



LAVA JATO

Controle sabotando controle

Negociação de acordos de leniência com empresas da Lava Jato mostra alguns defeitos do sistema

CARLOS ARI SUNDFELD

22/03/2017 06:08

Atualizado em 15/05/2017 às 17:18



A negociação de acordos de leniência com empresas da Lava Jato está mostrando alguns defeitos do sistema de controle público construído no Brasil nos últimos 30 anos. Não vai ser fácil lidar com eles, muito menos consertá-los.

Para combater desvios, nosso direito público se valeu de leis autônomas e sobrepostas para distribuir as competências de investigação e de punição entre muitas autoridades, estas também sobrepostas. A ideia era fazer com que a atuação concomitante de controladores autônomos diminuísse o risco de os infratores escaparem ilesos. O ministério público pode ajuizar ações penais e cíveis, com base nas leis penais, na lei da improbidade ou na lei anticorrupção. Essas duas últimas leis preveem indenização, multas e proibição temporária de as empresas infratoras contratarem com a administração. Em paralelo, o tribunal de contas da União (TCU), usando sua própria lei, também pode impor a proibição de contratar. Mas isso não é tudo. A lei anticorrupção e as várias leis de licitação (a 8.666/93, a lei do pregão, a lei do regime diferenciado de contratações e a recente lei das estatais) dão a autoridades administrativas poderes de sancionar particulares, com multas e até inidoneidade.

Como a prioridade dessas leis era só multiplicar os controles, elas não quiseram articular as competências todas. A aposta era que os próprios acusados se defenderiam, em cada caso, contra eventuais incoerências ou excessos das autoridades. Com isso o legislador subestimou o risco de os controladores entrarem em conflito e, querendo ou não, sabotarem uns aos outros. E parece que isso está acontecendo na Lava Jato.

[formulario_fulllist]

Há cerca de dois anos, o ministério da transparência (CGU) abriu investigações e começou a negociar eventual leniência com as empresas. O TCU logo se insurgiu, exigindo que as negociações passassem por ele. O ministério público federal (MPF) também desconfiou. As negociações se frustraram. Agora, o TCU se volta contra as autoridades da CGU, suspeitando que elas negociaram demais e investigaram de menos. É um caso evidente de queda de braço: CGU, TCU e MPF disputando o protagonismo na leniência enquanto a segurança do controle ficava em xeque.

Em paralelo, o MPF negociava com empresas e executivos acusados. E, fortalecido, acabou por fazer dezenas de acordos, como as delações penais e a leniência cível com a Odebrecht. A empresa reconheceu sua responsabilidade, colaborou com as investigações, assumiu compromissos de conformidade e vai pagar multas e indenizações. Mas a advocacia geral da União (AGU) está sinalizando que não se sente confortável para encerrar o assunto, vai seguir com a discussão sobre indenização e multas administrativas, e não descarta declarar a inidoneidade da empresa.

É estranho: com a leniência a empresa se acertou com o ministério público, mas teve de reconhecer irregularidades e com isso se expôs às reações negativas da União (CGU na esfera administrativa e AGU na judicial). Azar da empresa infratora? Não é bem assim. Se essa visão vingar, o MPF dependerá da concordância do Executivo e do TCU para, por meio de acordos, ter eficácia nas apurações e na solução de crises como a Lava Jato. Essa submissão não faz sentido, mas a incerteza está no ar. É a superposição de competências e de controladores comprometendo o controle.

CARLOS ARI SUNDFELD – Professor Titular da FGV Direito SP e Presidente da Sociedade Brasileira de Direito Público