



**Universidade de Brasília – UnB  
Faculdade de Direito**

**MARIANA FONTOURA DA ROSA**

**ANÁLISE DO TERMO DE COMPROMISSO DE CESSAÇÃO EM FACE DO  
PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DE NÃO AUTO INCRIMINAÇÃO**

Brasília  
2016

BRASÍLIA, 2016  
UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA  
FACULDADE DE DIREITO

**MARIANA FONTOURA DA ROSA**

**ANÁLISE DO TERMO DE COMPROMISSO DE CESSAÇÃO EM FACE DO  
PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DE NÃO AUTO INCRIMINAÇÃO**

Monografia apresentada como requisito  
parcial à obtenção do título de bacharel em  
Direito pela Universidade de Brasília – UnB.

Orientador: Paulo Burnier da Silveira

Brasília, 05 de dezembro de 2016.

**MARIANA FONTOURA DA ROSA**

**ANÁLISE DO TERMO DE COMPROMISSO DE CESSAÇÃO EM FACE DO  
PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DE NÃO AUTO INCRIMINAÇÃO**

Banca examinadora:

---

Prof. Paulo Burnier da Silveira  
Universidade de Brasília – UnB  
(Orientador)

---

Prof. Ana de Oliveira Frazão  
Universidade de Brasília – UnB

---

Procurador Victor Santos Rufino  
Conselho Administrativo de Defesa Econômica

---

Conselheiro Gilvandro Vasconcelos Coelho de Araújo  
Conselho Administrativo de Defesa Econômica  
(Suplente)

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente, agradeço aos meus pais, Mariele e Alexandre, por todo amor e por estarem sempre presentes e me apoiando incondicionalmente. Vocês sempre foram a minha fonte de inspiração e a minha base, nada disso seria possível sem vocês. Ao meu irmão Pedro, pelo companheirismo e por sempre acreditar e torcer por mim. Agradeço também à toda minha família, pelo amor, incentivo e apoio constantes.

Gostaria de agradecer aos meus amigos de UnB, principalmente, Ana Beatriz, Karoline, Manuella e Priscilla, por sempre estarem ao meu lado e terem feitos estes cinco anos muito especiais. O companheirismo e amizade construídos desde os primeiros dias de aula vão perdurar para a vida toda.

Por fim, agradeço o meu orientador, Prof. Paulo Burnier da Silveira, por todos os ensinamentos ao longo da faculdade, por todo o incentivo e orientação durante este processo.

## RESUMO:

O Conselho Administrativo de Defesa Econômica (“CADE”) com intuito de fortalecer sua atuação na repressão aos cartéis editou modificações no instituto do Termo de Compromisso de Cessação (“TCC”), implementando a necessidade de admissão de participação e colaboração que, em conjunto com a ausência de concessão de imunidade penal, pode vir a macular certos direitos constitucionais dos compromissários. Deste modo, o presente trabalho pretende abordar estes novos requisitos para celebração de TCC e suas possíveis consequências no âmbito criminal em face do princípio *nemo tenetur se detegere* e demais garantias constitucionais do compromissário.

**Palavras-chave:** Direito da Concorrência. Direito Penal. Termo de Compromisso de Cessação. Admissão de participação. *Nemo tenetur se detegere*

## ABSTRACT:

The Brazilian Antitrust Authority in order to strengthen its performance in the repression of cartel has modified the institute of settlement agreement (“TCC”), implementing the obligation of the admission of guilt and collaboration that, together with the absence of criminal immunity, may undermine certain constitutional rights of the defendants. Thus, the present work intends to examine these new TCC`s requirements and its possible criminal consequences and the principle of *nemo tenetur se detegere* and other constitutional guarantees of the defendants.

**Keywords:** Competition Law. Criminal Law. Settlement Agreement. Admission of guilt. *Nemo tenetur se detegere*.

## SUMÁRIO

I.	INTRODUÇÃO.....	7
II.	TERMO DE COMPROMISSO DE CESSAÇÃO.....	9
II.1.	Histórico do Instituto.....	9
II.2.	Resolução nº 5/2013 do CADE.....	12
II.3.	Guia de TCC para os casos de cartel .....	17
II.4.	Acordos e a experiência internacional.....	19
III.	DOS EFEITOS NA ESFERA PENAL .....	23
III.1.	Esferas administrativa e penal do cartel.....	23
III.2.	Das obrigações de admissão de participação e colaboração e possíveis consequência penais.....	26
III.3.	Da possibilidade de compartilhamento de prova obtida em âmbito administrativo .....	28
III.4.	Dos acordos de colaboração do CADE com o Ministério Público.....	31
IV.	REQUISITOS DE CELEBRAÇÃO DE TCC DIANTE DO PRINCÍPIO NEMO TENETUR SE DETEGERE.....	34
IV.1.	Princípio <i>nemo tenetur se detegere</i> .....	34
IV.2.	O princípio na jurisprudência brasileira.....	37
IV.3.	O princípio em face da colaboração processual.....	38
IV. 4.	Os requisitos do TCC em face dos princípios fundamentais.....	42
V.	EVOLUÇÃO DO INSTITUTO APÓS AS MUDANÇAS.....	52
V.1.	Da adesão e fortalecimento do instituto do TCC.....	52
V. 2.	Principais TCCs firmados pelo CADE.....	57
V.2.1.	Camargo Correa.....	57
V.2.2.	Schaeffler do Brasil.....	59
V.2.3.	Cartel de resinas.....	59
IV.	CONCLUSÃO.....	62
IV.	BIBLIOGRAFIA.....	65

## I. INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende questionar a atual política de celebração de Termos de Compromisso de Cessação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (“CADE”), analisando os seus requisitos e suas possíveis consequências na esfera penal em face de princípios constitucionais, principalmente, o princípio *nemo tenetur se detegere*.

No decorrer dos últimos anos, o CADE vem buscando o fortalecimento de sua atuação na repressão aos cartéis, utilizando-se de dois acordos que visam a colaboração processual e concessão de benefícios aos signatários, quais sejam, o Acordo de Leniência e o TCC. Deste modo, o CADE vem realizando alterações na sua política de celebração de TCC de maneira a atingir os melhor interesses da administração e fortalecer o referido instituto.

A política de celebração de TCC do CADE vem obtendo substancial sucesso, entretanto, o aumento do rigor do CADE no que se refere aos requisitos para a celebração do acordo podem causar diversos prejuízos ao compromissário nas demais esferas do direito. Caso o administrado venha a optar pela celebração deste acordo, ele encontra-se sujeito a diversas consequências negativas na esfera civil e, particularmente, na esfera penal. Portanto, os novos requisitos para celebração de TCC com o CADE podem vir a causar prejuízos ao próprio compromissário, além de macular direitos constitucionalmente previstos dos administrados, como direito ao contraditório e ampla defesa mas, em especial, no que se refere ao seu direito *nemo tenetur se detegere*, isto é, seu direito de não produzir provas contra si mesmo.

Desta forma, cabe analisar as consequências que a celebração de TCC pode trazer ao compromissário, principalmente, na esfera penal, de forma a se concluir se o cumprimento dos requisitos para celebração de TCC no CADE podem acarretar a não observância de princípios constitucionais e efetivamente causar danos ao próprio compromissário.

Para tanto, o trabalho se iniciará, no Capítulo II, com uma análise do instituto do Termo de Compromisso de Cessação no CADE, realizando uma retrospectiva de sua história na legislação brasileira, desde o seu início até as inovações mais recentes trazidas pela legislação, além de realizar uma análise dos acordos de mesmo condão celebrados na jurisprudência internacional.

Posteriormente, no Capítulo III, será realizada uma análise da conduta do cartel nas esferas administrativas e penal, de forma a dar início a uma abordagem das possíveis consequências penais que a celebração do TCC pode trazer ao compromissário. Com isso será realizada uma análise das possibilidades da atuação conjunta do CADE com o Ministério Público de forma a aprimorar a atuação de ambos órgãos na persecução de crimes de cartel, realizando também um apanhado dos acordos de cooperação celebrados entre ambas autoridades.

O Capítulo IV, por sua vez, colocar  em discussão os requisitos de celebração de TCC no CADE em face dos princípios constitucionais garantidos a todos os indivíduos. Para isso, será realizada uma análise do princípio *nemo tenetur se detegere* e de sua atuação diante da colaboração processual, para assim chegar-se a uma conclusão a respeito da observância ou não deste princípio no âmbito da celebração de TCC com o CADE e posteriores consequências penais.

Finalmente, no Capítulo V, analisar-se-  a atual evolução do instituto do TCC no Direito da Concorrência Brasileiro, explorando os dados do crescimento do instituto no CADE e o fortalecimento da aderência dos investigados a este meio alternativo de resolução do processo administrativo.

## **II. TERMO DE COMPROMISSO DE CESSAÇÃO**

### **II.1. Histórico do Instituto**

O Termo de Compromisso de Cessação (“TCC”) consiste em um acordo celebrado entre o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (“CADE”) e empresas e/ou pessoas físicas, que já estão sendo investigadas pela autarquia por infrações anticoncorrenciais, tratando-se de um meio alternativo de resolução da investigação. O TCC representa um dos principais acordos utilizados pelo CADE em sua atuação repressiva aos cartéis, ficando atrás apenas dos Acordos de Leniência. O TCC, em casos de cartéis, é celebrado quando não há mais a opção para o administrado de celebração de Acordo de Leniência.

Importante mencionar que o cartel é uma conduta que consiste na celebração de acordos ou prática concertada entre concorrentes, com o objetivo principal de restringir e/ou eliminar a concorrência, utilizando para isso práticas como combinação de preços, divisão de mercado, divisão de clientes, estabelecimento de quotas de produção e/ou comercialização, fraude à licitações, entre outras. O cartel é visto pelas autoridades antitruste do Brasil e do mundo como a mais grave infração à ordem econômica.

O cartel é considerado um ilícito *per se* (ou, por objeto) o que significa que não é necessária a comprovação que o cartel gerou efeitos lesivos ao mercado, bastando apenas a comprovação que o cartel efetivamente ocorreu para que se consuma o ato ilícito. Isto se dá devido a gravidade da conduta do cartel, sendo uniforme da jurisprudência que mera potencialidade de produção de efeitos é suficiente para ensejar a condenação.

Diante da gravidade da infração, desde 2003 o CADE passou a focar a sua atuação no combate repressivo aos cartéis. Com o advento da Lei nº 12.529/11 (“nova lei da Concorrência”) que ocasionou o fortalecimento da atuação do CADE e de seus institutos, a autarquia passou, cada vez mais, a buscar meios para aprimorar e dar mais eficácia a sua política de combate aos cartéis, estabelecendo

como centro de sua política, principalmente, a celebração de Acordos de Leniência e Termos de Compromisso de Cessação.

O Programa de Leniência do CADE é o principal instrumento de combate a cartéis da autarquia e consiste na celebração de um acordo no qual o Leniente se compromete a denunciar e confessar sua participação em um cartel, cessar a conduta e a cooperar com as investigações. Desta maneira, caso cumpra com suas obrigações, o signatário do Acordo de Leniência será beneficiado com a extinção da ação punitiva da administração pública ou redução de um a dois terços das penas aplicáveis e, em âmbito criminal, obtém imunidade, extinguindo a punibilidade do crime de cartel. O Acordo de Leniência é celebrado quando o Leniente traz ao conhecimento do CADE algum cartel do qual a autarquia ainda não tinha conhecimento ou ainda não possuía provas suficientes. Desta forma, apenas é permitida a celebração de um Acordo de Leniência por cartel, remanescendo, para os demais participantes daquele cartel, apenas a opção de celebração de TCC.

O TCC é um instituto trazido pela Lei nº 8.884/94 que inaugurou na legislação brasileira a possibilidade de celebração de acordo entre o CADE e o investigado visando o encerramento mais célere do processo instaurado, contanto que assumidas obrigações por parte do compromissário do acordo, no sentido, principalmente, de cessaçã das práticas ilícitas e de seus efeitos.

Portanto, o TCC surgiu como um instrumento alternativo para a resolução do conflito entre o CADE e o investigado. A Lei nº 8.884/94 permitia a celebração de TCC durante o processo administrativo, nas investigações de qualquer conduta anticoncorrencial, sendo o compromissário obrigado a cessar a conduta em questão, não havendo qualquer obrigatoriedade de confessar ou reconhecer a ilicitude da conduta.

Em 2000, adveio a primeira mudança no instituto com a entrada em vigor da Lei nº 10.149/2000 que trouxe algumas alterações na Lei nº 8.884/94. Além de instituir o Acordo de Leniência no Brasil, a Lei nº 10.149/00, instituiu a vedação da possibilidade de celebração de TCC em casos de investigação de cartel. Deste

modo, o agente ou colaborava com o CADE por meio de celebração de Acordo de Leniência ou ficava sujeito as consequências de uma investigação.

Entretanto, esta vedação perdurou apenas até 2007, quando entrou em vigor a Lei nº 11.482/07 que novamente alterou a Lei nº 8.884/94, retomando a antiga sistemática ao reinserir a possibilidade de celebração de TCC em casos de cartel. Ademais inseriu na legislação a exigência, nos casos envolvendo cartel, de recolhimento ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos de uma contribuição pecuniária por parte do compromissário do TCC.

Em setembro de 2007, o CADE deu início a efetiva regulamentação procedimental do TCC com a edição da Resolução nº 46/07 que estabeleceu o procedimento a ser seguido na negociação do TCC e, principalmente, inaugurou na legislação brasileira a obrigatoriedade de reconhecimento de participação naqueles casos cuja investigação houver se iniciado devido à celebração de Acordo de Leniência. Todavia, a Resolução não abrangeu todo o procedimento de negociação, de forma que a administração pública ainda continha ampla discricionariedade durante a negociação do TCC, empregando os parâmetros que achasse adequados, havendo assim pouca transparência e previsibilidade por parte dos administrados.

Em 2012, a Lei nº 12.529/11 entrou em vigor e trouxe consideráveis mudanças na estrutura do Direito da Concorrência no Brasil e na atuação do CADE. Entretanto, apesar de ter resultado em diversas inovações, a nova Lei da Concorrência não trouxe mudanças significativas para o instituto do TCC, mantendo a mesma sistemática vigente na época.

Portanto, devido a necessidade de maior regulamentação do instituto do TCC e seus procedimentos de forma a conferir maior previsibilidade aos administrados e visando o fortalecimento do instituto no Brasil, o CADE editou em março de 2013 a Resolução nº 5/2013 que alterou dispositivos do Regimento Interno do CADE, trazendo inovações significativas ao instituto.

Além disso, posteriormente à Resolução nº 5/2013, o CADE publicou em maio de 2016 seu Guia de Termo de Compromisso de Cessação em casos de

cartel, documento não vinculativo que consolida as práticas e procedimentos usualmente adotados pelo CADE em negociações de TCC, de forma a servir de referência para as negociações deste instrumento.

## **II.2 Resolução nº 5/2013 do CADE**

A Resolução nº 5/2013 foi aprovada pelo Tribunal Administrativo do CADE em março de 2013. Esta resolução teve como objetivo trazer novas regras para o programa de celebração de TCC, visando o fortalecimento do instituto no sentido de estabelecer um sistema de acordos mais efetivo e eficiente, com a introdução de novos requisitos para a celebração de TCC e objetivando a maior transparência quanto ao procedimento de negociação deste junto ao CADE.

A resolução estabeleceu diversas mudanças procedimentais em relação a proposta de TCC. Uma delas diz respeito a participação da Superintendência-Geral do CADE (“SG”) na negociação dos acordos, passando a SG a ser a responsável pela negociação de todos os acordos que digam respeito a investigações que ainda estejam sob sua instrução, o que provém mais celeridade para a negociação, visto que a SG detém conhecimento da investigação. Após o fim da negociação com a SG, esta encaminha a proposta de TCC para o Tribunal Administrativo do CADE, que possui a competência para aprovar ou rejeitar a celebração do acordo.

O Tribunal Administrativo do CADE é responsável por negociar apenas aqueles acordos que tratem de investigações que já estejam em curso perante o Tribunal, ou seja, aqueles processos em que a SG já encerrou sua instrução e remeteu ao Tribunal para julgamento. Nestes casos, quando o investigado propõe o acordo em momento no qual o processo já encontra-se no Tribunal Administrativo, o responsável pela negociação do TCC é o Conselheiro Relator do processo em questão.

Outra mudança importante trazida pela resolução foi em relação à contribuição pecuniária. Conforme já estabelecido na sistemática anterior, todos aqueles acordos celebrados em investigações de cartel deverão conter a obrigação de recolhimento de contribuição pecuniária pelo compromissário, a qual, ressalte-se,

não pode ser inferior à multa mínima prevista na Lei nº 12.529/11. Em complementação, a nova resolução trouxe o estabelecimento de intervalos fixos de descontos aplicados na negociação deste valor da contribuição pecuniária, para assim atribuir maior previsibilidade ao administrado em relação à expectativa do valor da contribuição pecuniária a ser estabelecido pelo CADE.

Ademais, como forma de incentivar a rápida busca pela negociação de TCC e desta forma possibilitar ao CADE economizar recursos e atribuir maior celeridade em suas investigações, a resolução estabeleceu intervalos de descontos segundo a ordem de chegada do compromissário, ou seja, aqueles que primeiro manifestarem seu interesse em celebrar TCC serão beneficiados com os maiores descontos no valor da contribuição pecuniária.

Desta forma, a resolução estabeleceu os seguintes intervalos de descontos: (i) redução percentual entre 30% e 50% da multa esperada para o primeiro agente dentre os vários investigados que propuser TCC no âmbito da investigação de uma conduta; (ii) redução percentual entre 25% e 40% da multa esperada para o segundo agente dentre os vários investigados que propuser TCC no âmbito da investigação de uma conduta; e (iii) redução percentual de até 25% da multa esperada para os demais agentes que propuserem TCC no âmbito da investigação de uma conduta.

Naqueles casos em que a proposta é feita quando o processo administrativo já se encontrar no Tribunal do CADE, a redução percentual máxima será de 15% da multa esperada, devido a avançada fase em que encontra-se o processo administrativo. Observa-se, assim, mais uma tentativa do CADE de estimular a rápida busca pela celebração do acordo por parte dos administrados, de forma que, quanto mais avançada a instrução processual, menor o desconto recebido pelo administrado no valor de sua contribuição pecuniária.

Ressalte-se que o desconto nunca poderá ser superior aos descontos concedidos em TCCs celebrados previamente no mesmo processo. Ademais, além do fator temporal, será levado em consideração para o estabelecimento do valor da

contribuição pecuniária a amplitude da colaboração do compromissário com a instrução processual.

Além destas mudanças mencionadas, a resolução trouxe outras duas inovações substanciais ao instituto que tornaram-se os pontos principais desta resolução, acarretando diversas discussões e posições contrárias a estas novas obrigações impostas, além de questionamentos sobre as possíveis consequências negativas que estas inovações poderiam trazer para o instituto.

A primeira inovação diz respeito à necessidade de sempre haver o reconhecimento de participação na conduta por parte do compromissário quando a investigação tratar da conduta de cartel. Convém ressaltar que anteriormente já era obrigatório este reconhecimento de participação nos casos de cartel iniciados por meio de Acordo de Leniência. Nesta nova sistemática, reconhecimento de participação tornou-se condição obrigatória para a celebração de TCC em todos os casos de investigação de cartel e não mais apenas naqueles em que houve celebração de Acordo de Leniência.

A segunda inovação refere-se a inserção da obrigatoriedade de colaboração com a instrução processual pelo compromissário. Ou seja, para ser apto a celebrar o TCC o compromissário deve não apenas assumir sua participação na conduta, mas também se comprometer a efetivamente contribuir com o CADE em sua investigação, trazendo novas informações sobre a conduta e elementos comprobatórios. Desta forma, quanto maior for a amplitude da colaboração do compromissário, maior será a o desconto concedido na sua contribuição pecuniária e, de igual forma, aquelas propostas que não satisfaçam este requisito podem ser rejeitadas pelo CADE.

Ressalte-se que em acordos negociados no Tribunal do CADE, a contribuição com a instrução processual não é obrigatória, visto que o processo encontra-se em avançada fase tendo a SG encerrado a sua instrução, possuindo elementos comprobatórios suficientes que tornam a contribuição do compromissário desinteressante à investigação.

Ambas mudanças citadas acima ensejaram muita discussão, principalmente quando a proposta de resolução foi colocada em consulta pública. Muito questionava se estas mudanças poderiam causar o desestímulo para os administrados a procurar esse meio de resolução do processo, visto que a negociação do acordo abrangeria estes ônus ao administrado além de poder causar consequências penais e cíveis ao compromissário, que serão melhor abordadas adiante.

Caso as novas mudanças causassem o desincentivo aos administrados de buscar a celebração de TCC, a resolução não alcançaria o seu objetivo de fortalecimento do instituto como papel fundamental na política de repressão aos cartéis do CADE.

Por outro lado, este endurecimento dos requisitos para celebração de TCC beneficia o principal foco do CADE em sua atuação repressiva aos cartéis, de modo que poderia vir a causar a maior busca dos administrados pela celebração de Acordo de Leniência, devido as evidentes vantagens deste sobre o TCC, e evitar que as empresas optem por esperar para ver se o CADE irá instaurar uma investigação para só então buscar a negociação de acordo por meio de TCC.

Desta forma, com o endurecimento dos requisitos do TCC, o CADE acaba por fortalecer o seu principal instituto no combate aos cartéis, assentindo com o entendimento que o TCC não pode virar um acordo demasiadamente atraente para o administrado de forma a reduzir o interesse na celebração de Acordo de Leniência.

Ademais, estas inovações trazidas pela resolução ressaltaram os benefícios que a celebração de TCC traz ao CADE, de modo que possibilita a maior celeridade na investigação dos processos, confirmação da ocorrência da conduta com a maior e mais rápida obtenção de provas, maior economia de recursos e esforços da autoridade no sentido de investigar as condutas, além de possibilitar que os processos sejam concluídos pela celebração de TCC, obtendo, ainda, o compromisso por parte do agente de não praticar novamente a conduta.

Conforme visto, os institutos do Acordo de Leniência e do Termo de Compromisso de Cessação possuem consideráveis semelhanças, também em relação aos seus objetivos. Ambos os acordos buscam aumentar a celeridade das investigações conduzidas pelo CADE e também a cessação das práticas lesivas à economia e ao livre mercado. A tabela abaixo sintetiza as principais semelhanças e diferenças entre os dois institutos.

	Acordo de Leniência	TCC
Fase de requerimento	Antes da investigação e do conhecimento da conduta pelo CADE	Durante a investigação até o julgamento pelo Tribunal do CADE.
Agente	O primeiro agente a manifestar interesse e se qualificar à celebração do acordo.	Qualquer um dos investigados
Objetivo	Conhecimento da conduta, obtenção de informações, indícios e provas e cessação da prática.	Obtenção de informações, indícios e provas da conduta, cessação da prática, resolução alternativa do processo e economia de recursos
Obrigatoriedade de confissão de participação	Sim	Sim
Obrigatoriedade de cooperação	Sim	Sim
Imunidade Administrativa	Sim	Sim
Imunidade penal	Sim	Não
Sanção pecuniária	Não	Sim

Deste modo, conforme demonstrado na tabela acima, ao celebrar um Acordo de Leniência o signatário é beneficiado com a extinção da punibilidade

administrativa (ou redução de um a dois terços da penalidade aplicável), e penal, enquanto o compromissário do TCC é beneficiado com a suspensão da investigação e arquivamento do processo administrativo em seu desfavor. Extrai-se daí uma diferença fundamental da celebração do Acordo de Leniência e do TCC, de forma que o signatário do Acordo de Leniência obtém imunidade penal, enquanto o compromissário do TCC apenas se beneficia na esfera administrativa, ainda estando sujeito à condenação na esfera penal.

Deste modo, estas novas modificações trazidas pela resolução trouxeram diversas dúvidas a respeito das possíveis consequências que as obrigações de reconhecimento de participação e colaboração com as investigações poderiam trazer para os compromissários do acordo.

Os principais questionamentos abordavam as consequências penais e cíveis que podem advir do reconhecimento de participação e contribuição nos casos de cartel, visto que, ao contrário do Acordo de Leniência, a celebração de TCC com o CADE não gera benefícios aos administrado em outras esferas, estando sujeito à sanções criminais e cíveis pelo cometimento do crime de cartel. Estas possíveis consequências serão melhor analisadas posteriormente.

### **II.3. Guia de TCC para os casos de cartel**

De forma a melhor elucidar a nova política de negociação e celebração de TCC junto ao CADE, este publicou em maio de 2016 o Guia de Termo de Compromisso de Cessação em casos de cartel, consistindo em um documento não vinculativo que consolida as práticas e procedimentos usualmente adotados pelo CADE na negociação de TCC.

O Guia traz instruções e parâmetros a serem adotados nas negociações do acordo de forma a atribuir maior transparência e previsibilidade para o procedimento de negociação e maior clareza no procedimento de valoração da colaboração do compromissário com a instrução processual, a ser realizado pela SG.

O Guia de TCC do CADE traz amplas instruções no que diz respeito à colaboração do compromissário. Para a majoração da colaboração do compromissário, o CADE analisará a amplitude e utilidade das informações prestadas por ele. Os dois principais critérios valorados pelo CADE e necessários para a celebração do acordo são a identificação de outros participantes da infração e apresentação de informações e documentos comprobatórios da infração de modo que, caso estejam ausentes esses dois fatores, ou seja, caso o compromissário apenas apresente informações que a autoridade já detenha conhecimento, a SG pode recusar a celebração do TCC, visto que em nada contribuiria para a investigação conduzida pela SG. De outro modo, quanto mais presentes estes fatores, maior será o desconto concedido pela SG na contribuição pecuniária a ser paga pelo compromissário.

A SG concede grande valia aos documentos apresentados pelos compromissários considerando elemento crucial para a celebração do acordo, de forma caso ausentes a proposta pode ser rejeitada. Os documentos podem ser de várias espécies como e-mails entre concorrentes, gravações, tabelas contendo informações sobre o cartel, como preços e divisão de mercado, troca de mensagens e ligações, entre outros.

De forma a complementar a colaboração do compromissário no momento da negociação do TCC, conforme as novas informações e documentos trazidos pelo compromissários, será elaborado um documento chamado Histórico da Conduta que contém a descrição da conduta e provas trazidas pelo compromissários.

Por fim, a celebração do TCC está sempre condicionada à discricionariedade do CADE que analisará a necessidade e conveniência da celebração do acordo caso a caso, analisando aspectos como a abrangência da colaboração e a fase em que encontra-se a investigação, de forma que, naqueles casos em que o CADE considerar que a celebração do acordo não atenderia a sua finalidade e nem satisfaria o interesse público, a autoridade teria o poder de rejeitar a proposta apresentada pelo administrado.

Importante mencionar que, conforme ocorre em casos de negociação de Acordos de Leniência, nos casos que em o acordo for rejeitado pelo CADE ou por algum outro motivo o acordo não chegar a ser celebrado, o CADE não pode utilizar posteriormente as informações e documentos que obteve acesso durante a negociação, possuindo a obrigação de devolver a documentação recebida pelo administrado e agir como se não tivesse conhecimento das informações trazidas no âmbito da negociação fracassada.

#### **II.4. Acordos e a experiência internacional**

Conforme mencionado anteriormente, não apenas no Brasil houve uma intensificação da política de repressão e combate aos cartéis. O novo modelo de celebração de Termos de Compromisso de Cessação no CADE baseou-se nos sistemas adotados em outras jurisdições de grande importância de modo que no mundo todas as principais autoridades antitrustes também possibilitam seus investigados a celebrarem acordos e exigem a admissão de participação na conduta para que a celebração do acordo se concretize.

Portanto, no âmbito internacional existem institutos similares ao TCC com regulações diferentes em cada ordenamento jurídico. Neste sentido, pelo menos dois organismos internacionais já realizaram estudos sobre os acordos em casos de cartel, suas vantagens e obrigação de cooperação com objetivo de orientar as autoridades antitrustes de todas as jurisdições em seus procedimentos de celebração de acordos.

A *Organisation for Economic Cooperation and Development* (“OECD”) em seu estudo intitulado *Experience with Direct Settlements in Cartel Cases* considera importante que os acordos celebrados em caso de cartel incluam a admissão de participação e contribuição por parte do acusado, de forma a reafirmar a gravidade da infração e para prezar por um acordo que seja mais conveniente para a investigação:

“A public admission of guilt creates the stigma that is warranted by the seriousness of the cartel offence. Admissions of guilt also avoid the public perception of a “nuisance settlement,” in which the company can claim that it

settled not because it was guilty but because it wanted to avoid the expenses of protracted litigation, buy peace and move on. Moreover, if defendants perceive that there is at least the possibility of a settlement without admission of guilt, they will seek to do so in every settlement, forcing the competition authority to negotiate over this issue and “pay” for the admission of guilt every time it seeks to settle a cartel case.

Other jurisdictions consider admissions of guilt an integral part of their procedural framework as settlements without an admission of guilt would not create the necessary finality in an investigation.”<sup>1</sup>

Outra preocupação internacional em relação à celebração de acordos refere-se aos benefícios concedidos na celebração do acordo, de forma que estes não possam ter o condão de gerar um desincentivo e diminuição da eficácia do Programa de Leniência. Caso os *Settlement Agreement* contenham benefícios equivalentes aos concedidos no Acordo de Leniência, os infratores tenderiam à diminuição da celebração do Acordo de Leniência, visto que há uma probabilidade razoável da autoridade não obter o conhecimento da conduta infratora.

Desta maneira, caso a autoridade obtenha conhecimento da conduta o infrator celebraria o *Settlement Agreement* sem grande desvantagem em comparação à celebração do Acordo de Leniência. Assim, resta claro que o *Settlement Agreement* deve possuir desvantagens perceptíveis em relação ao Acordo de Leniência, de forma a não enfraquecer o principal instituto de repressão aos cartéis. A OECD manifestou esta preocupação em seu estudo:

“Settlements might undermine the effectiveness of leniency programs if combined discounts for cooperation and settlement/guilty plea are too generous. Leniency programs, which have become one of the most valuable tools in the detection and investigation of cartels, rely on the incentive of a zero penalty for the first one to report a cartel. (...) There is a concern that settlements could undermine this incentive if they lead to unreasonably generous combined discounts for cooperation and settlement.”<sup>2</sup>

Em convergência com a OCDE, a *International Competition Network* (“ICN”) enumera em seu estudo<sup>3</sup> diversas vantagens obtidas com a celebração de acordos, mas admite que a exigência de uma admissão de participação no contexto

---

<sup>1</sup> Organisation for Economic Cooperation and Development (“OCDE”), Experience with Direct Settlements in Cartel Cases, 2008. Disponível em: <<http://www.oecd.org/competition/cartels/44178372.pdf>>. Acesso em 20 out 2016.

<sup>2</sup> Organisation for Economic Cooperation and Development (“OCDE”), Experience with Direct Settlements in Cartel Cases, 2008. Disponível em: <<http://www.oecd.org/competition/cartels/44178372.pdf>>. Acesso em 20 out 2016.

<sup>3</sup> International Competition Network. (2008). Cartel Working Group. Subgroup 1 – General Legal Framework. Cartel Settlements. Kyoto: ICN. Disponível em: <<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc347.pdf>>. Acesso em 10 out 2016.

do acordo pode gerar um desincentivo para a sua celebração, de forma que as informações que o acusado dispõe à autoridade antitruste podem ser utilizadas contra ele em outras esferas do direito, podendo ocasionar consequências adversas em processos de outra espécie que não a do Direito da Concorrência.<sup>4</sup>

Estes acordos estão presentes nas duas principais jurisdições concorrenciais internacionais, ou seja, nos Estados Unidos da América e na Comissão Europeia.

Nos Estados Unidos há dois principais acordos, o *plea bargain* e o *consent decree*. O *plea bargain* é um acordo celebrado em âmbito criminal, que encontra-se disponível àqueles investigados que não tenham celebrado o Acordo de Leniência. Este acordo tem o objetivo de encerrar o processo criminal e como contraprestação exige o reconhecimento de participação e a cooperação com as investigações por parte do compromissário.

Desta forma, o *plea bargain* pode ser celebrado imediatamente após o instituto do Acordo de Leniência não estar mais disponível para celebração naquela determinada conduta, ou seja, logo após outro investigado já ter celebrado Acordo de Leniência pra denunciar aquela mesma conduta. Nos Estados Unidos o investigado pode celebrar o *plea bargain* para admitir sua participação na conduta e ser recompensado pela cooperação que fornecer à autoridade, de forma similar ao que ocorre no Brasil. Portanto, como o TCC, este acordo visa, além de encerrar o processo de forma mais célere, a obtenção de maiores informações e provas a respeito da conduta investigada.

---

<sup>4</sup> “A requirement of an admission of guilt prior to the entrance of the actual settlement, especially a written admission, may discourage cartel settlements. Members of the defense bar worldwide have repeatedly explained, in the context of both leniency and settlements, that requiring written submissions raises concerns about possible adverse collateral consequences in other proceedings such as private civil litigation or other enforcement proceedings.” International Competition Network. (2008). Cartel Working Group. Subgroup 1 – General Legal Framework. *Cartel Settlements*. Kyoto: ICN. Disponível em: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc347.pdf>. Acesso em 10 out 2016.

Por sua vez, o *consent decree* é uma espécie de acordo que aplica-se a diversas áreas do direito e busca o compromisso de cessação da conduta investigada, sendo muito comum a obrigatoriedade de adoção de programas de *compliance*, sem a necessidade de admissão de participação. O *consent decree* é de competência do *Department of Justice* e depende da homologação judicial para a sua celebração. O objetivo deste acordo é a solução célere do processo e a economia de recursos.

Na Comissão Europeia os acordos podem apenas ser celebrados após a conclusão das investigações, tendo como principal papel a redução da multa a ser aplicada ao investigado e não a colaboração que pode ser prestada pelo investigado.

Ao contrário do ocorrido nos Estados Unidos, a celebração de acordo na Comissão Europeia não é uma forma de obtenção de provas da infração. Entretanto, da mesma forma, faz a exigência de admissão de participação na conduta<sup>5</sup>. Já nos Estados Unidos, a sistemática da celebração de acordo é bastante similar à do Brasil, sendo utilizado como forma de obtenção de colaboração do investigado com a autoridade para obtenção de maiores elementos da conduta sob investigação.

---

<sup>5</sup> O'BRIEN, Ann, Cartel Settlements in the U.S. and EU: Similarities, Differences & Remaining Questions. 13th Annual EU Competition Law and Policy Workshop. Florence, Italy, June 6, 2008. Disponível em <http://www.justice.gov/atr/public/speeches/235598.htm>. Acesso em 20 out 2016.

### **III. DOS EFEITOS NA ESFERA PENAL**

#### **III.1. Esferas administrativa e penal do cartel**

Após analisar o instituto do TCC, importante abordar os aspectos da conduta de cartel tanto na esfera administrativa quanto na esfera penal, de forma a obter uma maior percepção das diferenças entre a celebração de Acordo de Leniência e de TCC no CADE e as possíveis consequências que as pessoas físicas compromissárias de TCC podem estar sujeitas na esfera penal.

O cartel além de configurar um ilícito administrativo, nos termos da Lei nº 12.529/11, também configura crime no Direito Penal, nos termos da Lei nº 8.137/90, conforme exposto abaixo.

No âmbito administrativo, as infrações à livre concorrência estão tipificadas no artigo 36 da Lei nº 12.529/11, que estabelece os atos que serão considerados infrações à ordem econômica, que independente de culpa, tenham por objeto ou possam produzir os efeitos dispostos em seus incisos, quais sejam: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa ; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços ; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante.

Posteriormente, o artigo 36 em seu §3, inciso I, traz a tipificação do cartel. Ressalte-se que, como mencionado no caput do artigo, a culpabilidade do agente econômico é característica irrelevante para a configuração do ilícito.

“§ 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica:

I - acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrente, sob qualquer forma:

a) os preços de bens ou serviços ofertados individualmente;

b) a produção ou a comercialização de uma quantidade restrita ou limitada de bens ou a prestação de um número, volume ou frequência restrita ou limitada de serviços;

c) a divisão de partes ou segmentos de um mercado atual ou potencial de

bens ou serviços, mediante, dentre outros, a distribuição de clientes, fornecedores, regiões ou períodos;  
d) preços, condições, vantagens ou abstenção em licitação pública<sup>6</sup>;

As empresas acusadas de cometimento de cartel, serão julgadas pelo CADE, podendo ser condenadas, nos termos do artigo 37 e 38 da Lei nº 12.529/11, ao pagamento de multa de 0,1% a 20% do valor do faturamento bruto da empresa no ramo de atividade envolvido na investigação no ano anterior à instauração do processo administrativo, podendo também ser condenados à penas acessórias como proibição de contratação com a administração pública, proibição de parcelar débitos fiscais, entre outros. Por sua vez, as pessoas físicas condenadas pelo CADE estão sujeitas à multas no valor de 1% a 20% da multa aplicada à empresa na qual trabalhavam.

No âmbito penal, a Lei nº 12.529/11 também trouxe grande modificação na tipificação do crime de cartel, de forma a agravar a sua penalidade como forma de auxílio na maior repressão da conduta. O cartel configura-se crime tipificado pela Lei nº 8.137/90. Anteriormente à entrada em vigor da nova lei da Concorrência, a Lei nº 8.137/90, trazia como crime a conduta de cartel e estabelecia uma pena de reclusão de 2 a 5 anos ou multa para aqueles que fossem condenados pela prática de cartel. Desta forma, o crime de cartel enquadrava-se no artigo 89 da Lei nº 9.099/95, que dispõe sobre os Juizados Especiais, que possui a seguinte redação:

“Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena ([art. 77 do Código Penal](#)).”<sup>7</sup>

Nestes termos, pelo fato de que o crime de cartel possuía pena mínima inferior a um ano, o Ministério Público poderia propor a suspensão condicional da pena aos acusados de cartel, que trata-se de um meio de evitar que o investigado seja submetido à prisão, submetendo-o, ao invés, à observância de certos requisitos e condições estabelecidas pelo juiz, durante o tempo também determinado, no qual,

---

<sup>6</sup> BRASIL. Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica

<sup>7</sup> BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.

cumpridos estes requisitos considera-se extinta a pena privativa de liberdade. Tal opção evitava que as condenações por cartel submetessem o condenado à penas restritivas de liberdade.

Entretanto, com o objetivo de fortalecer o sistema de repressão aos cartéis, a nova lei da Concorrência trouxe alterações na Lei nº 8.137/90 de modo que modificou a pena do crime do cartel de 2 a 5 anos de reclusão ou multa para 2 a 5 anos de reclusão e multa. Esta mudança, apesar de mínima trouxe essencial mudança para as consequências do crime de cartel, sendo que atualmente a pena de multa não é mais alternativa à pena de reclusão, mas sim cumulativa, tornando a pena de reclusão obrigatória. Desta forma, a Lei nº 8.137/90 passou a ter a seguinte redação:

“Art. 4º Constitui crime contra a ordem econômica:

I - abusar do poder econômico, dominando o mercado ou eliminando, total ou parcialmente, a concorrência mediante qualquer forma de ajuste ou acordo de empresas;

II - formar acordo, convênio, ajuste ou aliança entre ofertantes, visando:

a) à fixação artificial de preços ou quantidades vendidas ou produzidas;

b) ao controle regionalizado do mercado por empresa ou grupo de empresas;

c) ao controle, em detrimento da concorrência, de rede de distribuição ou de fornecedores.

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos e multa”<sup>8</sup>

Com esta alteração, o crime de cartel deixou de ser de menor potencial ofensivo, não estando mais sujeito à lei dos Juizados Especiais. Os acusados não possuem mais a opção de suspensão condicional do processo, estando submetidos à pena de restrição de liberdade. Portanto, após o advento da nova lei da Concorrência aqueles que forem acusados de cartel em âmbito penal estão sujeitos ao cumprimento de pena restritiva de liberdade, o que anteriormente era evitável.

Assim sendo, as penalidades para o cometimento do crime de cartel, atualmente, estão muito mais gravosas ao condenado. Neste contexto, serão analisadas as consequências que a celebração de TCC pode trazer ao compromissário pessoa física, visto que além de não obter nenhum benefício ou

---

<sup>8</sup> BRASIL. Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências.

imunidade penal com a celebração do acordo com o CADE, a nova lei da concorrência ainda agravou as penalidades sofridas em âmbito penal.

Em consequência, tornam-se mais delicadas a obrigatoriedade de confissão de participação e colaboração do compromissário no TCC, de modo que com o intuito de cumprir estes requisitos e tornar-se apto à celebração de TCC o compromissário pode comprometer a sua situação na esfera penal, aumentando a probabilidade de sua condenação e, conseqüentemente, sendo penalizado com sua pena restritiva de liberdade.

### **III.2. Das obrigações de admissão de participação e colaboração e possíveis conseqüências penais**

Conforme já relatado, para a celebração de TCC em casos de cartel, tornou-se requisito essencial a admissão de participação na conduta sendo investigada e colaboração com a investigação. Estas novas exigências podem representar um obstáculo à assinatura de TCC, principalmente por parte de pessoas físicas, visto que reconhecer a sua participação em um cartel perante o CADE, corresponde também a reconhecer a sua participação no crime de cartel, tipificado pela Lei nº 8.137/90, que traz como principal penalidade a reclusão de 2 a 5 anos.

A confissão de participação em cartel já era prevista como requisito para celebração de Acordo de Leniência, entretanto há uma diferença substancial nas conseqüências desta confissão em ambos institutos. Conforme explanado, nos casos de celebração de Acordo de Leniência, os signatários são beneficiados com imunidade penal e, desta forma, não podem ser indiciados e condenados criminalmente pelo cometimento de cartel, o que não ocorre nos casos de celebração de TCC, já que os compromissários deste acordo não são beneficiados com nenhum tipo de imunidade penal, continuando sujeitos à condenação pelo crime de cartel.

Desta forma, as pessoas físicas, ao serem obrigadas a admitir sua participação na conduta para a celebração do TCC encontram um grande

desincentivo para a celebração de tal acordo devido às consequências que este pode trazer ao indivíduo em outras esferas. Ao celebrarem TCC e admitirem sua participação em cartéis podem estar abrindo o caminho e facilitando sua condenação no âmbito penal, visto que já teriam confessado a sua participação no crime, além de poderem ser responsabilizados por danos a terceiros em processos de natureza civil. Ou seja os compromissários estão sujeitos à possibilidade de o próprio acordo ser utilizado como prova contra si mesmo nas esferas penal e civil.

O próprio CADE em seu Guia do Programa de Leniência afirma que desde 2003 tem cooperado com o Ministério Público e a Polícia Federal para garantir que dirigentes, administradores e empregados de empresas envolvidas em ilícitos que não assinarem Acordos de Leniência sejam processados pelo crime de cartel.

Deste modo, tem-se que a celebração do acordo com admissão de participação pode levar o Ministério Público a utilizar esta declaração do compromissário como prova para condenação do agente na esfera penal, facilitando, assim, todo o processo de investigação penal e tornando praticamente impossível o exercício efetivo de qualquer defesa por parte do compromissário.

Desta forma, a posterior atuação do Ministério Público pode levar a violação de direitos e garantias fundamentais do compromissário de modo que este órgão pode denunciar àqueles que tenham celebrado TCC com o CADE pois já teria elementos suficientes até para a condenação deste indivíduo, já que o próprio compromissário confessou sua participação e já apresentou provas que, teoricamente, podem ser utilizadas para a sua condenação penal. Desta maneira, a celebração de TCC com admissão de participação pode consistir praticamente na assinatura da condenação criminal do compromissário.

Entretanto, esta possibilidade de utilização de elementos do TCC na investigação criminal não deveria ocorrer, de forma que a persecução penal deveria seguir as garantias do devido processo legal, devendo possibilitar o efetivo contraditório e ampla defesa do acusado, com respeito à todas as garantias que possibilitem que o acusado se defenda das acusações, com real possibilidade de

absolvição, o que é praticamente mitigado em situações nas quais são utilizados os elementos constantes no TCC celebrado pelo acusado.

O compromissário do TCC, ao celebrar o acordo fica protegido na esfera administrativa, mas por outro lado, fica totalmente descoberto na esfera criminal, sujeitando-se a ser processado penalmente, tendo suas próprias declarações e colaboração apresentadas ao CADE utilizadas como provas para sua condenação na esfera penal, tornando qualquer possibilidade de absolvição inócua.

Sendo assim, como fica a atuação da autoridade penal frente a uma celebração de TCC pelo CADE? Visto que o TCC não prevê imunidades penais, pode o CADE informar o Ministério Público sobre a celebração de TCC e enviar as provas obtidas na celebração do acordo para a instrução da investigação penal? Ou seja, pode o CADE enviar para o Ministério Público as provas que foram entregues pelo compromissário do TCC para auxiliar na condenação deste?

Estas questões apresentam-se como de fundamental importância, visto que em caso de uma resposta positiva, haveria uma incontestável contradição na atuação do CADE, no contexto que a autarquia estaria celebrando um acordo com um investigado que se comprometeu a colaborar com a autarquia, mas por outro lado, estaria colaborando com a condenação deste mesmo indivíduo na esfera penal, além de mitigar a efetiva observância dos direitos constitucionais do acusado na esfera penal.

### **III.3. Da possibilidade de compartilhamento de prova obtida em âmbito administrativo**

Muito comum nas investigações conduzidas pelo CADE a utilização de provas produzidas na esfera penal, as chamadas provas emprestadas. A utilização destas provas pela autarquia é inteiramente admitida desde que não contenha nenhuma nulidade na produção da prova ou na autorização do envio desta à autarquia. Tal possibilidade surge no contexto da impossibilidade de produção da mesma prova duas vezes, ou seja, o CADE não tem como produzir a mesma prova

que já está em poder da esfera penal. Ademais, este compartilhamento de provas permite uma maior economia processual e de recursos da administração pública.

A jurisprudência brasileira<sup>9</sup> coaduna com o entendimento a respeito da admissibilidade da utilização da prova produzida no âmbito da investigação penal no processo administrativo, desde que requeridas pela autoridade administrativa e devidamente autorizado judicialmente. Pacífica é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em relação ao uso de provas obtidas no âmbito penal em processo administrativo. No RMS 33.628/PE, o Ministro Humberto Martins se manifestou a favor da utilização das provas do processo criminal nos processos administrativos, com a devida autorização do juiz.

Da mesma forma manifesta-se o entendimento do CADE diante das diversas alegações de impossibilidade da utilização de prova emprestada da esfera criminal. O Plenário do CADE possui entendimento pacífico em relação da legalidade da utilização das provas emprestadas de investigações penais desde que com a devida autorização judicial e respeito da ampla defesa e contraditório no processo administrativo, conforme exposto abaixo:

“Não há que se falar em ilegalidade da prova emprestada oriunda do inquérito policial. Os únicos requisitos de admissibilidade da prova emprestada são (i) a autorização judicial para tanto e (ii) a existência de contraditório e ampla defesa no processo de destino. Observo que a utilização da prova emprestada pelo CADE foi devidamente autorizada pela autoridade que produziu a prova. Ademais, no presente Processo Administrativo, a prova obtida em sede de inquérito criminal foi submetida a contraditório e a ampla defesa, com a devida manifestação das Representadas, razão pela qual não houve ofensa ao devido processo legal.”<sup>10</sup>

Pelo exposto, resta clara a legalidade da utilização das provas obtidas na esfera penal na investigação administrativa, desde que estas não estejam eivadas por nenhuma nulidade e sejam respeitados os princípios *nemo tenetur se detegere*, ampla defesa e contraditório. Esta possibilidade de empréstimo de provas é perfeitamente compreensível em um contexto que de impossibilidade de produção das mesmas provas e da dificuldade de obtenção de novas provas, deste modo não

---

<sup>9</sup> Vide MS 26.249 MC/DF, MS 14.501/DF, MS 17.472/DF.

<sup>10</sup> Processo Administrativo no 08012.001273/2010-24. Voto Conselheiro Relator Márcio de Oliveira Júnior.

há motivos que impossibilitem o envio das provas regularmente produzidas da esfera penal.

Desta possibilidade, argue-se sobre a possibilidade inversa. Seria possível o compartilhamento das provas obtidas em investigação administrativa com a esfera penal? Ou ainda, aquelas provas obtidas pelo CADE, com a colaboração do acusado, podem ser compartilhadas com as autoridades penais?

Maior problemática envolve estas questões, visto que a colaboração do acusado com o CADE pode ser utilizada em seu direto desfavor na esfera penal, caso possível o compartilhamento destas provas pelo CADE. Neste sentido, o acusado colaboraria com o CADE ao mesmo tempo que sua colaboração, ao ser compartilhada com a esfera penal, aumentaria a probabilidade de sua condenação nesta esfera.

Desta forma, o CADE ao celebrar TCC com os acusados pessoas físicas e ainda ser possibilitado de enviar estas provas para a esfera penal, trabalhando junto com o Ministério Público para a condenação destas pessoas físicas, transforma o instituto do TCC em um meio de obtenção da condenação dos compromissários na esfera penal, desvirtuando assim, o objetivo do instituto e tornando-o cada vez mais desinteressante para o acusado.

Conclui-se portanto, que deve ser inadmissível que o CADE encaminhe as provas obtidas por meio de celebrações de TCC para a esfera penal, sem ainda que o acusado obtenha nenhum benefício penal na celebração do acordo com o CADE. A confissão e provas obtidas por meio da celebração do TCC com o CADE devem ser utilizadas e devem se restringir apenas à investigação conduzida por esta autarquia, deixando em aberta a possibilidade de o acusado passar por uma investigação penal que observe todos os direitos e garantias constitucionais do acusado, com possibilidade real de absolvição.

Entretanto, mesmo que se considere inadmissível o envio ao Ministério Público das provas obtidas no âmbito de celebração de TCC com o CADE, o próprio TCC, quando homologado pelo Tribunal, torna-se público, de forma que qualquer

individuo pode ter acesso aos termos do acordo no site da autarquia. Desta forma, o Ministério Público tem livre acesso para obter o acordo constante na confissão do compromissário e utilizar este como meio de prova em sua investigação penal.

Extraí-se disso o fato de que a celebração de TCC por um compromissário pessoa física pode trazer inúmeros prejuízos para este em âmbito penal. Assim, o compromissário, ao optar pela celebração de TCC encontra-se em um difícil escolha entre celebrar o acordo com o CADE e dificultar a sua situação na esfera penal ou não celebrar o acordo para não se comprometer em âmbito penal mas tendo que passar anos enfrentando um processo administrativo.

Ademais, no sentido da imputação penal, observa-se uma atuação do CADE de modo a aumentar e aperfeiçoar a sua atuação em conjunto com o Ministério Público, por meio da celebração de acordos de colaboração entre as duas autoridades, o que aumenta as preocupações sobre as possível consequências penais as quais o compromissário de TCC pode ser submetido.

#### **III.4. Dos acordos de colaboração do CADE com o Ministério Público**

No contexto do exposto no item anterior, a possibilidade do compartilhamento de provas surge como uma opção muito vantajosa para a administração pública, visto que possibilita o encaminhamento ao CADE de provas de condutas das quais a autarquia não possuía elementos suficientes para a condenação, permitindo a maior celeridade na condução das investigações, maior eficiência na repressão dos cartéis e maior economia de recursos da administração.

Com isto em vista, o CADE vem celebrando diversos acordos de cooperação com outros órgãos, principalmente com o Ministério Público. Estes acordos visam o intercâmbio de informações e documentos relativos às investigações conduzidas em ambos órgãos. Ou seja, estes acordos possibilitam uma maior colaboração entre o Ministério Público e o CADE na condução de suas investigações, tanto com o Ministério Público enviando informações e documentos para o CADE como o CADE encaminhando para o Ministério Público.

Em 15 de março de 2016, o CADE celebrou Memorando de Entendimentos com Grupo de Combate a Cartéis da Procuradoria da República do Ministério Público Federal em São Paulo – PR/MPF/SP<sup>11</sup>, visando a colaboração entre os órgãos nas respectivas atuações em negociações de TCCs e Acordos de Colaboração. O documento prevê que quando iniciada negociação para celebração de acordo em qualquer um dos órgãos pode ser iniciada uma coordenação entre ambos para que se negocie paralelamente o acordo no outro órgão. Assim, interessados, podem negociar ao mesmo tempo, mas de forma independente, acordos com o CADE e o MPF de forma a obterem benefícios tanto administrativos quanto criminais, tratando-se da única hipótese na qual o compromissário pode obter benefícios penais, com a celebração de Acordo de Colaboração com o MPF.

Ressalte-se que referido Memorando de Entendimentos não traz disposição a respeito das consequências da celebração do acordo em apenas um dos órgãos. Ou seja, não resta claro a possibilidade de um dos órgãos informar o outro a respeito da celebração do acordo e enviar os documentos relativos ao acordo celebrado. Deste modo, o Memorando de Entendimento apenas abrange as hipóteses de celebração de acordo com ambas autoridades, não se manifestando a respeito da hipótese do acordo ser celebrado apenas em uma das esferas e as possíveis consequência desta escolha para o agente.

Ademais, em 22 de março de 2016, o CADE celebrou um Acordo de Cooperação Técnica com o Ministério Público do Estado de Minas Gerais que prorrogou por mais 5 anos o Acordo de Cooperação anteriormente celebrado em 03 de dezembro de 2010. Tal acordo prevê o estreitamento da comunicação entre os órgãos com troca de informações e documentos referentes à apuração de práticas de cartel e o envio ao outro órgão de informações e provas que forem obtidas no âmbito de suas jurisdições nos processos referentes às investigações de cartel.

Acordos de idêntico teor também foram celebrados com o Ministério Público do Estado de Goiás, Ministério Público do Estado do Acre, Ministério Público do Estado de Rondônia, Ministério Público do Estado do Pará. Além de acordos

---

<sup>11</sup> Memorando de Entendimentos, disponível em < [http://www.cade.gov.br/assuntos/programa-de-leniencia/memorando-de-entendimentos-sg-e-mpfsp\\_tcc-e-acordos-de-colaboracao\\_15-03-2016.pdf](http://www.cade.gov.br/assuntos/programa-de-leniencia/memorando-de-entendimentos-sg-e-mpfsp_tcc-e-acordos-de-colaboracao_15-03-2016.pdf)>

semelhantes com o Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul, Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis e a Secretaria de Estado da Segurança Pública do Paraná.

Ressalte-se que estes acordos não possuem qualquer ressalva em relação a quais tipos de documentos e informações podem ser compartilhados entre as autoridades, não fazendo distinção do meio pelo qual estes documentos e informações foram obtidos pela autoridade. Desta maneira, não há qualquer ressalva em relação aos documentos obtidos por meio da contribuição do próprio compromissário do TCC.

Deste cenário, interpreta-se como possível a hipótese levantada no tópico anterior, no sentido do envio das informações e documentos obtidos pelo CADE durante a celebração de TCC para o Ministério Público, em conformidade com os acordos de cooperação firmados e em consonância com o objetivo manifesto do CADE de atuação conjunta com os órgãos criminais de forma a condenar criminalmente os acusados de crime de cartel e auxiliar o Ministério Público nas suas persecuções penais.

Diante desta possibilidade fica ainda mais evidente as consequência que o compromissário pode se submeter em âmbito penal ao celebrar TCC com o CADE. Deste modo, resta analisar se os requisitos de celebração de TCC, quais sejam a confissão de participação na conduta e contribuição com a investigação, vão de encontro com princípios fundamentais do investigado, principalmente no que diz respeito ao princípio de não produção de provas contra si mesmo, já que, conforme exposto, a celebração de TCC pode ocasionar uma verdadeira condenação do compromissário em âmbito penal com base nas provas produzidas pelo próprio compromissário.

#### IV. REQUISITOS DE CELEBRAÇÃO DE TCC DIANTE DO PRINCÍPIO NEMO TENETUR SE DETEGERE

##### IV.1. Princípio *nemo tenetur se detegere*

Antigamente, no modelo inquisitório, o acusado era visto como a principal forma de obtenção de provas, de forma que a tendência era a obtenção de provas por meio de confissão e colaboração do acusado. Desta forma, o acusado era obrigado a colaborar e responder ao interrogatório a qualquer custo, inclusive com emprego de força e tortura caso fosse necessário. Isto se dava pois a confissão era vista como a prova máxima para o processo penal e não existiam limites para a sua obtenção.

Destarte, o acusado não possuía direito ao silêncio, sendo ele obrigado a colaborar e a responder o interrogatório a qualquer custo e sob qualquer circunstância, não havendo na época quaisquer garantias e direitos aos acusados. Com o advento do período Iluminista, ocorreu um reconhecimento das garantias penais do indivíduo e a exclusão da visão do acusado como objeto de prova.

Neste sentido, surgiu o combate ao emprego da força e tortura nos interrogatórios em conjunto com a ideia de que a obtenção da confissão do acusado era antinatural, visto que o acusado não deve possuir a obrigação de contribuir para a sua própria condenação, pois vai de encontro com seus próprios interesses. Neste contexto, surgiu a primeira manifestação do princípio *nemo tenetur se detegere*, no âmbito do interrogatório do acusado.

No direito anglo-americano, o princípio *nemo tenetur se detegere* é conhecido como *privilege against self-incrimination*, tornando-se direito constitucional nos Estados Unidos já nos anos 1770, sendo uma das primeiras jurisdições a adotarem a prevalência deste princípio em suas investigações. Atualmente o *privilege against self-incrimination* é garantido na V Emenda Constitucional americana<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> A V Emenda Constitucional Americana possui a seguinte redação “No person shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself.”

Tal princípio, posteriormente, também foi reconhecido nos diplomas internacionais, possuindo adesão de várias jurisdições. O princípio foi reconhecido expressamente na Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos, em 1969, e no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, em 1966. A Convenção Americana sobre Direitos Humanos reconheceu o princípio *nemo tenetur se detegere*, em seu artigo 8º, parágrafo 2º-g, o qual preceitua que toda pessoa que for acusada de um delito tem o direito de não ser obrigada a depor contra si mesmo, nem a declarar-se culpada. Já no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, este princípio encontra-se previsto em seu artigo 14º,3-g, dispondo da mesma redação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Sendo assim, o princípio *nemo tenetur se detegere*, que pode ser traduzido literalmente como “ninguém é obrigado a se descobrir”, consagrou-se ao longo dos séculos como uma das garantias individuais que impedem os governantes de agirem de forma abusiva e autoritária contra seus governados, de forma a obter a confissão a qualquer custo, consagrando-se como uma forma de proteção dos governados diante dos governantes, que por se encontrarem em posição inferior precisam de garantias protetivas para não sofrerem arbitrariedades por parte de seus governantes.

Neste sentido, tal princípio representa um direito de resistência do indivíduo perante o Estado, consistindo em uma garantia de liberdade da autodeterminação do acusado, garantindo ainda a proteção da dignidade humana, liberdade e igualdade, e, por fim, figurando como uma das principais formas de proteção do indivíduo perante ao Estado.

O princípio *nemo tenetur se detegere*, possui diversas formas de manifestação, sendo a mais conhecida delas o direito do indivíduo ao silêncio. Entretanto, o princípio vai muito além do mero direito ao silêncio, representando verdadeira liberdade do indivíduo frente ao Estado, protegendo-o contra arbitrariedade e abusos cometidos no curso da persecução penal, de forma a garantir o direito do acusado ao silêncio, seu direito de não produzir provas contra si mesmo, garantia de não ser prejudicado por conta da sua opção ao silêncio, e ainda,

a não configuração da opção do indivíduo ao silêncio como comprovação de culpa do acusado.

No ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Brasileira não adotou expressamente ou inteiramente o princípio em sua redação, trazendo no rol dos seus direitos elencados no artigo 5º apenas o direito ao silêncio, no inciso LXIII<sup>13</sup>.

Entretanto, considerando que o princípio foi expressamente previsto em diplomas internacionais ratificados pelo Brasil como os já mencionados Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, o direito *nemo tenetur se detegere* foi incorporado ao rol dos direitos trazidos pelo artigo 5º, por força do seu § 2º<sup>14</sup>. Em vista disto, o princípio *nemo tenetur se detegere* possui, no ordenamento jurídico brasileiro, força de princípio fundamental constitucional, não podendo ser negado aos indivíduos.

Ademais, tal princípio também pode ser extraído do ordenamento jurídico brasileiro do Código de Processo Penal, que traz em sua redação a garantia ao acusado o direito ao contraditório, ampla defesa, devido processo legal e, principalmente, o direito ao silêncio<sup>15</sup>, como garantias aos indivíduos que devem ser respeitadas em qualquer investigação penal que esteja sendo conduzida pela autoridade. A negação destes princípios ou o seu desrespeito devem levar a investigação a sua nulidade, devendo ser considerados nulos todos os atos que forem realizados em desrespeito aos direitos dos acusados e realizados novamente,

---

<sup>13</sup> “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)”

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;”

<sup>14</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)”

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”

<sup>15</sup> O Direito do acusado ao silêncio está previsto no artigo 186 do Código de Processo Penal, que possui a seguinte redação:

“Art. 186. Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas.

Parágrafo único. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa.”

desta vez, em atenção à estas garantias. Observa-se a importância e a impossibilidade da não observância dos princípios fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro.

Diante o exposto, devido a forte propensão do Estado na prevalência de seus interesses em contraposição aos interesses do indivíduo, torna-se fundamental a garantia ao respeito dos princípios fundamentais constitucionalmente garantidos aos indivíduos, de forma a evitar que o Estado, em prol de seus interesses, mitigue as garantias advindas dos princípios essenciais à uma justa persecução penal. Neste contexto, encontra-se a importância do princípio *nemo tenetur se detegere* e de sua concretização em qualquer esfera do ordenamento.

#### **IV.2. O princípio na jurisprudência brasileira**

Em consonância com a Constituição Federal, os Tribunais Brasileiros reconhecem o princípio *nemo tenetur se detegere* como princípio fundamental do indivíduo e essencial para a consagração do devido processo legal.

O Superior Tribunal de Justiça (“STJ”) já se manifestou no sentido do status do princípio como direito fundamental e garantia essencial a todo indivíduo, devendo todo o processo resguardar a soberania deste princípio, garantindo que nenhum indivíduo seja jamais prejudicado por fazer uso do seu direito ao silêncio e não autoincriminação.

“Nesse mesmo diapasão, o direito ao silêncio (*nemo tenetur se detegere*), ainda que não expresso na Carta Magna, desponta como garantia essencial da pessoa humana, assegurando ao acusado o direito de não produzir provas em seu desfavor.”<sup>16</sup>

Ademais, resta clara na jurisprudência que o ônus da prova em um processo, cabe àquele que está acusando e não ao acusado, em concordância com o entendimento que seria antinatural que o acusado fosse obrigado a se auto incriminar. Desta forma, o princípio *nemo tenetur se detegere* surge como instrumento que impede que o Estado utilize o próprio acusado para a comprovação da sua pretensão acusatória.

---

<sup>16</sup> HC 179.486/GO, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 27/6/2011

“O princípio da não autoacusação (*nemo tenetur se detegere*), vinculado ao princípio da ampla defesa, possui status de direito fundamental e está previsto nos incisos LVII e LXIII do art. 5º da CF, bem como no art. 8º, 2, g, da Convenção Americana de Direitos Humanos. Ao acusado está garantido o direito ao silêncio, bem como o de não produzir provas contra si, incumbindo, portanto, ao Estado a tarefa de comprovar a autoria e materialidade do delito, observadas as garantias do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.”<sup>17</sup>

Outrossim, o próprio Tribunal do CADE também já reconheceu a incidência do princípio *nemo tenetur se detegere* no âmbito da investigação antitruste conduzida pela autarquia:

“Logo, os ofícios sobre normas regulatórias não deveriam ter sido direcionados à Representada, que possui parcialidade questionável porque ela não tem incentivos de, por exemplo, dizer qual norma não foi seguida e tem também a proteção constitucional de não produzir provas contra si mesma (princípio da não autoincriminação - *nemo tenetur se detegere*, que está consignado no art. 5º, incisos LVII e LXII, da Constituição Federal e também no art. 8º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 22/11/1969).”<sup>18</sup>

Pelo exposto, configura-se inquestionável a incidência do princípio em questão no ordenamento brasileiro com sua força de princípio constitucional e a relevância do respeito ao referido princípio para a devida consagração dos direitos fundamentais dos indivíduos em uma persecução de qualquer espécie conduzida pelas autoridades públicas.

Em síntese, o respeito ao princípio em referência caracteriza-se como essencial em toda investigação de qualquer espécie, não sendo possível o seu afastamento em evidente prejuízo ao indivíduo sendo inadmissível e inconstitucional o seu descumprimento por parte das autoridades públicas visando apenas o cumprimento de suas pretensões acusatórias.

### **IV.3. O princípio em face da colaboração processual**

Conforme exposto anteriormente, na esfera administrativa, para o administrado cumprir os requisitos para celebração de TCC no CADE, ele possui a

---

<sup>17</sup> HC 130.590/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 17/5/2010

<sup>18</sup> Processo Administrativo no 08012.001518/2006-57. Voto-vista, Presidente Interino Márcio de Oliveira Júnior.

obrigação de admitir sua participação na conduta em investigação e ainda colaborar com a instrução do processo, apresentando provas que auxiliem na comprovação da existência efetiva da conduta do cartel e na condenação dos demais participantes, sob pena de ter a sua proposta de celebração de TCC rejeitada pelo CADE.

Destarte, considerando que são imprescindíveis para a celebração de TCC estes dois requisitos mencionados acima, onde encontra-se observado o princípio *nemo tenetur se detegere*? Estaria o CADE desrespeitando um princípio constitucional do indivíduo no âmbito de sua negociação de TCC?

Nos últimos anos, encontra-se em ascensão a tendência de utilização de institutos que visem a celebração de acordos por parte do Estado com o indivíduo para obtenção de colaboração por parte deste na investigação e obtenção de provas e informações sobre o ilícito. No âmbito penal, a celebração de Delações Premiadas transformou-se em prática comum que dispõe ao Estado e ao indivíduo diversos benefícios. No âmbito do Direito da Concorrência, a cada ano que passa, há o aumento significativo do número de Acordos de Leniência firmados pelo CADE com os administrados e, da mesma forma, a celebração de Termos de Compromisso de Cessação pela autarquia cada vez mais mostra-se como objeto de fundamental importância para a instrução processual e para a atuação do CADE, ocasionando o aumento também no número de TCCs celebrados no decorrer dos anos.

Estes acordos visam principalmente a colaboração processual dos acusados, utilizando como estímulo a concessão de benefícios a quem cumprir com sua colaboração e assim estar apto a celebrar acordo com a autoridade. Dentre os benefícios mais comumente previstos encontram-se a imunidade criminal e a redução da pena imposta, conforme exposto por Maria Elizabeth Queijo:

“Para obter a colaboração processual dos acusados, as legislações preveem diversos estímulos, desde a imunidade até a redução sensível da pena imposta. (...) o principal instrumento para obter a colaboração processual do acusado é a imunidade, que garante ao acusado não ser processado em troca da renúncia ao *privilege against self-incrimination*. (...) Havendo imunidade, o acusado não pode arguir o *privilege against self-incrimination*. Passa ao status de testemunha. Tem o dever de depor e de

dizer a verdade.”<sup>19</sup>

Portanto, temos que o acusado renuncia ao seu direito de não auto incriminação em troca do recebimento de benefícios que evitam que ele seja penalizado ou prejudicado em vista da não incidência deste seu direito. Assim exposto, tem-se que apesar de o Estado não observar a incidência do princípio nestes acordos de cooperação e exigir que o administrado renuncie ao seu direito em troca da celebração do acordo, ele buscou uma solução para evitar que o acusado seja prejudicado pela não observância deste direito e, portanto, mitigar as possíveis consequências advindas desta renúncia.

Na esfera do Direito da Concorrência observa-se exatamente esta lógica na celebração de Acordos de Leniência, os quais ao serem celebrados garantem ao signatário à imunidade administrativa e penal como benefícios a colaboração com a autarquia, manifestando-se em um acordo vantajoso tanto para a autarquia quanto para o administrado, que fica protegido de possíveis prejuízos que poderiam advir da sua renúncia ao direito de não auto incriminação.

Entretanto, na celebração de Termos de Compromisso de Cessação tal lógica não é observada, de forma que se distingue dos demais acordos em relação aos estímulos concedidos para a colaboração do investigado em contraprestação a sua renúncia aos direitos constitucionais.

Conforme exposto anteriormente, os compromissários de TCC no CADE adquirem benefícios apenas na esfera administrativa, no sentido de não sofrerem uma condenação pelo CADE, tendo o seu processo administrativo arquivado e obtendo redução no valor de sua contribuição pecuniária, no entanto, o mesmo não ocorre na esfera penal, tendo que os compromissários não adquirem qualquer benefício penal ao celebrarem tal acordo com a autarquia.

Deste modo, ao exigir a confissão de participação e colaboração sem a concessão de quaisquer benefícios criminais, o CADE retira um dos principais

---

<sup>19</sup> QUEIJO, Maria Elizabeth. O direito de não produzir provas contra si mesmo: o princípio nemo tenetur se detegere e suas decorrência no processo penal. São Paulo: Saraiva, 2012.

fatores que poderiam incentivar a celebração de TCC pelo investigado e justificar a sua renúncia ao seu princípio *nemo detetur se detegere*. Ao contrário do que exposto por Maria Elizabeth Queijo, a legislação antitruste não prevê diversos estímulos para a obtenção da colaboração processual do investigado que justifiquem a renúncia à direitos constitucionalmente previstos.

A ausência de qualquer benefício penal coloca em questão o custo benefício da celebração de TCC, de forma que muitos podem considerar que os benefícios concedidos pelo CADE em seu acordo são desproporcionais à renúncia de um direito constitucional do indivíduo, ou seja, os benefícios advindos da celebração de TCC não são suficientes para justificar todas as consequências que podem advir da renúncia ao seu direito de não auto incriminação.

Inegável que a celebração de TCC é extremamente vantajosa para o compromissário no âmbito administrativo, de modo que obtém o arquivamento do processo administrativo e a inaplicabilidade das sanções previstas na Lei nº 12.529/11. O problema encontra-se no âmbito penal, já que o compromissário continua sujeito a ser denunciado pelo crime de cartel. Como expõe Francisco Mendes, isto pode vir a causar um grande desincentivo à celebração do acordo:

“Todavia, alguns autores apontam – com certa dose de razão – uma lacuna do atual sistema de acordos conduzido pelo Cade: ao contrário do que ocorre na leniência, que confere imunidade penal como contrapartida à confissão e à colaboração por parte do leniente, a celebração de TCC não gera qualquer tipo de benefício na esfera penal à empresa ou pessoa física signatária. Com isso, há um desestímulo a potenciais interessados na celebração de TCC, uma vez que o reconhecimento da participação no ilícito administrativo realizado perante o Cade pode vir a agravar sua situação na esfera penal”<sup>20</sup>

Aliado a este fato supramencionado, temos que a nova lei da Concorrência agravou a penalidade para os crimes de cartel na esfera penal, conforme exposto anteriormente. Desta forma, a celebração de TCC por pessoas

---

<sup>20</sup> MENDES, Francisco S. Marco Legal da Política Brasileira de Combate a Cartéis: Possibilidades de Aprimoramento. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, setembro/2014 (Texto para Discussão no 153). Disponível em: <[www.senado.leg.br/estudos](http://www.senado.leg.br/estudos)>. Acesso em 10 out 2016.

físicas em conjunto com a sua colaboração, confissão e, principalmente, a não obtenção de benefícios na esfera penal podem causar graves prejuízos à pessoa física compromissária do TCC, levando ao cumprimento de penas restritivas à liberdade. Desta maneira, estas possíveis consequência penais podem aumentar o desincentivo que os investigados possuem para celebrar o acordo com o CADE, tornando o acordo desinteressante para os administrados a não conceder benefícios em um nível equivalente às suas exigências de colaboração e renúncia ao princípio *nemo tenetur se detegere*.

Neste sentido, cabe analisar se estes requisitos de celebração do TCC ocasionam o real descumprimento do princípio *nemo tenetur se detegere* e dos demais princípios constitucionais ao não concederem quaisquer imunidades penais às pessoas físicas que celebraram o acordo com o CADE.

#### **IV.4 Os requisitos do TCC em face dos princípios fundamentais**

Conforme exposto, a exigência da colaboração do acusado com a produção de provas e confissão da participação na conduta significa a obrigatoriedade da renúncia e supressão do direitos dos indivíduos de não auto incriminação, como do direito ao silêncio, direito à não declarar-se culpado e de não ser obrigado a depor contra si mesmo. Em troca desta renúncia, o compromissário obtém benefícios na esfera administrativa, em sua investigação junto ao CADE, mas o mesmo não é concedido na esfera penal.

Ao contrário do que ocorre na celebração de Acordos de Leniência, os signatários de TCC não obtém a contraprestação necessária do Estado em troca de sua renúncia ao seu direito de não auto incriminação. Ou seja, o Estado obriga o indivíduo a renunciar ao seu direito para estar apto a celebrar tal acordo, mas não o concede a proteção necessária para que o indivíduo não seja prejudicado por esta renúncia, o que causa um evidente desrespeito aos direitos do indivíduo e vai de encontro com a ideia de uma colaboração processual que conceda benefícios equivalentes à colaboração prestada.

Há argumentos no sentido de que devido ao fato de o TCC representar uma opção da parte, este não lesaria nenhum direito do indivíduo, pois este estaria optando por esta alternativa, ciente de suas obrigações. Entretanto, apenas pelo fato de o TCC representar apenas uma opção da parte com a ciência de seus termos não é correto afirmar que o princípio não encontra-se inobservado e tão pouco são corretas as hipóteses em que o acusado seja submetido à situações que ofendam seus direitos constitucionalmente previstos.

A obrigatoriedade de um requisito que implique na inobservância aos princípios constitucionais, sem que seja concedida ao compromissário uma contraprestação e proteção equivalentes já deveria ser considerada por si só um afronta aos direitos do indivíduo mesmo que presente a prévia ciência deste indivíduo sobre os elementos do acordo.

No contexto da celebração de TCC, o compromissário encontra-se sem alternativa e sem uma opção que o satisfaça de modo que ou ele renuncia ao seu direito de não auto incriminação, sem obtenção de benefícios criminais, ou ele opta por não renunciar ao seu direito e assim poder ter contra si persecuções tanto penais quanto administrativas em andamento. Deste modo, o compromissário encontra-se diante de um dilema, como exposto por Pierpaolo Bottini:

“Com isso, fica o possível compromissário em um dilema jurídico de difícil solução. De um lado lhe é oferecida a oportunidade de cessar a prática de cartel em troca do arquivamento do processo administrativo. De outro, impõe-se a confissão da participação no crime sem a garantia da extinção da ação penal. Ou seja, o signatário do termo fica protegido das sanções administrativas, mas é muito provável que seja processado criminalmente e que tenha contra si suas próprias declarações prestadas ao Cade, onde reconheceu o comportamento delitivo.

Ainda que o signatário do compromisso seja uma pessoa jurídica — contra a qual não caberá ação penal — a confissão cria o risco de um processo criminal para as pessoas físicas que a integram, com elementos fortes para a acusação, uma vez que a própria instituição reconheceu a prática do delito em seu seio. Em suma, a assinatura do termo de compromisso equivale a uma nota de culpa confessa, que será usada para instruir uma ação penal contra o próprio signatário ou seus integrantes.”<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> BOTTINI, Pierpaolo. Acordo de leniência para apurar cartel merece reflexão. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-set-10/direito-defesa-acordo-leniencia-apurar-cartel-mercede-reflexao>. Acesso em 20 out 2016.

Evidente, que um dos objetivos da nova política de TCC é criar um acordo atrativo ao investigado mas que não configure uma opção mais atraente para o agente do que o Acordo de Leniência, de forma a não reduzir os incentivos para a celebração de Acordo de Leniência e que os agentes enxerguem este acordo como primeira opção, promovendo uma verdadeira corrida pela delação, conforme exposto por Victor Rufino:

“Operou-se, normativamente, o acoplamento entre o TCC firmado em investigações em carteis e o Acordo de Leniência, de forma a evitar que a possibilidade de adoção da via negociada TCC pudesse, sem a necessidade de confissão, ser considerada mais atraente que o Acordo de Leniência, que legalmente a demanda (RUFINO e MENDES, 2015a, p. 426). (...) Ao mesmo tempo, não oferece a mesma cobertura que um acordo de leniência, que, além de garantir imunidade na multa esperada, proporciona imunidade criminal. O TCC não inclui este benefício, mesmo impondo a confissão. O acordo de leniência, nesse cenário, permanece mais atrativo (RUFINO e MENDES, 2015b).”<sup>22</sup>

Entretanto, esta ausência de imunidade penal para os compromissários do TCC pode vir a gerar inúmeros prejuízos na esfera penal. No contexto em que o compromissário renuncia ao seu direito *nemo tenetur se detegere* de modo a celebrar acordo com o CADE, a autarquia, em contraprestação, deveria conceder as proteções necessárias para que ele não seja prejudicado posteriormente pela renúncia a este seu direito. No entanto, ao celebrar TCC com o CADE, o compromissário encontra-se em uma situação na qual pode ver deflagrada contra si uma persecução penal baseada em toda as provas produzidas pelo próprio acusado no âmbito do TCC.

Há uma evidente incongruência entre o nível de colaboração exigido do compromissário em relação aos benefícios concedidos pelo CADE ao compromissário, de forma que quando considerados todos os aspectos, administrativos, penais e civis, o compromissário pode ser mais prejudicado do que beneficiado com a celebração de TCC. Esta correspondência entre cooperação e benefícios, ausente no TCC, deveria ser requisito mínimo de qualquer acordo

---

<sup>22</sup> RUFINO, Victor. Os fundamentos da delação: Análise do programa de leniência do CADE à luz da teoria dos jogos.

celebrado entre o Estado e seus governados, conforme manifestado por Maria Elizabeth Queijo:

“Na prática, arma-se verdadeira cilada: o acusado será induzido a colaborar, renunciando ao direito de não se autoincriminar, com o risco de não haver aplicação de nenhum benefício.

Como bem ressalta Alessandro Bernasconi, na doutrina italiana, há necessidade de alcançar uma cultura de legalidade dos benefícios, entendida como certeza de correspondência entre o comportamento cooperativo e a obtenção de determinada vantagem prefixada.”<sup>23</sup>

Ademais, além de exigir do compromissário a renúncia ao princípio *nemo tenetur se detegere*, não sendo este observado nas negociações de TCC, em complementação, a política de TCC do CADE criou um cenário no qual a inobservância deste princípio em conjunto com a efetiva celebração do acordo pelo CADE pode resultar em descumprimento de direitos fundamentais do compromissário em outras esferas de investigação, principalmente na penal.

No contexto no qual o cartel é tipificado como crime na esfera penal e diante da não concessão de imunidades penais, a celebração de TCC pode gerar graves danos à pessoa física compromissária do acordo. Esta obrigatoriedade de confissão e colaboração com a instrução processual, sem a concessão de imunidade penal causa o descumprimento de outros direitos do acusado, como o direito ao contraditório, ampla defesa e presunção de inocência. Ou seja, ao encontrar-se em uma persecução penal que está utilizando das provas produzidas por ele próprio como base, o acusado vislumbra-se em uma situação na qual os seus direitos ao contraditório, ampla defesa e presunção de inocência encontram-se consideravelmente limitados, visto que não há muita defesa para uma prova produzida pelo próprio acusado com o seu consentimento.

Importante ressaltar que este consentimento de produção de provas e confissão se deu na esfera administrativa, não tendo o compromissário consentido com a utilização destas provas em âmbito penal, possuindo novamente o seu direito *nemo tenetur se detegere* ferido. Diante disto, o Ministério Público não deveria ser

---

<sup>23</sup> QUEIJO, Maria Elizabeth. O direito de não produzir provas contra si mesmo: o princípio *nemo tenetur se detegere* e suas decorrências no processo penal. São Paulo: Saraiva, 2012.

permitido a utilizar as provas produzidas pelo próprio acusado na esfera administrativa para a sua persecução penal.

Assim, evidente o fato que cumpridos os requisitos de celebração de TCC torna-se praticamente impossível o exercício da defesa na esfera penal, visto que o próprio acusado já confessou a participação da conduta e já apresentou provas que comprovem a sua infração e que o incriminam, tornando qualquer tentativa de defesa na esfera penal obsoleta. Conforme observado por Pierpaolo Bottini<sup>24</sup> a celebração de TCC pode equivaler a uma nota de culpa confessa, que será utilizada como prova em uma investigação penal contra os próprios compromissários do acordo.

Isto posto, não se pode admitir que visando a obtenção da verdade e provas da infração a autoridade seja permitida a desrespeitar direitos fundamentais de seus investigados. A instrução processual em busca de elementos da infração deve ser realizada de forma legal e em pleno cumprimento de todos os direitos do investigado, principalmente de seus direitos fundamentais.

Deste modo, há elementos para concluir que os requisitos exigidos para a celebração de TCC lesam direitos constitucionalmente previstos aos indivíduos, quais sejam, o princípio *nemo tenetur se detegere*, abrangendo o direito ao silêncio, a não autoincriminação, não declarar-se culpado e nem depor contra si mesmo, nos âmbitos administrativo e penal. Além de ocasionar o descumprimento dos direitos do acusado ao contraditório, ampla defesa e presunção de inocência na ocasião da posterior persecução penal. Conforme defendido por José Luis Lima e Rodrigo Dall'Acqua:

“A inovação trazida pelo Cade alterou substancialmente o objetivo da lei (possibilitar acordos de cessação de prática) e atentou contra o princípio constitucional da não autoincriminação. A validade dessa garantia não se restringe ao âmbito criminal, mas se aplica em outros juízos e certamente também em procedimentos administrativos. O cidadão não pode ser compelido a produzir prova contra si mesmo, confessando ou colaborando com a investigação. A resolução do Cade criou uma obrigação não contida

---

<sup>24</sup> BOTTINI, Pierpaolo. Acordo de leniência para apurar cartel merece reflexão. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-set-10/direito-defesa-acordo-leniencia-apurar-cartel-mercede-reflexao>. Acesso em 20 out 2016.

na lei e que ainda por cima atenta contra o direito ao silêncio, sendo difícil não vislumbrar sua inconstitucionalidade.

Como efeito imediato da nova resolução do Cade teremos o afastamento de eventuais interessados em celebrar o TCC, já que a admissão de participação na prática da infração concorrencial implicará em verdadeiro esboço de sentença condenatória criminal por formação de cartel, sem qualquer imunidade ou benefício processual. O questionamento da legalidade desta restrição também poderá ocorrer, já que maculados os princípios constitucionais da legalidade e da garantia contra a autoincriminação.”<sup>25</sup>

Mencionado desrespeito aos direitos fundamentais do acusado poderiam ser solucionados com alterações simples no instituto do TCC e que não causariam nenhum dano à administração e ao Direito da Concorrência. A concessão de alguma forma de benefício na esfera criminal às pessoas físicas compromissárias de TCC resultaria em um acordo mais vantajoso para a os administrados e a mitigação do desrespeito aos princípios fundamentais dos indivíduos. Conforme entendimento de Francisco Mendes:

“Embora as recentes celebrações de TCC com investigados em cartéis demonstrem que o compromisso de cessação continua a mostrar-se uma porta de saída atraente para empresas envolvidas em conluíus anticompetitivos é possível se vislumbrar aperfeiçoamento legislativo que confira alguma forma de benefício na seara penal a pessoas físicas que queiram confessar sua participação no ilícito e colaborar com as investigações, mesmo quando já tenha sido celebrado acordo de leniência no processo em questão.

A fim de colmatar tal lacuna na política de acordos do Cade, seria relevante a apresentação de proposição legislativa que alterasse a Lei no 12.529, de 2011, para criar alguma forma de solução negociada que possibilitasse a concessão de benefícios na seara penal para outros investigados que não apenas a primeira empresa que colaborar com o Cade na investigação de determinado cartel”<sup>26</sup>.

Os benefícios concedidos poderiam ser desde a diminuição da penalidade até a concessão da total imunidade da esfera penal. Tal mudança não causaria danos ao instituto, visto que os objetivos da política de combate e repressão aos cartéis do CADE devem ser pautados na proteção à ordem econômica, proteção ao consumidor e à livre concorrência e punição e repressão das infrações

---

<sup>25</sup> LIMA, José Luis Oliveira; DALL'ACQUA, Rodrigo. Confissão em infração concorrencial é inconstitucional. Conjur. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-abr-09/confissao-culpa-infracao-concorrencial-inconstitucional>> Acesso em 10 out 2016.

<sup>26</sup> Mendes, F. S. Marco Legal da Política Brasileira de Combate a Cartéis: Possibilidades de Aprimoramento. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, setembro/2014 (Texto para Discussão no 153). Disponível em: [www.senado.leg.br/estudos](http://www.senado.leg.br/estudos). Acesso em 14.11.2016.

anticoncorrenciais, não devendo enquadrar-se como objetivo central da autoridade antitruste a punição dos infratores na esfera penal, principalmente quando esta ocorre pautada no desrespeito aos princípios fundamentais dos indivíduos.

Entretanto, observa-se que objetivando a maior efetividade de seu combate a conduta em questão, o CADE também optou pelo aumento de sua persecução aos cartéis, que é totalmente legítima, mas utilizando também um instituto que fere direitos constitucionais dos indivíduos e ainda prejudicando penalmente aqueles mesmos indivíduos que estão colaborando com a instrução processual na esfera administrativa.

Neste sentido, o CADE optou pela utilização de um sistema integrado no qual trabalha em conjunto com as autoridades criminais para então aumentar o poder de detecção e repressão de cartéis. Para a concretização deste sistema integrado, o CADE tem cooperado com o Ministério Público e a Polícia Federal para auxiliar e garantir que aqueles que cometerem o crime de cartel e que não tenham celebrado Acordo de Leniência também respondam criminalmente:

“Desde 2003, a persecução criminal de cartel tornou-se prioridade no Brasil e o Cade tem cooperado com o Ministério Público e a Polícia Federal para garantir que dirigentes, administradores e empregados de empresas envolvidas que não assinarem Acordos de Leniência sejam processados por crime de cartel, para o qual a pena de reclusão prevista é de dois a cinco anos e multa (art. 4o, II da Lei no 8.137/1990, Lei de Crimes Contra a Ordem Econômica).”<sup>27</sup>

Logo, além de não conceder benefícios penais ao compromissário do TCC, o CADE ainda trabalha em conjunto com as autoridades penais com o objetivo de garantir a persecução criminal daqueles que tenham cometido o crime de cartel e que não sejam signatários de leniência.

Assim, o CADE por um lado concede benefícios ao compromissário no âmbito administrativo, mas por outro lado, obriga o compromissário a produzir provas contra si mesmo e admitir sua participação na infração, o que, em conjunto

---

<sup>27</sup> Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Guia Programa de Leniência Antitruste do CADE. Disponível em [http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias\\_do\\_Cade/guia\\_programa-de-leniencia-do-cade-final.pdf](http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia_programa-de-leniencia-do-cade-final.pdf). Acesso em 21 out 2016.

com a colaboração do CADE com as autoridades penal, praticamente condena o compromissário a ser processado em âmbito penal com chances praticamente nulas de obter resultado diverso da condenação. Conclui-se, então, que a atuação do CADE pode se manifestar no sentido de contribuir para a condenação penal daqueles que estão contribuindo com a investigação da autarquia.

Uma suposta alteração do instituto do TCC de forma a conceder benefícios penais ao compromissário não causaria nenhum desvio da função do instituto ou diminuição da atuação repressiva do CADE. Esta mudança não geraria a impunidade da infração de cartel, mas sim evitaria que o procedimento de celebração de TCC junto ao CADE inviabilizasse a efetiva garantia de direitos fundamentais do indivíduo e o entregasse à uma condenação na esfera criminal. Conforme exposto por Bottini, Souza e Delloso:

“Portanto, ao mesmo quando estiver na forma travestida de “segundo acordo de leniência” com a exigência de confissão de culpa, o TCC deveria produzir efeitos na seara penal, mesmo que menos abrangentes que na leniência, sob pena não só de desestímulo ao instituto nessas condições, como de violação de princípios constitucionais elementares. Como seria exercida a ampla defesa, com a obrigação de colaboração com a instrução processual? Como assegurar o direito a não autoincriminação e ao silêncio, se o investigado é chamado a confessar a prática de cartel e colaborar com a investigação que lhe incriminará?”<sup>28</sup>

Tendo em vista a majoração causada na penalidade do crime de cartel pela vigência da nova lei da Concorrência devem ser redobrados os cuidados das autoridades antitrustes e penais de forma a garantir o devido processo legal e a completa observância de todos os direitos fundamentais dos acusados, que encontram-se sujeito à graves consequências na esfera penal.

Inaceitável seria o descumprimento de direitos fundamentais visando a satisfação da pretensão punitiva e obtenção de informações e provas da conduta a

---

<sup>28</sup> BOTTINI, Pierpaolo; SOUZA, Ricardo Inglez.; DELLOSSO, Ana Fernanda Ayres.; Nova dinâmica dos acordos de cessação de práticas anticoncorrenciais no Brasil. Revista do Ibrac, São Paulo, v. 23.

qualquer custo, devendo ser evitada a aplicação de arbitrariedades e violações de direitos por parte da autoridade, sendo válido o processo apenas nos casos em que sejam respeitados os princípios e direitos dos indivíduos, respeitando-se os limites da legalidade e devido processo legal.

Além disso, caso viável o compartilhamento de provas obtidas no âmbito da celebração de TCC pelo CADE com as autoridades penais, evidente seria o desrespeito novamente do princípio *nemo tenetur se detegere*, visto que provas produzidas pelo próprio acusado, por imposição da administração pública, seriam compartilhadas, sem a sua autorização, com a esfera penal. Posto isto, o acusado teria o seu direito de não auto incriminação novamente desrespeitado e ainda tornaria praticamente impossível o exercício de seu contraditório e ampla defesa, de modo que não possuiria meios para se defender de provas produzidas por ele mesmo.

Os requisitos para celebração de TCC não deveriam ocasionar danos àqueles que o celebram em qualquer esfera de investigação, devendo ser inaceitável que as provas produzidas pelo próprio acusado sejam utilizadas para sua condenação na esfera penal, estando todo este procedimento maculado pelo desrespeito ao princípio *nemo tenetur se detegere*, à ampla defesa e ao contraditório.

Resta claro que esta possibilidade representa uma negação ao princípio *nemo tenetur se detegere*, visto que o acusado ao celebrar TCC com o CADE, é obrigado a renunciar de seu direito para ser apto à celebrar o acordo, não recebendo uma contraprestação condizente com sua renúncia à este direito, ficando sujeito à sofrer graves consequências na esfera penal. Os ditames do acordo celebrado com o CADE geram uma insegurança jurídica derivada da ausência de concessão de benefícios adequados ao compromissário, que pode resultar em uma posterior atuação do Ministério Público que viola a observância de direitos e garantias fundamentais do compromissário.

Conclui-se, portanto, que fere os princípios do acusado a situação na qual é induzido a colaborar, renunciando ao seu direito de não auto incriminação, sem o

recebimento em troca dos benefícios adequados que o protejam devidamente na esfera penal e que justifiquem a renúncia ao seu direito *nemo tenetur se detegere*.

Deste modo, é necessária a existência de uma correspondência adequada entre a cooperação do administrado e os benefícios concedidos pela autoridade, de forma que o compromissário encontre-se protegido de qualquer situação em que possa ser prejudicado pela celebração do acordo ou seja, que o compromissário seja recompensado de forma justa pela sua opção de renúncia de seu direito a não auto incriminação, de forma que o TCC não se torne um instrumento de auxílio à punição do acusado na esfera criminal.

## **V. EVOLUÇÃO DO INSTITUTO APÓS AS MUDANÇAS**

### **V.1. Da adesão e fortalecimento do instituto do TCC**

Com o advento da Resolução nº 05/13 houve muita discussão sobre a possibilidade de as mudanças trazidas causarem o desincentivo aos administrados na celebração do acordo junto ao CADE e com isto inutilizar o papel do instituto na atuação do CADE na repressão dos cartéis, visto que os requisitos foram consideravelmente agravados, ocasionando em um acordo que poderia ser visto como desinteressante pelos investigados.

Entretanto, passados três anos da entrada em vigor desta resolução, observa-se que as expectativas de enfraquecimento do instituto não se cumpriram. A análise dos dados do CADE demonstra que as modificações no instituto obtiveram inesperado sucesso, ocasionando em um evidente fortalecimento do instituto do TCC no CADE, com uma forte adesão por parte dos investigados e aumento de sua importância na atuação repressiva aos cartéis.

Por meio da análise dos dados do CADE, vislumbra-se um vertiginoso e constante aumento na quantidade de TCCs celebrados pela autarquia nos casos de cartel desde a entrada em vigor da nova resolução. Com o passar dos anos, a manifestação de interesse e a efetiva celebração de TCCs vem aumentando cada vez mais. O TCC tornou-se um instituto de indiscutível sucesso e elemento central na atuação repressiva aos cartéis, deixando de ser um instituto pouco utilizado pela autarquia e pelos investigados e passando a ser fundamental para a atuação da autarquia. Ademais, observa-se também que o TCC passou a ser uma opção cada vez mais vislumbrada pelos investigados, de forma que estão optando pelo acordo já nas fases iniciais da investigação.

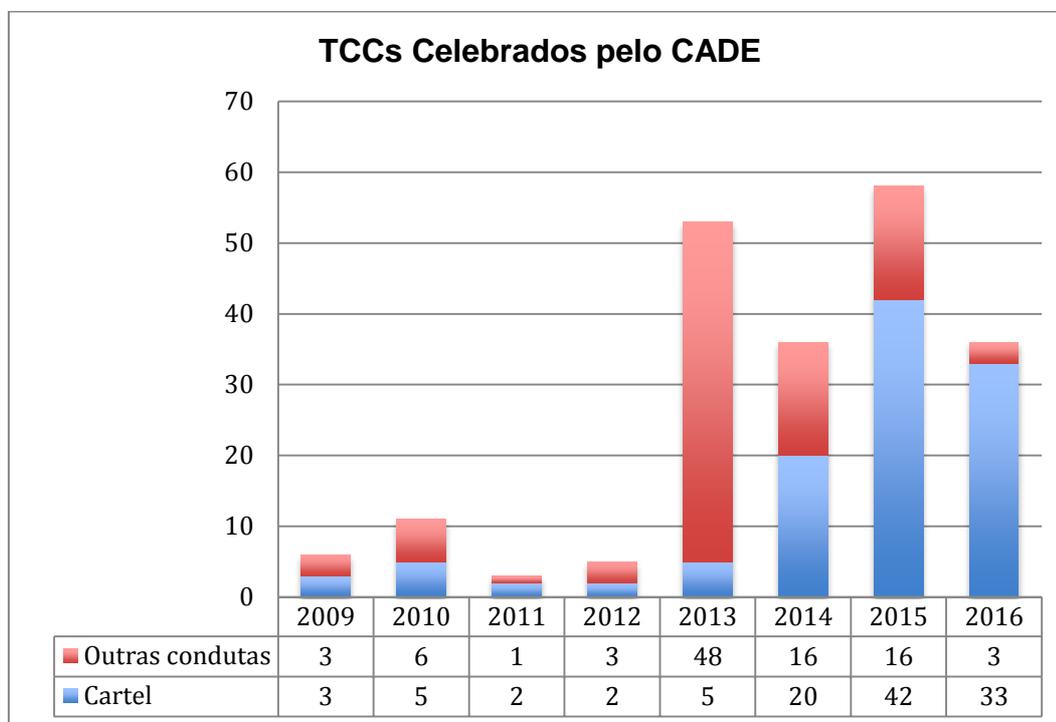
Conforme pode ser observado no gráfico<sup>29</sup> abaixo, a partir de 2014<sup>30</sup> houve um aumento considerável na quantidade de TCCs celebrados pelo CADE,

---

<sup>29</sup> Atualizado até 09.11.2016

<sup>30</sup> Importante esclarecer que em 2013, após a entrada em vigor da nova resolução, apenas quatro TCCs em casos de cartel foram celebrados pelo CADE, dos quais em apenas um não se foi exigida a

principalmente em casos de cartel. Já em 2014, dos 36 TCCs celebrados pelo CADE, 20 referiam-se à investigações de cartel.



Fonte: [www.cade.gov.br](http://www.cade.gov.br)

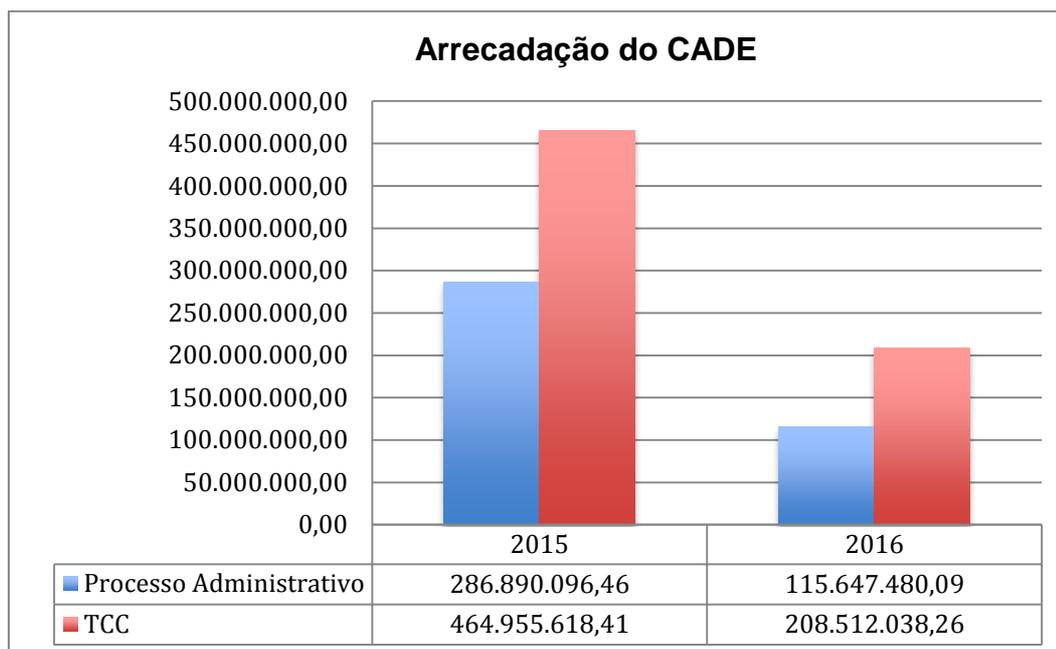
O gráfico acima demonstra que após a entrada em vigor da resolução a celebração de TCC pelo CADE aumentou vertiginosamente, sendo que apenas no primeiro ano de vigor da Resolução nº 05/2013 já foram celebrados mais TCCs do que o somatório dos anos antecedentes. A tendência observada é o aumento de TCCs celebrados pelo CADE a cada ano que se passa.

Além do aumento do número de TCCs celebrado pelo CADE, houve um grande aumento na quantia de contribuição pecuniária arrecadada pela autarquia. Apenas no ano de 2015, foram arrecadados mais de R\$ 464 milhões apenas com contribuições pecuniária de TCC. Interessante notar que a arrecadação do CADE em celebrações de acordo já ultrapassou consideravelmente a arrecadação através de multas aplicadas em Processos Administrativos julgados<sup>31</sup>.

---

confissão na participação da conduta, já que a negociação teria se iniciado anteriormente a vigência da Resolução.

<sup>31</sup> Atualizado até 09.11.2016

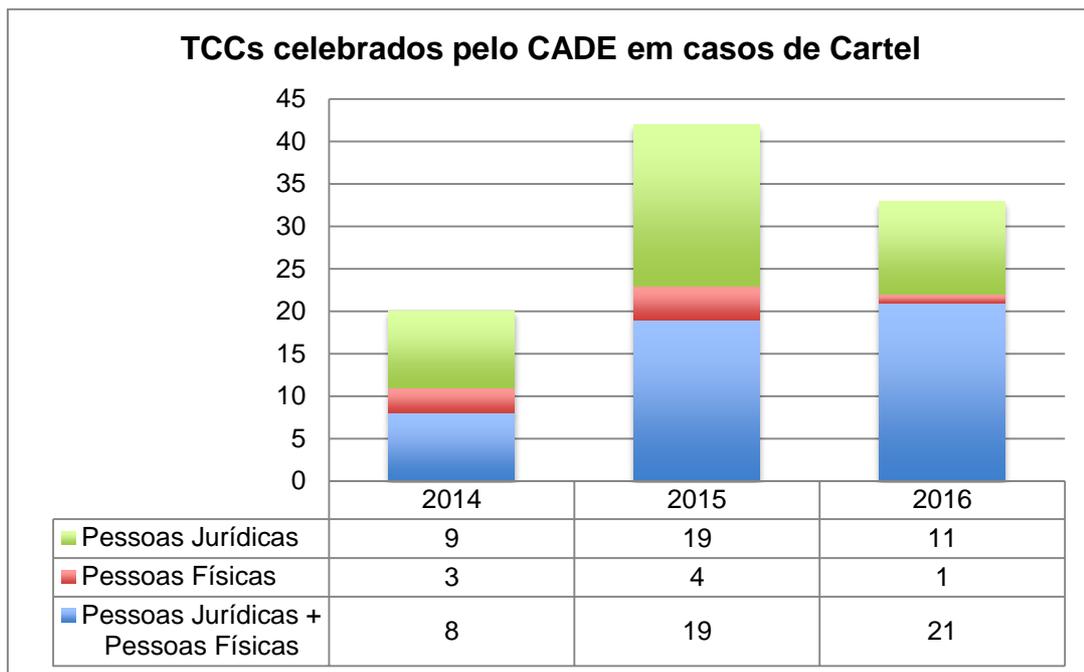


Fonte: [www.cade.gov.br](http://www.cade.gov.br)

Outro dado interessante de se notar é que a grande maioria dos acordos celebrados com o CADE são com pessoas jurídicas. Portanto, apesar de o número de TCCs celebrados pelo CADE ter aumentado, fazendo uma análise dos acordos celebrados, observa-se que poucos são os acordos celebrados apenas por pessoas físicas. Os acordos geralmente celebrados pelo CADE são com apenas pessoas jurídicas ou pessoas jurídicas em conjunto com pessoas físicas, como demonstrado no gráfico<sup>32</sup> abaixo<sup>33</sup>.

<sup>32</sup> Atualizado até 09.11.2016

<sup>33</sup> Note-se que não foram consideradas as posteriores adesões por pessoas físicas realizadas após a homologação do TCC pelo Tribunal do CADE.



Fonte: [www.cade.gov.br](http://www.cade.gov.br)

Este fato pode ser interpretado como a representação das desvantagens que a pessoa física possui em celebrar TCC com o CADE, visto que encontra-se em um dilema entre a oportunidade de celebrar o acordo com o CADE com conseqüente arquivamento do processo administrativo e entre a declaração de uma confissão na participação de um crime sem o recebimento de imunidade penal, aumentando suas probabilidades de ser processado penalmente. Desta forma, inegável que poucos são os incentivos para a celebração de TCC por pessoa física.

Mais comuns são os casos nos quais os TCCs são celebrados pela pessoa jurídica em conjunto com as pessoas físicas, o que é totalmente lógico, dado que caso a pessoa jurídica opte por celebrar TCC confessando sua participação e as pessoas físicas não o celebrem, elas estaria apenas aumentando suas chances de condenação tanto na esfera administrativa quanto na penal em uma situação que a empresa na qual trabalham já confessou a participação na conduta.

Deste modo, observa-se que as pessoas físicas de fato não encontram muitos incentivos para optar pela celebração de TCC no CADE, optando por este meio apenas quando a pessoa jurídica na qual trabalham já optaram por confessar a sua participação na conduta de qualquer forma, encontrando-se assim, as pessoas

físicas, sem muita alternativa. Isto vislumbra-se inclusive na possibilidade das pessoas físicas aderirem aos TCCs celebrados pelas pessoas jurídicas vinculadas à elas após a homologação do TCC. Talvez o maior incentivo para celebração de TCC pelas pessoas físicas é a pessoa jurídica optar pela celebração do TCC, visto que as pessoas físicas não encontram incentivos suficientes para celebração de TCC no cenário atual com a obrigatoriedade da confissão da conduta sem o recebimento da imunidade penal como contraprestação.

O aumento dos TCCs celebrados pelo CADE demonstra o sucesso da nova política de acordos implementada pela autarquia. As mudanças, apesar de trazerem maior rigor na celebração do acordo, trouxeram consigo também uma regulamentação mais clara, com maior previsibilidade ao administrado e gerando um ambiente de maior confiança, gerando um cenário de maior interesse para as empresas em um ambiente no qual as regras do acordo e sua regulamentação tornaram-se bastante clara para os administrados.

Deste modo, percebe-se, que apesar dos pontos controversos da Resolução nº 05/2013, esta conseguiu tirar o TCC de uma posição periférica da atuação do CADE para uma posição central na política de repressão aos cartéis da autarquia. Colocar a competência para negociação de TCC majoritariamente com a SG, criar regras claras na negociação do acordo e criar maiores benefícios para os primeiros a manifestarem seus interesses em celebrar o acordo foram inovações que trouxeram interesse e confiança no instituto.

Portanto, o instituto do TCC deixou de ser uma opção distante ao investigado e tornou-se um instituto de sucesso e consolidado, visto como uma das principais alternativas para os investigados de forma que, atualmente, ocorre uma verdadeira corrida entre os investigados de um processo administrativo para manifestar sua vontade de celebrar TCC, com o objetivo de obtenção dos maiores benefícios.

Importante ressaltar que este aumento de interesse em celebração de TCC também trouxe inúmeras vantagens ao CADE, de forma que geraram redução dos custos administrativos, evitaram a judicialização de decisões e trouxeram o

aumento significativa da arrecadação da autarquia, além de claro, obter mais informações e provas das condutas investigadas.

Ainda neste sentido, o CADE continua empreendendo esforços para aumentar a transparência do processo de negociação, como demonstra a recente publicação do Guia do CADE de TCC em casos de cartel, visto que quanto maior a previsibilidade de todo o processo, maior será a adesão ao instituto pelos investigados.

## **V. 2 Principais TCCS firmados pelo CADE**

### **V.2.1. Camargo Correa**

Em 19 de agosto de 2015, o CADE celebrou TCC com a empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S/A e dois ex-funcionários referente à uma investigação inserida no âmbito da “Operação Lava Jato”, que investiga cartel no mercado de obras civis e de montagem industrial no setor de óleo e gás *onshore* no Brasil, em licitações da Petróleo Brasileiro S/A – Petrobras<sup>34</sup>. O TCC foi homologado quando a investigação ainda estava em fase de inquérito administrativo, sendo a Camargo Correa a primeira empresa a manifestar seu interesse em negociação do TCC.

A Camargo Correa e seus ex-funcionários admitiram a participação no cartel e trouxeram novas informações e provas ao CADE. A autarquia considerou de grande valia as informações prestadas pelos compromissários, visto que a empresa era uma das principais participantes do cartel. Desta forma, os compromissários apresentaram uma quantia considerável de novas informações e documentos, trouxeram ao conhecimento da SG a participação de pessoas físicas e jurídicas não informadas no Acordo de Leniência, esclareceram como se dava a atuação do cartel e acrescentaram muitos detalhes até então desconhecidos pela SG. Além disso, os compromissários trouxeram ao conhecimento da SG um novo cartel em licitação da Eletrobrás Termonuclear S.A. no mercado de obras de montagem eletromecânica na

---

<sup>34</sup> Processo Administrativo nº 08700.002086/2015-14

Usina Angra 03, o que originou a celebração de um Acordo de Leniência relativo à esta conduta.

Com isto, o CADE considerou de grande importância a contribuição apresentada pelos compromissários e aplicou à Camargo Correa uma contribuição pecuniária no valor de R\$ 101.653.040,08, valor atingido após uma redução percentual total de 60% da multa esperada (desconto de 1/3 devido a leniência e, subsequentemente, desconto de 40% referente a colaboração apresentada no TCC).

A multa esperada foi calculada na alíquota máxima da Lei nº 12.529/11, ou seja, 20% do faturamento bruto da empresa no ramo de atividade no ano anterior à instauração da investigação. Em relação às pessoas físicas compromissárias, cada uma obrigou-se a pagar contribuição pecuniária no valor de R\$ 1.176.539,82. Deste modo, a contribuição pecuniária total neste caso atingiu o valor de R\$ 104.006.119,70, maior valor de contribuição pecuniária aplicada pelo CADE até o momento.

Ressalte-se que as pessoas físicas compromissárias deste TCC também celebraram Termo de Colaboração com o Departamento da Polícia Federal, em que reconheceram os crimes de cartel.

Por fim, destaca-se trecho do Despacho da Presidência de homologação do referido TCC, no qual o Presidente do CADE manifestou a importância da celebração de TCC para a autarquia e para o decorrer da investigação, além de ressaltar a cooperação entre os órgãos governamentais para a investigação do crime de cartel nas diversas esferas.

“Não é demais ressaltar que tratamos aqui de uma das mais vultuosas investigações já levadas a cabo não só pelo Cade, como por diversos outros agentes governamentais, em que a colaboração das empresas envolvidas no conluio tem se mostrado extremamente importante e capaz de trazer à luz fatos absolutamente imprescindíveis para a correta compreensão do ilícito. Como dito, neste caso em particular, as informações trazidas pelos Proponentes permitirão elevar a investigação a um outro patamar, de maior precisão e detalhamento – o conteúdo do Termo e, especialmente, do histórico da conduta sinalizam e ressaltam a importância da colaboração com a Administração.

Ademais, por força da cooperação entre os diversos órgãos governamentais – Cade, Ministério Público Federal e Departamento da Polícia Federal, especialmente – aquilo quanto investigado no Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência em muito auxilia as investigações em outras esferas, fornecendo subsídios para a análise das condutas enquanto ilícitos civis e criminais.”<sup>35</sup>

### **V.2.2. Schaffler Brasil.**

Em termos de valor de contribuição pecuniária, o segundo mais importante TCC celebrado pelo CADE até o momento tratou-se do celebrado pela Schaeffler Brasil Ltda. e INA-Holding Schaeffler GmbH & Co. KG em 20 de julho de 2015. O TCC foi celebrado no âmbito do processo administrativo que investiga cartel no mercado nacional de rolamentos<sup>36</sup>.

A SG considerou que as informações trazidas pelas compromissárias foram de grande utilidade para a investigação na medida que descreveram os contatos com propósitos anticompetitivos e os envolvidos nestes contatos, além de a proposta ter sido apresentada em momento oportuno para a instrução do processo administrativo que ainda encontrava-se em fase de apresentação de defesa.

Desta forma, a SG concedeu às compromissárias o desconto de 40% da multa esperada, pois foram as segundas a proporem a celebração de TCC. Para o cálculo da multa esperada, a SG aplicou uma alíquota de 15% do faturamento das compromissárias. Além disso, para o cálculo da contribuição pecuniária a SG ainda considerou como agravante a duração da conduta, somando à multa um adicional de 1% para cada ano de participação na conduta. Com isto, a contribuição pecuniária foi estabelecida no valor de R\$ 60.651.224,48.

### **V.2.2. Cartel de resinas**

Outro caso de TCC que vale ser mencionado são os TCCs celebrados na investigação do CADE em cartel no mercado nacional de produção e distribuição de

---

<sup>35</sup> Despacho Presidência nº 226/2016. Requerimento nº 08700.007402/2015-44

<sup>36</sup> Processo Administrativo nº 08012.005324/2012-59

resinas<sup>37</sup>, visto que é uma boa forma de observar como os investigados estão de fato aderindo ao instituto do TCC já nas fases iniciais da investigação conduzida pela autarquia.

Esta investigação iniciou-se no CADE em 2014, quando foram cumpridos mandados de busca e apreensão nos escritórios das empresas investigadas e deu-se início ao Inquérito Administrativo. Na sessão de julgamento do dia 10 de dezembro de 2014, foram homologados três TCCs no âmbito desta investigação.

O primeiro TCC celebrado neste caso foi o das empresas Ashland Polímeros do Brasil S.A. e Ashland, Inc., primeiras empresas a proporem a celebração de TCC no caso. Interessante notar que, como ressaltado no Despacho da Presidência do CADE, este foi o primeiro caso na história do órgão de negociação de TCC em casos de cartel antes da instauração do Processo Administrativo. Como a investigação ainda encontrava-se em fase de Inquérito Administrativo, a SG apontou que as contribuições das compromissárias eram de grande utilidade por trazerem importantes elementos sobre o funcionamento do cartel e seus participantes. Deste modo foi estabelecida uma contribuição pecuniária no valor de R\$ 11.389.185,30, com o valor da redução confidencial.

A segunda empresa a propor e celebrar TCC no referido caso foi a CCP Composites e Resinas do Brasil Ltda, em conjunto com dois de seus funcionários, com contribuição pecuniária fixada em R\$ 10.570.496,00. A Novapol Plásticos Ltda, foi a terceira a propor e celebrar o TCC, obrigando-se a pagar a contribuição pecuniária no valor de R\$ 13.739.581,75. Os descontos fixados na contribuição pecuniária de ambos TCCs foram mantidos como confidencial, entretanto, a SG considerou ambas contribuições de grande valia devido a fase em que encontrava-se a investigação e os níveis das informações prestadas.

Em 20 de maio de 2015, mais uma empresa celebrou TCC no caso, ainda em fase de Inquérito Administrativo. A quarta empresa foi a Elekeiroz S.A. em conjunto com três pessoas físicas. Apesar de ter sido a quarta empresa a propor a

---

<sup>37</sup> Processo Administrativo nº 08700.003718/2015-67

celebração de TCC, a SG considerou que a empresa colaborou de maneira significativa com a instrução da investigação, concedendo assim um desconto de 25%, fixando a contribuição pecuniária em R\$ 9.315.798,10.

Por fim, em 02 de setembro de 2015 foi homologado o quinto e, até o momento, último TCC celebrado no caso, também em fase de Inquérito Administrativo. A empresa Águia Química Ltda. em conjunto com 6 pessoas físicas foram os quintos a proporem a celebração de TCC e desta forma receberam uma redução de 20% na contribuição pecuniária, que foi fixada no valor de R\$ 4.712.798,30.

Portanto, neste caso 5 TCCs já forma celebrados ainda na fase de Inquérito Administrativo demonstrando a recente tendência de os investigados procurarem cada vez mais rapidamente a resolução da investigação por meio do acordo com o CADE e demonstrando também o sucesso da política do CADE.

## V. CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou abordar o instituto do Termo de Compromisso de Cessação do CADE, perpassando por todo o histórico deste, desde sua primeira manifestação na legislação brasileira até os mais recente avanços obtidos com a regulamentação do acordo.

Como visto, o TCC é um acordo celebrado pelo CADE e o participante de uma conduta anticoncorrencial que não encontra-se apto para celebração de Acordo de Leniência. Deste modo, o objetivo da política do TCC é posicionar o acordo como segunda opção para os administrados, em termos de benefícios auferidos. Com este intuito em 2013 entrou em vigência a Resolução nº 05/2013, que trouxe inovações ao instituto amparadas nas melhores experiência internacionais, de forma a fortalecer o instituto para transformá-lo em um dos pilares da atuação do CADE na repressão aos cartéis.

Neste contexto, a referida resolução tratou de conferir maior previsibilidade ao procedimento de negociação do acordo para assim criar um ambiente de maior confiança e atrativo para o interessado em celebrar o acordo. Entretanto, a principal inovação trazida pela resolução foi a inserção de dois requisitos obrigatórios aos TCCs celebrados em investigações de cartéis, quais sejam, (i) reconhecimento da participação na conduta; e (ii) colaboração do compromissário com a instrução processual.

Diante destas inovações muito questionou-se se a resolução traria a inutilização do TCC no CADE de forma que o acordo se tornaria deveras rigoroso para o compromissário, o que inibiria a celebração do acordo por parte dos investigados. Deste modo, o que se esperava é que os requisitos de reconhecimento da participação da conduta com obrigação de colaboração representassem um enorme obstáculo à assinatura do acordo, diante das possíveis consequências que o cumprimento destes requisitos poderiam trazer para o compromissário na esfera penal.

Isto posto, foi feita uma análise destes dois requisitos do TCC em face dos princípios constitucionais do indivíduo, pois o reconhecimento de participação e colaboração do compromissário pode vir a causar inúmeros prejuízos para o compromissário na esfera penal, visto que a conduta de cartel também é tipificada como crime penal, com pena de reclusão de 2 a 5 anos e multa.

Com isto, vislumbra-se uma situação na qual o compromissário, ao reconhecer sua participação e ainda colaborar com o CADE, com informações sobre a conduta e apresentando provas à autarquia, pode ter esta sua confissão e suas provas utilizadas pela esfera penal para uma persecução e posterior condenação, devido ao fato de que o TCC não confere qualquer imunidade penal ao compromissário.

Assim sendo, o interessado a celebrar TCC no CADE não o pode fazer sem sujeitar-se a severas consequências na esfera penal, na qual pode ser condenado com a utilização de provas produzidas por ele próprio. Situação esta que torna-se perfeitamente possível diante da estreita relação entre o CADE, Ministério Público e Polícia Federal, que baseia-se na permutação de informações e provas de cartéis entre os órgãos de forma a colaborarem mutualmente com as investigações e condenações realizadas na esfera de competência de cada órgão.

Diante desta possibilidade que encontra-se a discussão que o presente trabalho pretendeu abordar. Neste contexto, no qual o compromissário é obrigado a admitir sua participação e ainda colaborar com o CADE, produzindo provas contra si mesmo para celebrar um acordo que não o protege de possíveis consequências na esfera penal, difícil vislumbrar a observância de direitos constitucionais do indivíduo, principalmente, no que diz respeito ao *nemo tenetur se detegere*, ampla defesa e contraditório.

O cenário de celebração de TCC em conjunto com as posteriores consequências penais representam uma negação ao princípio *nemo tenetur se detegere*, tendo em vista que o acordo representa uma renúncia mandatória do compromissário ao princípio, não recebendo em contraprestação a devida proteção necessária para o proteger das possíveis consequências da renúncia a um princípio

constitucional. Ficando, assim, o compromissário sujeito a sofrer uma persecução penal baseada nas provas produzidas por ele próprio, o que praticamente garante a condenação do compromissário penalmente, diante de um contexto que não há defesa possível em face destas provas produzidas no âmbito do TCC. Assim, vislumbra-se também um descumprimento dos princípios da ampla defesa, contraditório e presunção de inocência do compromissário na esfera penal, visto que, não há forma efetiva de defesa para uma prova produzida pelo próprio acusado.

Conclui-se, portanto, que fere os princípios constitucionais do acusado a situação nas quais ele é induzido a colaborar e renunciar ao seu direito *nemo tenetur se detegere* sem o recebimento da devida proteção na esfera penal. Desta forma, seria necessária a concessão de benefícios na esfera penal para os compromissários de TCC, de modo que o este não possa ser prejudicado pela sua opção de cooperar com a administração pública. Evitando que princípios constitucionais do indivíduo fossem desrespeitados e que o TCC represente uma “nota de culpa confessa” que pode ser utilizada na sua condenação penal, tornando um instrumento de auxílio a condenação.

Entretanto, importante destacar que a análise dos dados do CADE demonstrou que, apesar do estabelecimento de maior rigor na celebração do acordo, o número de TCCs celebrados pela autarquia aumentou vertiginosamente. Todavia, este número não foi acompanhado do aumento de TCCs celebrados apenas por pessoas físicas, podendo ser considerado um indício da necessidade de alteração do instituto, de forma a conferir imunidade penal a estes compromissários e caracterizando-o como um acordo mais atraente.

## VI. BIBLIOGRAFIA

ARANOVICH, Tatiana de Campos. Cartéis e Incentivos para o TCC. *Economic Analysis of Law Review*, Brasília, V. 2, no 1, p. 115-140, Jan-Jun, 2011;

BOTTINI, Pierpaolo; SOUZA, Ricardo Inglez.; DELLOSSO, Ana Fernanda Ayres.; Nova dinâmica dos acordos de cessação de práticas anticoncorrenciais no Brasil. *Revista do Ibrac*, São Paulo, v. 23;

BOTTINI, Pierpaolo. Acordo de leniência para apurar cartel merece reflexão. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2013-set-10/direito-defesa-acordo-licencia-apurar-cartel-mercede-reflexao> > Acesso em 20 out 2016;

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA. Guia de Termos de Compromisso de Cessação para casos de cartel. 2016. Disponível em: <[http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias\\_do\\_Cade/guia-tcc-versao-final.pdf](http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-tcc-versao-final.pdf)> Acesso em 20 out 2016;

\_\_\_\_\_. Guia do Programa de Leniência Antitruste do Cade. 2016. Disponível em: < [http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias\\_do\\_Cade/guia\\_programa-de-licencia-do-cade-final.pdf](http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia_programa-de-licencia-do-cade-final.pdf).> Acesso em 21 out 2016;

\_\_\_\_\_. Memorando de entendimento n. 1/2016. 2016. Disponível em: < [http://www.cade.gov.br/assuntos/programa-de-licencia/memorando-de-entendimentos-sq-e-mpfsp\\_tcc-e-acordos-de-colaboracao\\_15-03-2016.pdf](http://www.cade.gov.br/assuntos/programa-de-licencia/memorando-de-entendimentos-sq-e-mpfsp_tcc-e-acordos-de-colaboracao_15-03-2016.pdf)> Acesso em 28 out 2016;

\_\_\_\_\_. CADE em números. Disponível em: < <http://cadenumeros.cade.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=Painel%2FCADE%20em%20N%C3%BAmeros.qvw&host=QVS%40srv004q6774&anonymous=true> > Acesso em 29 out 2016;

\_\_\_\_\_. CADE e MPF/SP assinam memorando de entendimentos para fortalecer atuação no combate a cartéis. Disponível em < <http://www.cade.gov.br/noticias/cade-e-mpf-sp-assinam-memorando-de-entendimentos-para-fortalecer-atuacao-no-combate-a-carteis>> Acesso em 01 nov 2016;

\_\_\_\_\_. CADE celebra acordo com construtora Camargo Corrêa na investigação de cartel em licitações da Petrobras. Disponível em < <http://www.cade.gov.br/noticias/cade-celebra-acordo-com-construtora-camargo-correa-na-investigacao-de-cartel-em-licitacoes-da-petrobras> > Acesso em 01 nov 2016;

\_\_\_\_\_. Cade celebra dois acordos em investigação de cartel no mercado nacional de rolamentos. Disponível em < <http://www.cade.gov.br/noticias/cade-celebra-dois-acordos-em-investigacao-de-cartel-no-mercado-nacional-de-rolamentos>> Acesso em 01 nov 2016;

EU, European Commission, Cartel Settlements. Disponível em [http://ec.europa.eu/competition/cartels/legislation/cartels\\_settlements/settlements\\_en.html](http://ec.europa.eu/competition/cartels/legislation/cartels_settlements/settlements_en.html). Acesso em: 12 nov 2016;

FERNANDES, Paula Kovalski. A colaboração processual nos casos de cartel em face do princípio nemo tenetur se detegere. Revista de Defesa da Concorrência, 2014. v. II. n. 1.;

FERRARI, Eduardo Reale. Termos de Compromisso de Cessação (TCC) e seus reflexos no crime de cartel;

International Competition Network (“ICN”). Cartel Working Group. Subgroup 1 – General Legal Framework. Cartel Settlements. Kyoto: ICN. Disponível em: < <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc347.pdf> > Acesso em 10 out 2016;

LIMA, José Luis Oliveira; DALL'ACQUA, Rodrigo. Confissão em infração concorrencial é inconstitucional. Conjur. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-abr-09/confissao-culpa-infracao-concorrencial-inconstitucional>>. Acesso em 10 out 2016;

MENDES, Francisco S. Marco Legal da Política Brasileira de Combate a Cartéis: Possibilidades de Aprimoramento. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, setembro/2014 (Texto para Discussão no 153). Disponível em: < [www.senado.leg.br/estudos](http://www.senado.leg.br/estudos) > Acesso em 10 out 2016;

MENDES, Gilmar F; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 2. ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008;

MONTEIRO, Alberto Afonso. Compromisso de cessação em casos de cartel: avanços recentes e propostas de aperfeiçoamento. Revista do IBRAC – Direito da Concorrência, Consumo e Comércio Internacional. Vol. 24/2013. Jul / 2013.

O'BRIEN, Ann, Cartel Settlements in the U.S. and EU: Similarities, Differences & Remaining Questions. 13<sup>th</sup> Annual EU Competition Law and Policy Workshop. Florence, Italy, June 6, 2008. Disponível em < <http://www.justice.gov/atr/public/speeches/235598.htm> > Acesso em 20 out 2016;

Organization for Economic Cooperation and Development (“OCDE”). Experience with Direct Settlements in Cartel Cases, 2008. Disponível em: < <http://www.oecd.org/competition/cartels/44178372.pdf> > Acesso em 20 out 2016;

\_\_\_\_\_. Plea Bargaining and Settlement of Cartel Cases. Disponível em < <http://www.oecd.org/regreform/sectors/41255395.pdf> > Acesso em 20 out 2016;

QUEIJO, M. E. O direito de não produzir prova contra si mesmo: o princípio nemo tenetur se detegere e suas decorrências no processo penal. São Paulo: Saraiva, 2003;

RUFINO, Victor Santos; MENDES, Francisco Schertel Ferreira. Colaboração no combate a cartéis. Folha de São Paulo, 14 out. 2015. Disponível em: < <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaio/236361-colaboracao-no-combate-a-carteis.shtml> > Acesso em 30 out 2016;

RUFINO, Victor Santos; MENDES, Francisco Schertel Ferreira. Evolução das normas sobre TCCs em cartéis após a Lei 12.529/2011. In: CARVALHO, Vinícius Marques. A lei 12.529/2011 e a nova política de defesa da concorrência. São Paulo: Singular, 2015;

RUFINO, Victor Santos. Os fundamentos da delação: Análise do Programa de Leniência do CADE à luz da Teoria dos Jogos