vezes, ao se tratar do ressarcimento ao erário, incluem-se eventuais multas, como, por exemplo, a multa³⁰ do Art. 12 da Lei nº 8.429/92 e a do Art. 6º da Lei nº 12.846/2013. Nestes casos, a ideia de ressarcimento está alargada, uma vez que confunde a pretensão de sancionar e a de reparar³¹.

A multa aplicável com base nos Arts. 6º e 16, §2º da Lei nº 12.846/2013 deve ser especificada em rubrica separada, de modo que se evite a criação da chamada “multa híbrida”, questionada pelos autores da ADPF nº 1.051/DF. Trata-se de medida punitiva e não de ressarcimento propriamente dito.

Os parâmetros apontados aqui são referenciais- considerando os limites deste artigo- para a mensuração total da reparação integral e devem ser perseguidos na maior medida do possível, com vistas ao retorno ao *status quo ante*. Neste sentido, o Art. 37, V do Decreto nº 11.129/2022 trata da recuperação da “parcela incontroversa do dano” como elemento essencial para a celebração da leniência. A expressão deve ser entendida enquanto a parcela possível de ser mensurada efetivamente.

4. A NECESSIDADE DE ESTRUTURAÇÃO DE NÚCLEOS DE PROIBIDADE NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Fixadas as premissas acima sobre a reparação do dano, incumbe perquirir como os órgãos responsáveis por garantir esse ressarcimento têm atuado. Realizou-se, no período de março a abril de

³⁰ Cada multa precisa ser apreciada individualmente quanto à sua função. FERREIRA, Daniel. Infrações e sanções administrativas. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 2. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2021. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/107/edicao-2/infracoes-e-sancoes-administrativas>. Acesso em 07.07.2024: “A Lei 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações e Contratações Públicas) deve, portanto, ser interpretada e aplicada “inteligentemente”, no sentido de que uma multa porventura imposta a contratado com a deliberada intenção de fazer as vezes de reparação de dano (a qualquer título) *reclama prova deste* para sua validade-exigibilidade. Mais ainda, como a previsão da multa assume a feição de cláusula penal, também é preciso atender aos reclamos dos arts. 408 a 416 do CC, quando for o caso”.

³¹ O professor GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago: *La reparación de los daños causados a la Administración*. Ed. Cedecs, Barcelona, 1998 critica essa vinculação e a prática de se acumular no mesmo procedimento a imposição de uma sanção e a determinação de reparação de danos. Embora destaque a economia procedimental envolvida, isso não quer significar que os pressupostos jurídico materiais e principiológicos se estendem à reparação do dano.

2024, pesquisa sobre os acordos de leniência firmados pelo Ministério Público Federal. Na oportunidade, parcela desses atos negociais tinha seus termos e deliberações disponibilizados. Não era possível, como regra, o acesso aos anexos dessas leniências, com eventuais declarações de culpabilidade e, em muitos casos, não foi possibilitado avaliar na íntegra a composição de valores utilizados para mensurar o dever de ressarcimento.

Naquele cenário, constavam do portal da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF- 49 acordos. Destes, foi possível visualizar 24 com termos e deliberações, isto é, aproximadamente 49% do espaço amostral existente, o que permite avaliar, com algum grau de segurança, as práticas do órgão de persecução no que tange à atividade negociada³².

De plano, a observação do referido espaço amostral deixa nítida a dificuldade de definição de parâmetros para multa e para o ressarcimento. Um dos pontos questionados pela ADPF nº 1.051/DF envolve, justamente, a existência da chamada “multa híbrida”, isto é, o resultado da soma de multas (*stricto sensu*) e de ressarcimento mínimo ao erário pelo Ministério Público Federal. Uma verdadeira miscelânea de institutos que, como visto anteriormente, devem ser tratados de forma segmentada, um por apresentar função punitiva e outro por configurar o ressarcimento em sentido estrito.

O caso da leniência da holding J&F Investimentos é bastante nítido quanto ao ponto: “*Cláusula 16. (...) a COLABORADORA deverá pagar, exclusivamente por sua holding J&F Investimentos S/A, a título de multa e valor mínimo de ressarcimento, no prazo de 25 (vinte e cinco) anos, o total de R\$ 10.300.000.000,00 (dez bilhões e trezentos milhões de reais)*”³³.

Nem é hipótese de se imaginar que se tratou de prática isolada. Na leniência firmada com a GETINGE AB, MAQUET DO BRASIL EQUIPAMENTOS MÉDICOS LTDA. e MAQUET CARDIOPULMONARY DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, observa-se que a cláusula 10 padece de igual vício. Assim dispõe³⁴:

Cláusula 10. Por meio deste Acordo, a Getinge AB, no interesse dos COLABORADORES e Aderentes, se compromete a pagar integralmente a multa no valor global equivalente, nesta data, a R\$ 121.794.128,50 (cento e vinte e um milhões, setecentos e noventa e quatro mil, cento e vinte e oito reais e cinquenta centavos), de acordo com as condições de pagamento estabelecidas no Apêndice 4.

³² Os acordos homologados pela 5ª Câmara de Coordenação e Revisão constam de: <https://apps.mpf.mp.br/apps/f?p=131:8:11761437974250:::P8_ANO:2024>. Acesso em 03.04.2024.

³³ Trata-se de leniência que decorreu do Inquérito Civil do MPF nº 1.16.000.000393/2016-10.

³⁴ Trata-se de acordo que decorre do Processo Administrativo do MPF nº 1.30.001.000144/2018-0.

§1º O valor global da multa, calculada conforme os critérios dos artigos 17 e 18 do Decreto 8.420/2015, e do artigo 16, §2º, da Lei 12.846/2013, conforme detalhado no apêndice 5, será disponibilizado ao Ministério Público Federal para fins de ressarcimento dos danos materiais e imateriais que possam ter sido causados pelos fatos e condutas apontados como ilícitos objeto deste Acordo, aos entes e órgãos públicos lesados, observado o disposto no artigo 16, §3º, da lei nº 12.846/2013.

Ocorre que, neste caso, embora o §1º explicita que o valor da multa se presta ao ressarcimento dos danos, compulsando o Apêndice 5 desta leniência (que não estava sob sigilo), é possível atestar que o valor ressarcido é apenas a multa em si do Art. 6º da Lei nº 12.846/2013. Assim, o montante apresenta nítido caráter punitivo e não deveria ser utilizado para o retorno ao *status quo ante*. Há uma confusão conceitual, portanto, inclusive na redação das cláusulas dos acordos³⁵.

Outra observação é relevante. O referido apêndice não traz preocupação com pormenorização das causas de majoração ou redução da multa, tampouco maiores parâmetros para a definição de percentuais. É possível perceber a falta de maior justificativa em se saber como se chegou ao valor.

Também o PA nº 1.16.000.002311/2018-25 é ilustrativo desta confusão de institutos pelo MPF. Tratava-se de pedido de homologação de acordo de leniência com a CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORRÊA S.A. Em ofício no processo, anota o Procurador responsável por conduzir a negociação:

O valor consiste, no caso da Concorrência n. 02/2007 para a contratação da execução de obras e serviços de engenharia de construção do novo edifício sede do Tribunal Federal da 1ª Região (“TRF-1”) no pagamento de R\$ 223.562.43, que corresponde a 3 (três) vezes o valor pago em vantagens indevidas (2/3 a título de multa e 1/3 a título de ressarcimento). Conforme narrado pela Colaboradora, foi pago o valor de R\$ 76.520,81 a título de propina a funcionários públicos.

³⁵ Isso é criticado pela doutrina. OSÓRIO, Fábio Medina.. *Direito Administrativo sancionador*. 9ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 108 e ss diferencia a sanção administrativa de outras figuras. Para o autor, a sanção administrativa não se confundiria com: (a) as medidas de polícia, adotadas pela Administração Pública para condicionar e restringir o uso e o gozo de bens, atividades e direitos, em prol da coletividade e do próprio Estado; (b) com as medidas rescisórias; (c) com as medidas ressarcitórias; (d) com as medidas preventivas; e (e) com as medidas de responsabilidade na gestão.

Embora não se tenha acesso ao inteiro teor da apuração desses valores, é certo que a multa e o ressarcimento apresentam parâmetros completamente diversos, de modo que é visto com estraneidade a existência de proporções perfeitas de 2/3 e 1/3 entre os montantes. Além disso, como apontado acima, a propina deve ser reputada apenas como um dos elementos do ressarcimento. Assim, não aparenta ter havido maior cuidado apuratório pelo *parquet*.

Na leniência firmada com a KEPPEL FELS BRASIL S.A. houve uma nítida preocupação em segmentar os valores a serem indenizados (seja a título de reparação de danos, devolução de lucros/enriquecimento ilícito). No entanto, não há referência à multa, uma vez que, no texto clausulado³⁶, aborda-se apenas a da Lei nº 8.429/93. Assim, não é possível deduzir se o valor do ressarcimento foi ou não segmentado do valor da multa.

Como tratado, não há parâmetros definitivos para o cálculo da prestação pecuniária devida pela pessoa jurídica colaboradora, o que torna a situação bastante tormentosa. No entanto, isso não pode significar a possibilidade de confundir institutos, inclusive com finalidades diversas. Assim, a prática do MPF de, como regra, congrega sob a mesma rubrica a cláusula a multa e o ressarcimento parece não contribuir para a quantificação efetiva e, conseqüentemente, para a apuração se o ressarcimento foi realmente integral.

³⁶ Consta da Leniência firmada no bojo do Procedimento do MPF nº 25.000.003382/2017-55: “f) pagar em seu nome, em decorrência das infrações e ilícitos narrados nos anexos a este Acordo de Leniência, o valor de R\$ 326.715.847,20 (equivalente a US\$ 99.608.490,00), arbitrados a título de reparação de danos e devolução de lucros, valor este a ser revertido integralmente à entidade jurídica lesada, PETROBRAS. O valor, identificado em dólares americanos no montante de USD 99.608.490,00, foi convertido em reais à taxa de câmbio de USD/R\$ 3,28, referente à data de 18 de dezembro de 2017

j) pagar em seu nome, em decorrência das infrações e ilícitos narrados nos anexos a este Acordo de Leniência, o valor de R\$ 180.400.000,00 (equivalente a US\$ 55.000.000,00), arbitrados a título de reparação de danos e devolução de enriquecimento ilícito, valor este a ser revertido integralmente à entidade jurídica lesada, PETROBRAS. O valor, identificado em dólares americanos no montante de USD 55.000.000,00, foi convertido em reais à taxa de câmbio de USD/R\$ 3,28, referente à data de 18 de dezembro de 2017.

k) pagar em seu nome, em decorrência das infrações e ilícitos narrados nos anexos a este Acordo de Leniência, o valor de R\$ 180.400.000,00 (equivalente a USD 55.000.000,00), arbitrados a título de multa prevista no art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92), valor este a ser revertido integralmente à entidade jurídica lesada, PETROBRAS. O valor, identificado em dólares americanos no montante de USD 55.000.000,00, foi convertido em reais à taxa de câmbio de USD/R\$ 3,28, referente à data de 18 de dezembro de 2017;e

l) pagar em seu nome, em decorrência das infrações e Ilícitos narrados no Anexa.E:4 deste Acordo de Leniência, o valor de R\$ 2.460.000,00 (equivalente a US\$ 750.000,00) arbitrados a título de reparação de danos e devolução de enriquecimento ilícito, adicionados ao valor de R\$ 2.460.000,00 equivalentes a US\$ 750.000,00), arbitrados a título de multa prevista no art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92), valores estes a serem revertidos integralmente à União Federal, sendo que, na hipótese de não haver adesão na forma da cláusula 5ª, parágrafo 2º acima, o valor será revertido integralmente à PETROBRAS. O valor, identificado em dólares americanos no montante de USD 750.000,00, foi convertido em reais à taxa de câmbio de USD/R\$ 3,28, referente à data de 18 de dezembro de 2017”.

É importante que se note que o Ministério Público, após celebrada uma leniência, não pode simplesmente ingressar com ação da lei anticorrupção- Art. 18 da Lei nº 12.846/2013- para os mesmos fatos. Assim, o mais adequado é considerar que todos os valores a título de ressarcimento devem estar totalmente incorporados no acordo e, portanto, devem ser definidos com transparência.

Não bastasse isso, da leniência celebrada com a Andrade Gutierrez outro aspecto ganha destaque. A renúncia à multa pelo MPF. Ocorre que, dos documentos não sigilosos, não foi possível deduzir se o valor calculado já tinha sido objeto, de fato, de imposição por outras instâncias ou se houve um predomínio de uma análise quase de equidade, uma vez que a Cláusula 6ª refere sobre a necessidade de preservar a empresa³⁷. Não é possível precisar até que ponto o *parquet* preocupou-se em individualizar as condutas relacionadas à investigação específica e deduzir eventuais valores já pagos a outras instâncias.

Destarte, diante do que fora tratado, é possível perceber que o Ministério Público federal falha em alguns pontos: (i) no acesso aos documentos das leniências, ao impossibilitar maior conhecimento- hoje não há transparência nem mesmo de elementos que não representariam qualquer risco ao acordo ou à sociedade empresária; (ii) na segmentação dos institutos relacionados ao ressarcimento e à multa; (iii) na fixação de parâmetros de quantificação de cada um dos componentes do ressarcimento e da multa. Dos acordos analisados, é possível vislumbrar a ausência de preocupação do MPF em conformar e observar os parâmetros citados no item 3 deste artigo, o que contribui para a maior fragilidade do negociado, suscitando os questionamentos das sociedades empresárias envolvidas, inclusive sobre a necessidade de reequilíbrio dos montantes.

Essa preocupação é ainda maior quando se tem em mente que os valores devidos a título de ressarcimento ao erário e multa da Lei nº 12.846/2013 não pertencem ao Parquet, mas sim aos entes lesados, seja estado, seja município. Uma definição errada de valor pelo Ministério Público, como demonstrada sumariamente acima, tem nítido condão de prejudicar estes entes ou de tornar mais difícil a integral reparação.

³⁷ Leniência firmada a partir do Processo MPF nº .23.000.000654/2018-11, Cláusula 6ª: “Considerados os valores envolvidos na investigação objeto da Operação Forte do Castelo, a relevância das informações e documentos a serem fornecidos, o impacto sinérgico de tais dados, bem como os valores já efetivamente destinados pela COLABORADORA em razão dos compromissos de pagamento firmados junto a Força Tarefa Lava Jato em Curitiba e ao Grupo de Trabalho Lava Jato na Procuradoria-Geral da República, bem como os valores envolvidos nos acordos firmados ou em negociação junto ao Conselho Administrativo de Defesa Económica, ao Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle (MTFC, antiga Controladoria Geral da União - CGU) e reconhecidos perante a Receita Federal, assim como a necessidade de garantir a capacidade de subsistência da empresa e sua operação, entende-se que os valores das multas já foram contemplados pelos acordos antes mencionados, configurando-se como suficientes para efeitos do presente acordo”.

É válido lembrar que o Art. 16 da Lei Anticorrupção foi concebido para ter como agente principal das leniências, por exemplo, as Controladorias e a Advocacia Pública: “*A autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo*”. A permissão de atuação do *parquet* trata-se de uma interpretação bastante elástica promovida pela instituição.

A legislação preza por um papel de destaque para o poder executivo, mas que tem, na prática, sido relegado ao Ministério Público, diante da sua possibilidade investigativa e punitiva. Do histórico recente, porém, é possível perceber que esse papel não foi tão bem desempenhado quanto imaginado, mesmo por entidades muito bem estruturadas. É preciso que a Administração reassuma a primazia que lhe é conferida pela legislação, especialmente na definição do valor a ser ressarcido, ajuizamento das ações correspondentes, realização de Processos Administrativos de Responsabilização e negociação de leniência.

A atuação das Controladorias estaduais não é suficiente. Elas necessitam de um importante suporte jurídico, seja para a função de consultoria e acompanhamento, seja para a propositura de ações judiciais, seja na interface com outros órgãos, como o Ministério Público. A atuação das procuradorias deve ser especializada neste ponto, não bastando ser delegada a um Núcleo de Contencioso Estratégico.

Os eventos de corrupção normalmente são complexos e interrelacionados, por vezes com repetição dos mesmos agentes e reprodução de esquemas. Exigem, portanto, procuradores com essa memória institucional, mas também que tenham capacidade de conduzir negociações de leniências e acordos de não persecução e que realizem a interface com outros entes federativos e com o Ministério Público, para além da especialização acadêmica no assunto. Assim, em busca de se garantir uma reparação que possa se aproximar ao máximo da integral e prevenir danos, é salutar que essa organização seja ainda mais especializada, por meio da criação de Núcleos de Defesa da Probidade, como é o caso do instituído pela Resolução Nº 4.319, de 01 de janeiro de 2019, da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro.

5. CONCLUSÃO

Há uma dificuldade nítida em estimar o ressarcimento ao erário em situações envolvendo vantagens ilícitas, corrupção. É muito comum a assertiva de que teria de haver o ressarcimento integral, no entanto, há grande problemática em entender o que compõe a referida reparação. O propósito deste trabalho envolveu refletir sobre o que consiste a reparação integral contida, entre outros, no Art. 16, §3º da Lei nº 12.846/2013, Art. 37, VI do Decreto nº 11.129/2022 e no Art. 12 da Lei nº 8.429/92 e como ela pode ser mais bem buscado institucionalmente.

Os parâmetros apontados foram referenciais- considerando os limites deste artigo- para a mensuração total da reparação integral e devem ser perseguidos na maior medida do possível, com vistas ao retorno ao *status quo ante*.

A legislação preza por um papel de destaque para o poder executivo, mas que tem, na prática, sido relegado ao Ministério Público, diante da sua possibilidade investigativa e punitiva. Do histórico recente, porém, é possível perceber que esse papel não foi tão bem desempenhado quanto imaginado, mesmo por entidades muito bem estruturadas. É preciso que a Administração reassuma a primazia que lhe é conferida pela legislação, especialmente na definição do valor a ser ressarcido, ajuizamento das ações correspondentes, realização de Processos Administrativos de Responsabilização e negociação de leniência

Em síntese, a título de proposição defendeu-se que, para fins de adequada estruturação na busca pela reparação integral em casos de corrupção e para a prevenção de ilícitos, devem as procuradorias organizarem-se em núcleos especializados de defesa da probidade.

6. BIBLIOGRAFIA

ARAÚJO, Valter Shuenquener de; DIONISIO, Pedro de Hollanda. A sobreposição de órgãos de controle e seus desafios à coordenação dos acordos substitutivos no Brasil. *Rev. Direito Adm.*, Rio de Janeiro, v. 283, n. 1, p. 78, jan./abr. 2024;

BANDEIRA, Paula Greco. A evolução do conceito de culpa e o Artigo 944 do Código Civil. *Revista da EMERJ*, v.11, mº 42, 2008;

BRUN, Jean-Pierre et al. *Asset Recovery Handbook: a guide for practioners*. 2ª ed. Disponível em:< <https://star.worldbank.org/publications/asset-recovery-handbook-guide-practitioners-second-edition>> Acesso em 31.03.2024;

CANETTI, Rafaela; MENDONÇA, José. Corrupção para além da punição: aportes da economia comportamental. *Revista de Direito Econômico e Socioambiental*, Curitiba, v. 10, n. 1, jan./abr. 2019;

COLIN NICHOLLS QC et al. *Corruption and misuse of public office*. 2ª ed. Oxford: OAP, 2017;

CORDERO, Isidoro Blanco. El comiso de ganancias: ¿brutas o netas?. *Diario La Ley*, Nº 7569, Sección Doctrina, 15 de Febrero de 2011, Año XXXII;

FERREIRA, Daniel. Infrações e sanções administrativas. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 2. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2021. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/107/edicao-2/infracoes-e-sancoes-administrativas>;

GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago: *La reparación de los daños causados a la Administración*. Ed. Cedecs, Barcelona, 1998;

HEINEN, Juliano. Artigo 5º. In: Comentários À Lei Anticorrupção, Lei Nº 12.846/2013. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p.123. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/L1392/E1444/4211>;

MENDONÇA, André Luiz de Almeida. Los criterios para la mensuración del valor del enriquecimiento ilícito y perjuicios causados por actos corruptos. *Revista da AGU*, Brasília-DF, v. 15, n. 04, out./dez. 2016;

MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. Limites ao princípio da reparação integral no direito brasileiro. *Civilistica.com*, v. 7, n. 1, maio 2018;

OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo sancionador*. 9ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023;

SANSEVERINO, Paulo de Tarso. *Princípio da Reparação integral*. São Paulo: Saraiva, 2010;

TAMASAUSKAS, Igor Sant'Anna. Revisão de acordos de leniência celebrados antes do acordo de cooperação técnica. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2023-mai-02/igor-tamasauskas-revisao-geral-acordos-leniencia>>.