



## CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

### NOTA TÉCNICA Nº 854/2024/DAL/SIPRI

#### PROCESSO Nº 00723.000076/2024-65

**INTERESSADO:** Diretoria de Acordos de Leniência (DAL/SIPRI/CGU)

**ASSUNTO:** Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 7.613/DF proposta pelo partido político Republicanos visando a interpretação conforme à Constituição Federal (CF/88) dos arts. 49 e 83, VI da Lei nº 11.101/05 (Lei de Recuperação Judicial e Falências - LRJF) e do art. 187 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional - CTN) - Acordo de Leniência - Créditos Extraconcursais.

#### I.RELATÓRIO

1. Trata-se de Nota Técnica elaborada com o objetivo de prover subsídios fáticos e jurídicos para a manifestação da União na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 7.613/DF, proposta pelo partido político Republicanos visando a interpretação conforme à Constituição Federal (CF/88) dos arts. 49 e 83, VI da Lei nº 11.101/05 (Lei de Recuperação Judicial e Falências - LRJF) e do art. 187 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional - CTN) - Acordo de Leniência - Créditos Extraconcursais.

2. Para prestar os esclarecimentos sobre o tema, será necessário avaliar: **(i)** o cabimento da Ação Direta de Constitucionalidade em face de cláusula presente nos acordos de leniência celebrados pela Controladoria-Geral da União (CGU) em conjunto com a Advocacia-Geral da União (AGU) que reconhece a impossibilidade de inclusão dos créditos decorrentes do acordo de leniência em plano de recuperação judicial (objeto de controle); **(ii)** os fundamentos práticos e jurídicos para inclusão da referida cláusula padrão nos acordos de leniência, e **(iii)** a constitucionalidade e legalidade da inclusão da referida cláusula padrão nos acordos de leniência.

3. De forma sintética, o referido Partido Político sustenta que: **(i)** com base na legislação de regência, todos os créditos devem se submeter ao juízo da recuperação judicial, uma vez que este teria natureza de juízo universal, assim, com a unicidade da cobrança dos créditos seria possível traçar plano de recuperação mais racional; **(ii)** a proliferação de créditos extraconcursais esvaziaria o processo recuperatório, estimulando uma corrida pela penhora de ativos da empresa de sorte a dificultar sua recuperação econômica; **(iii)** estariam sendo violados os seguintes princípios constitucionais: livre iniciativa, valorização do trabalho, função social da propriedade empresarial, direito ao salário, vinculação da ordem econômica à função de "assegurar a todos existência digna", proporcionalidade e a função social do contrato; e **(iv)** a subtração dos valores acordados em acordo de leniência do juízo universal com base em cláusula negocial, categorizando-os como créditos extraconcursais conferiria prioridade em relação a todos os outros créditos, incluindo-se os créditos trabalhistas, tributários e os dotados de garantia real.

4. Requer, ainda, a concessão de medida cautelar para que o STF "determine a suspensão, até o julgamento final do presente processo, de quaisquer disposições estabelecidas em Acordos de Leniência (ou instrumentos análogos), que determinem a impossibilidade de inclusão dos créditos decorrentes do presente acordo em planos de recuperação judicial."

5. Conclui defendendo interpretação conforme à CF/88 dos arts. 49 e 83, VI da LRJF e do art. 187 do CTN nos seguintes moldes:

- (a) os créditos previstos em acordos de leniência (e instrumentos análogos) não podem ser classificados como extraconcursais e subtraídos, por pactuação entre devedor e órgão de controle, do âmbito de incidência da recuperação judicial, na forma do art. 49 da Lei nº 11.101/2005;
- (b) a habilitação dos créditos previstos em acordos de leniência (e instrumentos análogos), em processos de recuperação judicial, como créditos quirografários, não é causa legítima para a rescisão dos referidos acordos, sob a alegação de descumprimento parcial;
- (c) subsidiariamente, caso os pedidos anteriores não sejam deferidos, requer-se que o STF

estabeleça a interpretação segundo a qual os créditos previstos em acordos de leniência (e instrumentos análogos), devidos por empresas em recuperação judicial, devem ser cobrados por intermédio de execução fiscal, aplicando-se lhes os mesmos critérios de desconto e amortização previstos na legislação tributária para empresas em risco de insolvência.

6. É o relatório.

## II. ANÁLISE

### 2.1. DO NÃO CABIMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADI)

#### 2.1.1. Do objeto da ADI e do parâmetro de controle.

7. Inicialmente, o acordo de leniência está previsto na Lei nº 12.846/13, sendo um instrumento negocial celebrado entre a Administração Pública e a pessoa jurídica responsável por um ato lesivo. A pessoa jurídica busca o Poder Público de livre e espontânea vontade, assumindo sua responsabilidade objetiva pelos ilícitos praticados e se comprometendo a colaborar de forma efetiva para a entrega de informações e provas, no que couber, sobre atos lesivos de que tem conhecimento.

8. As cláusulas de um acordo de leniência são negociadas entre as partes e têm como objetivo estabelecer condições para a colaboração da pessoa jurídica com as investigações, bem como medidas para reparação dos danos causados e eventual redução de penalidades.

9. O ajuste é celebrado pela pessoa jurídica com o objetivo de cooperar com as autoridades na investigação e punição dos ilícitos praticados, mediante a confissão dos fatos, o fornecimento de informações relevantes para as investigações, a identificação de outros envolvidos nos atos ilícitos, o compromisso de implementar medidas corretivas e de prevenir a ocorrência de novos ilícitos, além do ressarcimento dos danos causados ao erário público.

10. É importante destacar que o acordo de leniência é ato do Poder Público de caráter infralegal, ou seja, não possui *status* de Lei ou norma jurídica propriamente dita, mas sim de um instrumento administrativo negocial firmado entre CGU/AGU e pessoas jurídicas envolvidas em práticas ilícitas. Além disso, seus efeitos são concretos e atingem, como regra, apenas os signatários, ou seja, as partes envolvidas no acordo, não possuindo generalidade e abstração, sendo caracterizada, portanto, como norma individual e concreta.

11. Por outro lado, a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) é um instrumento jurídico previsto na Constituição Federal brasileira que tem como finalidade principal questionar, perante o Supremo Tribunal Federal (STF), a constitucionalidade de leis ou atos normativos, sejam eles federais ou estaduais, em face da Constituição Federal.

12. A ADI, portanto, possui caráter objetivo, ou seja, não está vinculada a uma situação concreta ou a interesses particulares, mas sim à defesa da ordem constitucional como um todo. Por meio dessa ação, busca-se preservar a supremacia da Constituição, garantir a harmonia do ordenamento jurídico e assegurar a conformidade das normas infraconstitucionais com os princípios fundamentais estabelecidos na Carta Magna.

13. Conforme o art. 102, I, "a", da Constituição Federal de 1988:

Art.102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

14. A ADI, inserida no sistema de controle abstrato de constitucionalidade, tem como finalidade a garantia da harmonia e consistência abstrata do ordenamento jurídico. Dessa forma, objetiva um pronunciamento da Corte Constitucional sobre eventual antinomia existente entre normas do ordenamento jurídico e a Constituição Federal. No controle abstrato, avalia-se, em tese, a (in)compatibilidade do normativo impugnado com o texto constitucional, motivo pelo qual a apreciação judicial "realiza-se à margem de interesse pessoal, direto e legítimo na arguição da

inconstitucionalidade"<sup>[1]</sup>.

15. Nesse mesmo sentido:

“ Não se discute que os atos do Poder Público sem caráter de generalidade não se prestam ao controle abstrato de normas, porquanto a própria Constituição elegeu como objeto desse processo os atos tipicamente normativos, entendidos como aqueles dotados de um mínimo de generalidade e abstração”<sup>[2]</sup>

"O controle concentrado por via principal será abstrato, ou seja, a ação terá a por finalidade a defesa objetiva da Constituição, não se desenvolvendo com base em um caso concreto, mas tendo exclusivamente a norma infraconstitucional como objeto da ação, não se discutindo um caso real, mas apenas a compatibilidade da norma infraconstitucional com a Constituição"<sup>[3]</sup>

16. Em dissonância do que é consenso doutrinário e jurisprudencial, o Autor da ADI em análise tenta, por via reflexa, a impugnação de cláusulas previstas em acordos de leniência celebrados com pessoas jurídicas colaboradoras do Poder Público. Ao requerer em medida liminar a "suspensão, até o julgamento final do presente processo, de quaisquer disposições estabelecidas em acordos de leniência (ou instrumentos análogos), que determinem a impossibilidade de inclusão dos créditos decorrentes do presente acordo em planos de recuperação judicial", o signatário da ação de controle não deixa dúvidas de que o objeto na ação é tão somente cláusulas de acordos de leniência, ainda que a pretexto de alegada afronta a preceitos constitucionais.

17. Dito isto, a ADI é cabível apenas contra atos normativos com generalidade e abstração, ou seja, que possuem aplicação ampla e afetam uma pluralidade de casos, ao passo que o Acordo de Leniência é um ato infralegal e específico, celebrado com pessoas jurídicas em situação de irregularidade perante a Controladoria-Geral da União (CGU), que, via de regra, gera efeitos jurídicos apenas *inter partes*, de forma que não possui a generalidade e abstração necessárias para ser objeto de ADI.

18. Além disso, nas ações de controle de abstrato, é necessário que haja uma violação direta a Constituição. Sobre o assunto, MENDES e BRANCO<sup>[4]</sup> apontam que:

"A ofensa arguida no controle concentrado deve ser direta ao texto constitucional; a inconstitucionalidade reflexa, em que a análise da conformação com o ordenamento exige prévia análise da legislação infraconstitucional, não é o caso de ação direta."

19. No mesmo sentido MARINONI, MITIDIERO e SARLET<sup>[5]</sup>:

Quando a alegação de inconstitucionalidade pressupõe a confrontação da norma com lei infraconstitucional, entende-se que a arguição de inconstitucionalidade não é direta ao texto constitucional, mas apenas reflexa, o que retira da Constituição a qualidade de parâmetro de controle

20. No caso dos fundamentos jurídicos apontados na ADI ora analisada, tem-se que a alegação de inconstitucionalidade da cláusula dos acordos de leniência é meramente reflexa, uma vez que a violação da Lei de Falência e recuperação judicial é o principal argumento apontado pela autor da ação. No presente caso, não há indicação de violação da Constituição Federal diretamente pelas cláusulas impugnadas, mas sim a legislação infraconstitucional. Portanto, a discussão sobre a validade da cláusula deveria ser realizada no âmbito da legalidade em cotejo com a legislação ordinária, e não por meio de uma ADI.

21. Esses argumentos mostram que a impugnação da cláusula de um acordo de leniência não pode ser objeto de ADI, uma vez que não preenche os requisitos necessários para esse tipo de ação, além de a alegação de inconstitucionalidade ser apenas reflexa, voltada principalmente para a legislação infraconstitucional. Assim, torna-se evidente a inadequação da ADI para impugnar cláusulas de acordos de leniência que supostamente violam normas infraconstitucionais.

22. A impugnação ou insatisfação com as referidas cláusulas devem ser suscitadas mediante a utilização de outros mecanismos. A utilização de recursos administrativos, como por exemplo o procedimento de revisão de acordos previsto no art. 54 do Decreto nº 11.129/22 (detalhado mais a frente no item 2.2.3 desta Nota Técnica) ou mesmo ações judiciais específicas, revela-se mais apropriada para resolver controvérsias relacionadas à interpretação e aplicação da legislação ordinária no contexto de acordos de leniência já concretamente firmados.

### **2.1.2. Da ausência dos pressupostos legais para a concessão de medida cautelar.**

23. Os Proponentes da ação pleiteiam a concessão de medida liminar, nos termos do art. 10 e seguintes da Lei nº 9.868/99, para a suspensão, até o julgamento final do processo, "de quaisquer disposições estabelecidas em Acordos de Leniência (ou instrumentos análogos), que determinem a impossibilidade de inclusão dos créditos decorrentes do presente acordo em planos de recuperação judicial".

24. É importante ressaltar que a concessão de medidas cautelares em ações de controle constitucional é uma decisão de natureza excepcional, que deve ser fundamentada e pautada na busca pelo equilíbrio entre a preservação da ordem constitucional e a garantia dos direitos fundamentais.

25. O pedido de concessão de medida cautelar para suspender as disposições em acordos de leniência que preveem a exclusão do plano recuperacional das obrigações decorrentes do acordo não se sustenta, é descabido e temerário.

26. Primeiramente, a concessão de medida cautelar ADI tem, como regra, o objetivo suspender a eficácia de legislação ou ato normativo que seja incompatível com a Constituição Federal e/ou processos que envolvam a temática sujeita à análise de constitucionalidade pela Corte Constitucional. Nesse sentido, inconcebível que seja deferida a medida excepcional para suspender disposições específicas de acordos de leniência firmado entre a CGU/AGU e empresas colaboradoras.

27. Ademais, para a concessão de medida cautelar, é necessário que estejam presentes os pressupostos da probabilidade do direito e do risco ao resultado útil do processo. No caso em questão, não há violação direta a preceitos constitucionais que justifique a suspensão das disposições dos acordos de leniência, ao contrário, os acordos de leniência gozam da presunção de legitimidade e legalidade.

28. Além disso, a suspensão dessas disposições poderia acarretar prejuízos significativos ao instituto da leniência e à própria eficácia do sistema de combate à corrupção.

29. Outro ponto que merece destaque é o universo restrito a ser atingido pela medida: empresas que celebraram acordo de leniência e, concomitantemente, se submetem ao procedimento de recuperação judicial. Não parece factível que a manutenção das disposições impugnadas possa, de alguma forma, prejudicar o resultado útil do processo.

30. Portanto, o pedido de concessão de medida cautelar não encontra respaldo jurídico e fático, uma vez que não estão presentes os pressupostos legais necessários, além de as cláusulas de acordo firmado *inter partes* não serem objeto passível de suspensão em sede de medida cautelar no âmbito de uma ação direta de inconstitucionalidade.

## **2.2. DA CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA CLÁUSULA - FUNDAMENTOS PRÁTICOS E JURÍDICOS**

### **2.2.1. O acordo de leniência como alternativa menos onerosa em comparação aos métodos tradicionais de combate à corrupção.**

31. Conforme já tratado na presente Nota Técnica, segundo art. 16 da Lei nº 12.846/13, o acordo de leniência é instrumento de natureza sancionatória-negocial que tem por finalidade a colaboração efetiva com as investigações, resultando na (i) identificação dos demais envolvidos na infração e (ii) na obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração. Além disso, conforme regulamentado pelo art. 32 de Decreto nº 11.129/22, o acordo de leniência buscará (i) o incremento da capacidade investigativa da administração pública; (ii) potencialização da capacidade estatal de recuperação de ativos, e; (iii) o fomento da cultura de integridade no setor privado.

32. Em contrapartida, a pessoa jurídica recebe os seguintes benefícios em razão da sua colaboração (art. 50 do Decreto nº 11.129, de 2022): (i) isenção da sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória; (ii) isenção da sanção de proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de 1 (um) e máximo de 5 (cinco) anos; (iii) redução em até 2/3 da multa aplicável; (iv) isenção ou atenuação das sanções administrativas previstas nas normas de

licitações e contratos, inclusive a proibição de contratar com o Poder Público.

33. Em termos práticos, o acordo de leniência representa uma “virada de página” para a empresa, que após a admissão de sua participação em determinado ato lesivo passa a cooperar com o Poder Público, comprometendo-se a adotar uma cultura de integridade a fim de se evitar a ocorrência de novos ilícitos. Deve-se considerar, também, que o acordo de leniência desempenha papel fundamental como instrumento que contribui para a continuidade da atividade empresarial, isto porque, se comparado com instrumentos tradicionais de persecução civil (ação de improbidade administrativa) e administrativa (processo administrativo de responsabilização), o acordo de leniência se revela como alternativa mais efetiva e menos custosa para a empresa.

34. Assim, apenas a título exemplificativo, em um cenário em que a pessoa jurídica não optasse pela via negocial, a mesma estaria sujeita ao processo administrativo de responsabilização e à ação de improbidade administrativa, sendo que nesta hipótese, a pessoa jurídica estaria sujeita à aplicação integral, ou seja, sem nenhum tipo de atenuante das diversas sanções aplicáveis ao caso concreto, destacando-se a multa, a publicação extraordinária da decisão condenatória e a declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, além da restituição do dano e vantagens indevidamente obtidas. Deve-se pontuar, também, que a declaração de inidoneidade com o registro da pessoa jurídica no Cadastro Nacional de Empresas Punidas (CNEP), a depender da situação concreta, tende a dificultar em muito a atividade econômica da pessoa jurídica, da mesma forma, a publicação extraordinária de decisão condenatória traz impacto reputacional negativo que afeta a oportunidade de geração de novos negócios.

35. Cabe destacar, ainda, que as atividades relacionadas à negociação e monitoramentos dos acordos de leniência são orientadas pelo Acordo de Cooperação Técnica firmado entre a Controladoria-Geral da União (CGU), a Advocacia-Geral da União (AGU), o Ministério da Justiça e Segurança Pública (MJSP) e o Tribunal de Contas da União (TCU), sob coordenação do Supremo Tribunal Federal (STF), destacando-se Oitavo Princípio *Dos Princípios Específicos Aplicáveis aos Acordos de Leniência da Lei nº 12.846, de 2013* que busca a preservação da empresa e dos empregos, considerando que a continuidade das atividades de produção de riquezas é um valor a ser protegido sempre que possível, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora e o emprego dos trabalhadores, preservando-se suas funções sociais e o estímulo à atividade econômica.

*Oitavo princípio: da preservação da empresa e dos empregos, considerando que a continuidade das atividades de produção de riquezas é um valor a ser protegido sempre que possível, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora e o emprego dos trabalhadores, preservando-se suas funções sociais e o estímulo à atividade econômica, observado o disposto no Artigo 5 da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, promulgado pelo Decreto 3.678, de 30 de novembro de 2000;*

36. Assim, verifica-se que da mesma forma que a recuperação judicial visa a superação da situação de crise econômico-financeira de uma empresa, o acordo de leniência também é instituto destinado a manutenção da empresa e recuperação da sua idoneidade, possibilitando o retorno da pessoa jurídica para a legalidade, bem como a manutenção das suas atividades através de concessões premiais que reduzem e/ou isentam penas punitivas através de ajuste negocial entre empresa e Poder Público. Desse modo, em se tratando de empresas que fizeram acordo de leniência, estar-se-ia diante de outra chance para a empresa. Isso porque, ao firmar o instrumento, o Estado Brasileiro já teria optado pela continuidade da empresa, permitindo inclusive novas contratações com o Poder Público.

### **2.2.2 Do caráter sinalagmático do acordo de leniência.**

37. Neste ponto, deve-se destacar que as obrigações originadas de um acordo de leniência têm natureza diversa das obrigações comumente assumidas pela pessoa jurídica no regular exercício de suas atividades empresariais, assim, não se mostra adequada a comparação entre as obrigações pactuadas em acordo de leniência e os débitos de naturezas trabalhista, tributária e comercial, por exemplo; isso porque tais obrigações tem conteúdo eminentemente econômico cuja forma de mensuração segue a mesma racionalidade.

38. Por outro lado, o equilíbrio contratual existente no acordo de leniência segue lógica totalmente distinta, uma vez que a busca por uma situação justa e equitativa vai muito além de uma mera obrigação econômico-financeira, de sorte que o acordo de leniência não pode ser resumido a uma simples

dívida de valor usualmente incorrida pela pessoa jurídica colaboradora no curso de suas atividades.

39. Assim, sob a perspectiva da administração pública, além do aspecto econômico-financeiro são levados em consideração o incremento da capacidade investigativa da administração pública e o fomento da cultura de integridade no setor privado, aspectos de difícil quantificação que serão mensurados dentro das negociações dos acordos de leniência, as quais são conduzidas por comissão de leniência composta por corpo técnico qualificado para a referida análise.

40. Nesse momento, haverá a definição do perfil de pagamento do acordo, levando em consideração a capacidade de pagamento de cada empresa, de modo que não sejam celebrados acordos que ultrapassem as possibilidades de pagamento do ente privado, o que demonstra claramente a essência do acordo de leniência como objeto de preservação e manutenção empresarial.

41. Já sob a perspectiva da pessoa jurídica colaboradora, além do desconto de até 2/3 do valor da multa e da isenção da publicação extraordinária da decisão condenatória, há a possibilidade de extinção da pretensão punitiva sobre os mesmos fatos em sede administrativa e judicial, ou seja, PARs e ações de improbidade são extintos. Elemento de ainda maior peso é a possibilidade de continuar contratando com a administração pública, visto que, para algumas empresas, a declaração de inidoneidade, pode representar a inviabilidade da continuidade empresarial.

42. Verifica-se, portanto, que o acordo de leniência tem como pilar o equilíbrio entre concessões e benefícios de ambas as partes, sendo que a dimensão das concessões está intrinsecamente relacionada à dimensão dos benefícios obtidos, dentre eles o de natureza econômica.

43. Diante deste cenário, em que o equilíbrio contratual é ponderado por elementos de difícil mensuração, não é razoável o entendimento de que tais créditos devam ser submetidos ao plano de recuperação judicial, uma vez que, não se trata de uma dívida usualmente assumida pela empresa no curso de suas atividades, é na realidade uma obrigação *sui generis* que decorre da prática de um ato de corrupção, cuja lógica em nada se assemelha aos custos e despesas legitimamente incorridos com empregados, fornecedores de materiais, prestadores de serviços, tributos, dentre outros.

44. Na hipótese das dívidas originadas de acordo de leniência serem incluídas em plano de recuperação judicial, sendo submetidas ao crivo da assembleia de credores, com a alteração de obrigações já assumidas, há risco de completa desnaturação do acordo de leniência em razão da quebra na equidade e criação de desequilíbrio contratual em que a pessoa jurídica colaboradora ainda fruiria dos benefícios do acordo de leniência, com as mitigações punitivas decorrentes do instrumento sancionatório-negocial (manutenção das mesmas concessões com a redução dos benefícios para o Poder Público), colocando a administração pública em situação de extrema desvantagem, uma vez que direitos e deveres anteriormente distribuídos de forma balanceada entre as partes seriam alterados em uma só ponta do liame obrigacional. Logo, verifica-se que manutenção da natureza extraconcursal dos créditos é essencial para garantir a efetividade do instituto como ferramenta de combate à corrupção e de promoção da integridade empresarial.

### **2.2.3. Da legitimidade para negociar/transacionar acordos de leniência.**

45. Tendo em vista a natureza transacional do acordo de leniência, deve-se pontuar que a legislação conferiu competência negocial para atuação de agentes específicos, quais sejam: a Controladoria-Geral da União (CGU) e a Advocacia-Geral da União (AGU), conforme art. 16, §10º da Lei nº 12.846/13 e art. 4º, VI da Lei Complementar nº 73/93, sendo que tais órgãos atuam de forma conjunta nas negociações de acordo de leniência por meio de comissões de negociação, conforme estabelecido na Portaria Conjunta AGU/CGU nº 4/19.

46. Esse ponto reforça o racional de que as obrigações originadas de acordo de leniência não se sujeitam ao plano de recuperação judicial, entendimento contrário levaria à conclusão ilógica de que a assembleia de credores, composta por entes privados, teria poderes para transacionar acerca de matéria de interesse público, o que, conforme visto não é possível, tendo em vista as competências específicas legalmente atribuídas à CGU e AGU.

47. Por outro lado, o entendimento de que as obrigações dos acordos de leniência não são passíveis de inclusão no plano de recuperação judicial não significa que os mesmos se encontram “blindados” e que seriam cobrados independentemente da situação de crise enfrentada pela

empresa. Atualmente, o art. 54 do Decreto nº 11.129/22 trouxe a possibilidade de as autoridades signatárias alterarem ou substituírem as obrigações pactuadas no acordo de leniência em caráter excepcional e mediante pedido da pessoa jurídica colaboradora, desde que atendidos, de forma cumulativa, os requisitos indicados em seus incisos, conforme redação legal abaixo:

Art. 54. Excepcionalmente, as autoridades signatárias poderão deferir pedido de alteração ou de substituição de obrigações pactuadas no acordo de leniência, desde que presentes os seguintes requisitos:

I - manutenção dos resultados e requisitos originais que fundamentaram o acordo de leniência, nos termos do disposto no art. 16 da Lei nº 12.846, de 2013;

II - maior vantagem para a administração, de maneira que sejam alcançadas melhores consequências para o interesse público do que a declaração de descumprimento e a rescisão do acordo;

III - imprevisão da circunstância que dá causa ao pedido de modificação ou à impossibilidade de cumprimento das condições originalmente pactuadas;

IV - boa-fé da pessoa jurídica colaboradora em comunicar a impossibilidade do cumprimento de uma obrigação antes do vencimento do prazo para seu adimplemento; e

V - higidez das garantias apresentadas no acordo.

Parágrafo único. A análise do pedido de que trata o caput considerará o grau de adimplência da pessoa jurídica com as demais condições pactuadas, inclusive as de adoção ou de aperfeiçoamento do programa de integridade.

48. Da leitura do dispositivo legal, é possível extrair os seguintes requisitos para que seja possível alteração ou substituição de obrigações pactuadas em acordo de leniência: (i) demonstração da excepcionalidade do caso; (ii) pedido administrativo perante esta CGU visando a alteração ou a substituição de obrigações pactuadas no acordo de leniência; e (iii) a pessoa jurídica colaboradora atenda de forma cumulativa aos requisitos elencados nos incisos do art. 54 do Decreto nº 11.129/22.

49. Logo, o que se pressupõe é que tal pedido deva ser realizado pela pessoa jurídica colaboradora que enfrente a situação de crise econômica, uma vez que se tratando o acordo de negócio jurídico bilateral com efeitos *inter partes*, somente as partes signatárias detêm legitimidade para o pleito, não sendo cabível a repactuação por terceiros estranhos à relação jurídica negocial, como uma assembleia de credores, por exemplo.

50. Além disso, a repactuação das obrigações decorrentes de acordos de leniência demandam avaliação do caso por parte desta CGU, sobretudo porque os requisitos elencados nos incisos do art. 54 do Decreto nº 11.129/22 guardam especial importância, uma vez que exigem análises eminentemente técnicas, baseadas em metodologia objetiva e com parâmetros técnico-jurídicos, a serem realizadas por corpo técnico/especializado que compõe esta CGU, cujos membros detêm competências específicas que os qualificam para a análise em questão, o que não ocorre caso as obrigações sejam levadas ao plano de recuperação judicial, o qual é proposto pela própria empresa e aprovado por seus credores que em grande medida são entes particulares.

#### **2.2.4. Das cláusulas objeto de questionamento.**

51. A previsão em cláusula de acordo de leniência estipulando que os créditos decorrentes das obrigações assumidas voluntariamente pela pessoa jurídica colaboradora não estão sujeitos à inclusão em plano de recuperação judicial é não apenas possível, mas também legal e necessária. Conforme já examinado nos tópicos acima, a referida previsão tem por finalidade precípua garantir que: (i) sejam preservados os benefícios legais concedidos à pessoa jurídica colaboradora, os quais, em grande medida, contribuem para a superação da situação de crise (conforme tópico 2.2.1.); (ii) que as matérias acordadas durante o curso da negociação do acordo de leniência com a concessão e obtenção de vantagens recíprocas não sofram alterações no âmbito do plano de recuperação judicial, mantendo-se o equilíbrio do instrumento (conforme tópico 2.2.2.); (iii) sejam preservadas às competências legais da CGU/AGU para negociar e revisar acordos de leniência, com a transação de matérias de interesse público (conforme tópico 2.2.3.).

52. Para fins de melhor entendimento, reproduzimos texto da cláusula usualmente utilizada e que é objeto na ADI 7.613:

53. Assim, deve-se destacar que a impossibilidade de inclusão de dívidas oriundas de acordo de leniência em plano de recuperação judicial deriva não só de todo o racional prático-jurídico que circunda o instituto, mas também de cláusula expressa constante dos acordos de leniência. No entanto, isso não significa que as obrigações derivadas do acordo de leniência ficassem imunes, mas apenas que podem ser submetidas à procedimento próprio para alteração ou substituição das obrigações pactuadas no acordo de leniência em caráter excepcional, conforme art. 54 do Decreto nº 11.129/22.

54. Neste contexto, a inclusão de cláusulas em acordos de leniência que estabeleçam a natureza dos créditos decorrentes das obrigações assumidas pela empresa reflete um exercício legítimo da autonomia da vontade das partes envolvidas externado durante a negociação do instrumento. Logo, as empresas que celebram esses acordos assumem compromissos voluntários de cooperação e reparação, e a previsão de que esses créditos não sejam incluídos em plano de recuperação judicial é uma forma de garantir a efetividade e coerência do instituto do acordo de leniência, além de assegurar que as empresas cumpram integralmente suas obrigações assumidas no âmbito do instrumento, em observância aos princípios da segurança jurídica, previsibilidade, boa-fé objetiva, confiança legítima, autonomia da vontade, *pacta sunt servanda* e razoabilidade.

55. É fundamental considerar que o descumprimento, mesmo que parcial, das obrigações assumidas pelas pessoas jurídicas colaboradoras resultaria em uma quebra da confiança depositada pelo Poder Público. Assim, se uma empresa colaboradora não honrar seus compromissos, o ajuste celebrado perde a razão de ser, tornando-se infundamentada todas as benesses premiais concedidas à pessoa jurídica infratora, de sorte que, o acordo deve ser rescindido, conforme texto usualmente utilizado nos acordos:

XX.X. Caso os créditos oriundos deste Instrumento sejam incluídos em plano de recuperação judicial, com reprogramação de datas ou descontos, considerar-se-á rescindido de pleno direito o presente Acordo de Leniência, com aplicação das sanções previstas na presente Cláusula a RESPONSÁVEL COLABORADORA.

56. A rescisão do acordo de leniência acarreta o retorno da empresa ao *status* anterior de infratora, sujeitando-a às consequências e penalidades previstas em lei para os ilícitos praticados. Nesse sentido, a empresa torna-se passível de sofrer todas as sanções aplicáveis, incluindo multas, proibições de contratação com o poder público, e até mesmo a declaração de inidoneidade, que impede a empresa de participar de processos licitatórios e contratar com o poder público.

57. A declaração de inidoneidade representa uma das sanções mais severas aplicáveis às empresas, tendo em vista que afeta diretamente sua capacidade de participação no mercado e sua viabilidade econômica. Isso ocorre porque muitas empresas dependem significativamente de contratos públicos para manter sua saúde financeira e operacional. A impossibilidade de contratação com o poder público pode resultar em perdas financeiras substanciais, redução da receita e, em alguns casos extremos, até mesmo a inviabilidade operacional da empresa.

58. Nesta senda, é imprescindível reconhecer que a inclusão de cláusula prevendo a natureza extraconcursal dos créditos decorrentes do acordo de leniência é crucial para preservar a natureza premial do acordo de leniência. Eventual inclusão destas obrigações no plano de recuperação judicial, além de denotar má-fé, resultaria no descumprimento do acordo, de forma que as benesses punitivas concedidas não mais se justificariam. Deve-se pontuar, ainda que as cláusulas de acordo de leniência bem como o ordenamento jurídico no qual o instrumento comercial se insere devem ser interpretadas e aplicadas de forma a se conferir maior efetividade às cláusulas pactuadas de forma que favoreça ao atingimento dos objetivos do instrumento.

59. Assim, a inclusão de cláusulas que estabeleçam a natureza extraconcursal dos créditos decorrentes das obrigações assumidas pelas empresas colaboradoras nos acordos de leniência é uma medida necessária e justificada, que visa assegurar a eficácia e a credibilidade desses acordos como instrumentos de combate à corrupção e de promoção da integridade empresarial. Logo, a cláusula prevendo os créditos como extraconcursais é uma garantia essencial para que as empresas cumpram integralmente suas obrigações e para que os objetivos e finalidades dos acordos de leniência sejam alcançados de forma efetiva e coerente.

### **2.2.5. Da impossibilidade de aplicação de desconto e amortização previstos na legislação tributária.**

60. Conforme indicado no parágrafo 4º da presente Nota Técnica, sem maior fundamentação, o Autor da ação pleiteia, de forma subsidiária, a aplicação dos mesmos critérios de desconto e amortização previstos na legislação tributária para empresas em risco de insolvência.

61. Considerando todo o racional ora exposto, o pedido não nos parece adequado por uma série de fatores.

62. Deve-se pontuar que há considerável diferença no regime jurídico aplicável às obrigações tributárias quando comparadas às obrigações financeiras decorrentes da assinatura de um acordo de leniência, neste sentido, talvez a característica mais marcante que as distingue seja a origem de tais obrigações.

63. Primeiramente, devemos considerar que a obrigação tributária é prestação compulsória que decorre unicamente da lei, não constituindo sanção de ato ilícito, sendo ponderada pelo critério da capacidade contributiva.

64. Por outro lado, a obrigação financeira de um acordo de leniência é considerada uma sanção negociada, de sorte que a prestação é exigida em razão da assinatura do acordo de leniência que decorre de um acordo de vontades entre Poder Público e pessoa jurídica colaboradora, além disso, a obrigação é balizada por diversos elementos como o incremento da capacidade investigativa da administração pública e o fomento da cultura de integridade no setor privado.

65. Assim verifica-se a obrigação tributária deve ter todos os seus aspectos regulados por lei, tais como os “critérios de desconto e amortização previstos na legislação tributária para empresas em risco de insolvência”, cuja extensão se pretende ao âmbito dos acordos. O acordo de leniência, por sua vez, possui certa margem de discricionariedade, sendo que diversos aspectos da obrigação pactuada podem ser negociados entre as partes em prestígio aos princípios da autonomia da vontade (voluntariedade e consensualidade), além de o cronograma de pagamento já ser previamente definido com a participação ativa da empresa colaboradora e de acordo com a capacidade financeira apresentada pela empresa e analisada pela comissão durante as negociações.

66. Logo, não se mostra adequada a transposição indiscriminada de dispositivos que regem a obrigação tributária para o campo da leniência com a finalidade de esvaziar o conteúdo do instrumento negocial, deve-se considerar ainda que tanto as leis quanto as cláusulas do acordo de leniência devem ser lidas em consonância com o ordenamento jurídico de forma a lhes conferir a maior efetividade possível ao pactuado no acordo e, diferentemente das obrigações tributárias, não se pode olvidar a essência sancionatória do instituto.

67. Ao que nos parece, o Autor da ação pretende uma aplicação analógica da legislação tributária a fim de se regulamentar o caso concreto, como se houvesse lacuna normativa a ser integrada. No entanto, deve-se ter em mente que considerando a natureza específica do acordo de leniência a solução encontrada não se mostra viável, além disso o próprio Decreto nº 11.129/22 que regulamente a Lei nº 12.846/13 e integra o sistema anticorrupção, trouxe em seu art. 54 a possibilidade de renegociação do acordo com a alteração ou substituição de obrigações pactuadas em acordo de leniência em casos excepcionais, sem que seja necessária a aplicação de legislação estranha a matéria.

### **2.3. DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E DO RESPECTIVO PLANO**

68. Com rito previsto na Lei nº 11.101/05, a recuperação judicial é um procedimento legal que oferece às empresas em dificuldades financeiras a oportunidade de reorganizar suas atividades, renegociar suas dívidas e evitar a falência, permitindo a continuidade das atividades empresariais, a manutenção dos empregos e a preservação da função social da empresa.

69. Para iniciar o processo de recuperação judicial, a empresa deve apresentar um pedido ao juízo competente, demonstrando sua situação de insolvência e a viabilidade de recuperação. O pedido deve ser instruído com uma série de documentos, como balanços patrimoniais, demonstrativos de resultado, lista de credores e outras informações relevantes para a análise da situação financeira da empresa.

70. Uma vez deferido o pedido de recuperação judicial pelo juiz, o devedor terá o prazo de 60

dias para apresentar ao juízo o seu plano de recuperação judicial, conforme previsão do art. 53, da Lei nº 11.101/2005:

Art. 53. O plano de recuperação será apresentado pelo devedor em juízo no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias da publicação da decisão que deferir o

processamento da recuperação judicial, sob pena de convalidação em falência, e deverá conter:

I – discriminação pormenorizada dos meios de recuperação a ser empregados, conforme o art. 50 desta Lei, e seu resumo;

II – demonstração de sua viabilidade econômica; e

III – laudo econômico-financeiro e de avaliação dos bens e ativos do devedor, subscrito por profissional legalmente habilitado ou empresa especializada.

Parágrafo único. O juiz ordenará a publicação de edital contendo aviso aos credores sobre o recebimento do plano de recuperação e fixando o prazo para a manifestação de eventuais objeções, observado o art. 55 desta Lei.

71. O plano de recuperação consiste em um conjunto de medidas e propostas para reestruturar a empresa, renegociar suas dívidas com os credores e restabelecer sua saúde financeira. Este plano deve ser submetido à aprovação dos credores em assembleia geral, onde são discutidas e deliberadas as condições e os termos da recuperação.

72. É importante apontar que o empresário, ao construir e propor o plano, possui margem de liberdade. Essa liberdade é uma manifestação do princípio da autonomia da vontade privada e reflete a ideia de que é o empresário, detentor do conhecimento e das informações sobre sua empresa, é quem melhor pode propor as medidas necessárias para superar a crise econômico-financeira.

73. Assim, a elaboração do plano de recuperação judicial é um processo eminentemente negocial, onde o empresário tem a oportunidade de negociar diretamente com seus credores as condições e os termos da reestruturação da empresa. O plano de recuperação judicial é, portanto, essencialmente um contrato entre a empresa em crise e seus credores, no qual são estabelecidos os compromissos, as obrigações e os direitos de cada parte envolvida.

74. Nesse sentido, a natureza negocial do plano de recuperação judicial confere ao empresário uma margem de autonomia e flexibilidade para propor as condições que considere mais adequadas para viabilizar a recuperação da empresa. O empresário pode propor medidas como a reestruturação do passivo, a renegociação de dívidas, a venda de ativos, a redução de despesas, entre outras, de acordo com as características específicas da situação da empresa.

75. É bem verdade que, embora o empresário goze de liberdade na elaboração do plano de recuperação judicial, esse plano deve ser viável economicamente e juridicamente. O plano deve ser elaborado de forma transparente e fundamentada, levando em consideração a realidade econômica e financeira da empresa, bem como os interesses legítimos dos credores e demais partes envolvidas, além de respeitar as disposições previstas na Lei:

Art. 54. O plano de recuperação judicial não poderá prever prazo superior a 1 (um) ano para pagamento dos créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho vencidos até a data do pedido de recuperação judicial.

§ 1º. O plano não poderá, ainda, prever prazo superior a 30 (trinta) dias para o pagamento, até o limite de 5 (cinco) salários-mínimos por trabalhador, dos créditos de natureza estritamente salarial vencidos nos 3 (três) meses anteriores ao pedido de recuperação judicial.

76. Nesse sentido, o plano pode ser considerado um ajuste privado sujeito à aprovação judicial, configurando-se, assim, como um contrato peculiar celebrado entre o devedor e os credores envolvidos no processo de reestruturação financeira. Isso se deve ao fato de que, embora o processo de reestruturação envolva intervenção judicial e supervisão do Ministério Público em várias etapas, ele se resume principalmente à elaboração de um acordo abrangente e colaborativo, sujeito à análise, votação e aprovação, ou não, pela maioria dos credores.

77. Neste contexto, é possível contratar expressamente, entre os particulares envolvidos, a renúncia de direitos no ajuste coletivo que envolve a empresa em recuperação judicial e seu universo de credores, desde que, obviamente, não haja abuso de direito por nenhuma das partes.

78. Este rito permite a empresa tomar decisões estratégicas, incluindo a definição dos créditos a

serem contemplados no plano de recuperação judicial. Em havendo créditos excluídos do plano, como aqueles oriundos de acordo de leniência, estes devem observar estritamente as condições originalmente contratadas:

Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

§ 2º As obrigações anteriores à recuperação judicial observarão as condições originalmente contratadas ou definidas em lei, inclusive no que diz respeito aos encargos, salvo se de modo diverso ficar estabelecido no plano de recuperação judicial.

79. Assim, a pessoa jurídica envolvida na prática de ilícitos que celebra acordo de leniência com o Poder Público, se compromete, conforme as cláusulas transcritas anteriormente nesta Nota Técnica, que, em caso de recuperação judicial, não irá incluir os créditos decorrentes do acordo em eventual plano de recuperação judicial. Esta medida é salutar e tem o intuito de garantir as obrigações assumidas perante o Poder Público pela empresa que já é beneficiária de reduções e isenções punitivas.

80. Outrossim, é interesse também dos demais credores que a empresa recuperanda mantenha a higidez de suas obrigações perante o Poder Público, sob pena de impossibilitar o soerguimento empresarial ante a rescisão do acordo de leniência anteriormente celebrado, resultando na responsabilização integral pelos ilícitos praticados (sem as mitigações advindas da sanção negociada).

81. Como exemplo de aplicação prática do raciocínio que ora se expõe, cita-se o caso da empresa colaboradora UTC que celebrou acordo de leniência e, ainda que sem previsão clausular no respectivo acordo, na oportunidade de sua recuperação judicial, os créditos decorrentes do acordo de leniência foram considerados como extraconcursais, e, portanto, excluídos do plano de recuperação judicial apresentado pela empresa. Tudo com o aval e aprovação dos demais credores em Assembleia Geral e homologado pelo juízo competente para controlar a legalidade do ato, conforme autos do processo judicial nº 1069420-76.2017.8.26.0100 (2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do TJ/SP).

82. Ressalta-se que a lei de recuperação judicial prevê mecanismos específicos para a verificação e impugnação do plano de recuperação apresentado pela empresa. Os demais credores, caso se sintam prejudicados pela previsão de créditos extraconcursais em favor dos credores provenientes do acordo de leniência, têm o direito de impugnar o plano de recuperação judicial apresentado pela empresa:

Art. 55. Qualquer credor poderá manifestar ao juiz sua objeção ao plano de recuperação judicial no prazo de 30 (trinta) dias contado da publicação da relação de credores de que trata o § 2º do art. 7º desta Lei.

Parágrafo único. Caso, na data da publicação da relação de que trata o caput deste artigo, não tenha sido publicado o aviso previsto no art. 53, parágrafo único, desta Lei, contar-se-á da publicação deste o prazo para as objeções.

Art. 56. Havendo objeção de qualquer credor ao plano de recuperação judicial, o juiz convocará a assembléia-geral de credores para deliberar sobre o plano de recuperação.

§ 1º A data designada para a realização da assembléia-geral não excederá 150 (cento e cinquenta) dias contados do deferimento do processamento da recuperação judicial.

§ 2º A assembléia-geral que aprovar o plano de recuperação judicial poderá indicar os membros do Comitê de Credores, na forma do art. 26 desta Lei, se já não estiver constituído.

§ 3º O plano de recuperação judicial poderá sofrer alterações na assembléia-geral, desde que haja expressa concordância do devedor e em termos que não impliquem diminuição dos direitos exclusivamente dos credores ausentes.

§ 4º Rejeitado o plano de recuperação judicial, o administrador judicial submeterá, no ato, à votação da assembleia-geral de credores a concessão de prazo de 30 (trinta) dias para que seja apresentado plano de recuperação judicial pelos credores.

83. Assim, em caso de insatisfação dos demais credores, há momento processual oportuno para manifestá-la, garantindo-se o devido processo legal e a possibilidade de contraditório. Dessa forma, eventuais questionamentos sobre a validade e a adequação das cláusulas dos acordos de leniência em relação à lei de recuperação judicial podem ser devidamente apreciados e solucionados no âmbito do juízo recuperacional, mesmo porque envolve direitos estritamente privados do devedor em recuperação e seus credores, sendo descabida e indevida ação de controle de constitucionalidade para impugnar estas disposições.

### III. CONCLUSÃO

84. Ante o exposto, opina-se:
- a) pelo não cabimento de controle mediante Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) no caso concreto, considerando que:
- a.1) a ADI é instrumento jurídico de caráter objetivo, ou seja, não está atrelada a um situação concreta ou a interesse subjetivo, servindo como mecanismo de controle de atos normativos dotados de generalidade e abstração, sendo que as cláusulas de um acordo de leniência possuem caráter infralegal, individual e concreto, produzindo efeitos *inter partes*, não possuindo, portanto, *status* de lei ou norma jurídica propriamente dita, e;
  - a.2) a suposta inconstitucionalidade apontada é meramente reflexa, sendo que a violação à legislação infraconstitucional (LFRJ) é o principal argumento apontado, de sorte que a discussão sobre a validade de cláusulas contidas em acordo de leniência deve ser realizada no âmbito da legalidade em cotejo com a legislação ordinária, e não por meio de ADI;
  - a.3) Os Proponentes da ADI não lograram demonstrar os requisitos da probabilidade do direito e do risco ao resultado útil do processo que justifique a concessão de medida cautelar para suspender disposições constantes em acordos de leniência firmados entre a CGU/AGU e empresas colaboradoras.
- b) pela constitucionalidade e legalidade de cláusula presente nos acordos de leniência que reconhece a impossibilidade de inclusão de créditos decorrentes do instrumento em planos de recuperação judicial, considerando que:
- b.1) o próprio acordo de leniência funciona como alternativa menos onerosa se comparado a métodos tradicionais de combate à corrupção, uma vez que o instrumento possibilita a regularização da situação da pessoa jurídica com a isenção/atenuação de sanções que, se aplicadas no curso regular de uma persecução civil ou administrativa, tenderiam a inviabilizar a atividade econômica do infrator, como a sanção de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública;
  - b.2) todas as atividades relacionadas às etapas de negociação e monitoramento dos acordos de leniência são orientadas por princípios jurídicos implícitos e explícitos, destacando-se o Oitavo Princípio *Dos Princípios Específicos Aplicáveis aos Acordos de Leniência da Lei nº 12.846, de 2013* contido no Acordo de Cooperação Técnica (ACT) que busca a preservação da empresa e dos empregos, considerando que a continuidade das atividades de produção de riquezas é um valor a ser protegido sempre que possível, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora e o emprego dos trabalhadores, preservando-se suas funções sociais e o estímulo à atividade econômica.
  - b.3) o acordo de leniência possui caráter sinalagmático, isto é, deve existir equilíbrio entre direitos e deveres entre os signatários, sendo que os elementos que balizam a justiça e equidade do instrumento comercial ultrapassam questões meramente econômico-financeiras, devendo ser considerados aspectos como o incremento da capacidade investigativa da administração pública, o fomento da cultura de integridade no setor privado e a possibilidade de extinção da pretensão punitiva sobre os mesmos fatos em sede administrativa e judicial, aspectos de difícil quantificação e mensurados dentro das negociações dos acordos de leniência que não poderiam ser adequadamente rebalanceados dentro do plano de recuperação judicial;
  - b.4) a competência legal para negociar e transacionar acordos de leniência é da CGU/AGU, conforme Lei nº 12.846/13, Lei Complementar nº 73/93 e Portaria Conjunta AGU/CGU nº 4/19, sendo que a pessoa jurídica colaboradora de forma unilateral por meio da propositura de plano de recuperação judicial ou a assembleia de credores não detêm poderes para transacionar sobre matéria de interesse público ou capacitação técnica para tal avaliação;
  - b.5) o art. 54 do Decreto nº 11.129/22 estabeleceu procedimento específico para

alteração ou substituição das obrigações pactuadas no acordo de leniência em caráter excepcional e mediante pedido da pessoa jurídica colaboradora;

b.6) o pedido subsidiário de aplicação de desconto e amortização previstos na legislação tributária, não se mostra apropriado, tendo em vista que o acordo de leniência configura obrigação *sui generis*, em nada se assemelhando as obrigações de natureza tributária, havendo procedimento próprio para renegociação do instrumento, não cabendo aplicação analógica de legislação estranha ao microsistema anticorrupção;

b.7) a previsão em cláusula de acordo de leniência estipulando que os créditos decorrentes das obrigações assumidas voluntariamente pela empresa sejam considerados créditos extraconcursais em caso de recuperação judicial é não apenas possível, mas também legal e necessária. Tal previsão reconhece a autonomia e liberdade do empresário na elaboração do plano de recuperação judicial, além de respeitar os princípios da segurança jurídica e da livre iniciativa;

b.8) a medida é essencial para garantir a efetividade e a coerência do instituto do acordo de leniência, além de assegurar que as empresas cumpram integralmente suas obrigações assumidas no âmbito do acordo;

b.9) a natureza negocial do plano de recuperação judicial confere ao empresário uma margem de autonomia e flexibilidade para propor as condições que considere mais adequadas para viabilizar a recuperação da empresa, possibilitando que a empresa tomar decisões estratégicas, incluindo a definição dos créditos a serem contemplados no plano de recuperação judicial;

b.10) em havendo créditos excluídos do plano, estes devem observar estritamente as condições originalmente contratadas, na forma do art. 49, §2º da Lei nº 11.101/05;

b.11) em caso de inclusão no plano de recuperação das obrigações da empresa colaboradora das obrigações decorrentes do acordo de leniência, a rescisão deste é medida que se impõe, sob pena de descaracterizar o instituto, uma vez que as benesses punitivas concedidas à pessoa jurídica perdem a razão de ser;

b.12) a lei de recuperação judicial prevê mecanismos específicos para a verificação e impugnação do plano de recuperação apresentado pela empresa. De forma que os demais credores, caso se sintam prejudicados pela previsão de créditos extraconcursais em favor dos credores provenientes do acordo de leniência, têm o direito de impugnar o plano de recuperação judicial apresentado pela empresa, na forma do art. 55 e seguintes da Lei nº 11.101/05, e;

b.13) eventual insatisfação dos credores com a previsão constante do acordo de leniência deve ser aventada na oportunidade da recuperação judicial, de forma concreta e individual, por envolver direitos estritamente privados, sendo descabida e indevida ação de controle de constitucionalidade para impugnar estas disposições.

Submeta-se à apreciação superior.

[1] MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional. 3 ed. Coimbra: Coimbra Ed, 1991, p. 273.

[2] MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 7 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 1238.

[3] DOS SANTOS, Eduardo Rodrigues. Manual de Direito Constitucional. 3 ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023. p. 1190

[4] MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 7 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 1246.

[5] MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. Curso de Direito Constitucional.



Documento assinado eletronicamente por **LEONARDO TOIOMOTO, Auditor Federal de Finanças e Controle**, em 25/03/2024, às 12:32, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

---



Documento assinado eletronicamente por **CAMILA PINHEIRO, Auditor Federal de Finanças e Controle**, em 25/03/2024, às 12:41, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://super.cgu.gov.br/conferir> informando o código verificador 3150790 e o código CRC 4B22305F