

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

Maria Júlia Marcondes de Moura e Souza

A internacionalização do combate à corrupção e seus reflexos na responsabilização de
pessoas jurídicas no ordenamento jurídico brasileiro

MESTRADO EM DIREITO

São Paulo

2025

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

MARIA JÚLIA MARCONDES DE MOURA E SOUZA

A internacionalização do combate à corrupção e seus reflexos na responsabilização de
pessoas jurídicas no ordenamento jurídico brasileiro

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito Administrativo, sob a orientação do Prof. Dr. Clóvis Beznos.

São Paulo

2025

Souza, Maria Júlia Marcondes de Moura e
A internacionalização do combate à corrupção e seus reflexos
na responsabilização de pessoas jurídicas no ordenamento
jurídico brasileiro. / Maria Júlia Marcondes de Moura e
Souza. -- São Paulo: [s.n.], 2025.
122p. ; cm.

Orientador: Clóvis Beznos.
Dissertação (Mestrado) -- Pontifícia Universidade Católica de
São Paulo, Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito.

1. Corrupção. 2. Direito administrativo sancionador. 3.
Convenções internacionais. 4. Lei anticorrupção. I. Beznos,
Clóvis. II. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo,
Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito. III. Título.

CDD

MARIA JÚLIA MARCONDES DE MOURA E SOUZA

A internacionalização do combate à corrupção e a responsabilização de pessoas
jurídicas no ordenamento jurídico brasileiro

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito Administrativo, sob a orientação do Prof. Dr. Clóvis Beznos.

Aprovado em: ___/___/2025.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Clóvis Beznos (Orientador) – PUC-SP

Prof(a). Dr(a): - Instituição:

Prof(a). Dr(a): - Instituição:

*Aos meus pais, Juliane e André, e ao meu irmão, Guilherme.
Obrigada pelos inúmeros sacrifícios e abdições em prol do meu bem-estar e dos meus
estudos.
Devo tudo a vocês e me esforçarei eternamente para proporcioná-los alegria e orgulho.*

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Clóvis Beznos cuja sabedoria e experiência marcaram profundamente a construção deste trabalho. A sua orientação, sempre paciente, e o seu apoio, pautado pelo incentivo constante, foram essenciais para o desenvolvimento deste trabalho.

Aos colegas do Mestrado, Deise Carmona, Gabriela Mendes, Rodrigo de Azevedo Martins, Thales Messias e Vladimir Sampaio, que tornaram essa jornada mais leve e com os quais tive a oportunidade de aprender para além da academia.

Ao Professor Maurício Zockun, pelos aprendizados diários, pelos incentivos constantes e pelas valiosas observações realizadas durante o exame de qualificação.

Aos meus amigos e, com muita sorte, colegas de trabalho, Isabella Scaff, João Victor Inkis e Isabela Claro, pela amizade, suporte incondicional e paciência durante essa trajetória.

Ao meu companheiro e melhor amigo, João, pelo apoio imensurável e amor, que tornam cada desafio mais leve e cada conquista mais significativa.

À Mariana Furtado, pela sólida amizade, pelo auxílio nos mais diversos momentos e por estar ao meu lado em mais uma etapa da vida.

À Liliana, com quem tive a sorte de cruzar o caminho e com quem tanto aprendo.

Resumo

A presente dissertação propõe investigar a evolução da responsabilização de pessoas jurídicas por atos de corrupção no Brasil em decorrência da internacionalização de seu combate. Para tanto, analisamos marcos internacionais como o caso *Watergate*, a *Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA), e as diversas convenções internacionais que versam sobre o tema. Em seguida, o trabalho apresenta a evolução da legislação brasileira antes e depois da ratificação de convenções internacionais e da promulgação de leis-chave, como a Lei “anticorrupção” (Lei federal 12.846/2013). O estudo avalia os impactos dessa lei após uma década, incluindo mudanças na percepção de corrupção, a atual relação entre a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) e o Brasil, a cultura da integridade e a viabilidade lógico-jurídica da responsabilização objetiva de pessoas jurídicas nos termos da Lei federal 12.846/2013.

Palavras-chave: Corrupção. *Foreign Corrupt Practices Act*. Convenções internacionais. Lei anticorrupção. Direito administrativo sancionador.

Abstract

The present dissertation aims to investigate the evolution of corporate liability for acts of corruption in Brazil as a result of the internationalization of anti-corruption efforts. To this end, we analyze international milestones such as the Watergate case, the Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), and various international conventions addressing the issue. Subsequently, the study outlines the development of Brazilian legislation both before and after the ratification of international conventions and the enactment of key laws, such as the “Anti-Corruption Law” (Federal Law No. 12.846/2013). The research assesses the impacts of this law after a decade, including changes in the perception of corruption, the current relationship between the Organization for Economic Co-operation and Development (OECD) and Brazil, the culture of integrity, and the legal and logical feasibility of strict corporate liability under Federal Law 12.846/2013.

Keywords: Corruption. Foreign Corrupt Practices Act. International conventions. Anti-corruption law. Administrative Sanction Law.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 – Resoluções multijurisdicionais de países signatários da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, que sancionaram empresas por suborno transnacional.....	101
Figura 2: Sequência lógico-jurídica da responsabilidade patrimonial do Estado.....	106
Figura 3: Sequência lógico-jurídica da responsabilidade da pessoa jurídica na Lei federal 12.846/2013	107
Figura 4: Sequência lógico-jurídica da responsabilidade da pessoa jurídica pela transmissibilidade de sanção na Lei federal 12.846/2023	108

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
art.	Artigo
CADE	Conselho Administrativo de Defesa Econômica
CGU	Controladoria-Geral da União
CMN	Conselho Monetário Nacional
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CSLL	Contribuição Social sobre o Lucro Líquido
CVM	Comissão de Valores Mobiliários
DOJ	Departamento de Justiça
DPF	Departamento de Polícia Federal
ENCCLA	Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro
Embraer	Empresa Brasileira de Aeronáutica
FCPA	<i>Foreign Corrupt Practices Act</i>
IPC	Índice de Percepção de Corrupção
IR	Imposto de Renda
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito brasileiro
MESICIC	Mecanismo de Acompanhamento da Implementação
MPF	Ministério Público Federal
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONU	Organização das Nações Unidas
PAR	Processo Administrativo de Responsabilização
PERD	Processo Administrativo Específico de Reparação Integral do Dano
PGR	Procuradoria-Geral da República
PL	Projeto de Lei
PSL	Partido Social Liberal
RDC	Regime Diferenciado de Contratações Públicas
SEC	Comissão de Valores Mobiliários e Câmbio
SICAF	Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

TCU	Tribunal de Contas da União
UFIR	Unidades Fiscais de Referência
U.S.	United States

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	CONTEXTO INTERNACIONAL DE COMBATE À CORRUPÇÃO.....	13
2.1	O significado de “corrupção”	13
2.2	O caso <i>Watergate</i>	16
2.3	<i>Foreign Corrupt Practices Act</i> (FCPA) e a responsabilização de pessoas jurídicas.....	18
2.3.1	Incidência extraterritorial	22
2.4	Convenção Interamericana contra a Corrupção.....	24
2.5	Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais.....	26
2.6	Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional	28
2.7	Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção	29
3	RESPONSABILIZAÇÃO DE PESSOAS JURÍDICAS NO BRASIL: UM PANORAMA ANTES DA INTERNACIONALIZAÇÃO DO COMBATE À CORRUPÇÃO	32
3.1	Lei federal 6.385/1976	33
3.2	Lei federal 8.666/1993	34
3.3	Lei federal 8.884/1994	35
4	NOVAS HIPÓTESES DE RESPONSABILIZAÇÃO DE PESSOAS JURÍDICAS NO BRASIL APÓS A INTERNACIONALIZAÇÃO DO COMBATE À CORRUPÇÃO	39
4.1	Ratificação das convenções internacionais	39
4.2	Promulgação da Lei federal 10.467/2002	40
4.3	Relatórios e recomendações da OCDE e da OEA	42
4.3.1	Primeira fase do monitoramento da OCDE.....	42
4.3.2	Segunda fase do monitoramento da OCDE.....	44
4.4	Avaliações de implementação da OEA.....	47
4.4.1	Primeira avaliação	47
4.4.2	Segunda avaliação	48
4.4.3	Terceira avaliação.....	50
4.4.4	Quarta avaliação	52
4.5	Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCCLA)	53
4.6	Promulgação das Leis federais 12.846/2013 e 12.850/2013.....	55

5	LEI FEDERAL 12.846/2013 (LEI “ANTICORRUPÇÃO”)	56
5.1	Natureza jurídica	58
5.1.1	Regime jurídico do direito administrativo sancionador	63
5.2	Atos tipificados como lesivos à Administração pública nacional ou estrangeira	71
5.3	Responsabilidade sancionatória objetiva	77
5.4	Responsabilização administrativa	85
5.5	Responsabilização judicial	92
6	IMPACTOS E ASPECTOS CONTROVERTIDOS DA LEI FEDERAL 12.846/2013 DEZ ANOS APÓS SUA ENTRADA EM VIGOR	95
6.1	Índice de percepção de corrupção (IPC) da Transparência Internacional .	95
6.2	Relação OCDE x Brasil	98
6.2.1	Criação do grupo contínuo de monitoramento sobre o Brasil	99
6.2.2	Terceira fase de monitoramento da OCDE.....	99
6.2.3	Quarta fase do monitoramento	101
6.3	A cultura da integridade	102
6.4	A responsabilidade objetiva da Lei federal 12.846/2013 e a responsabilidade subjetiva da Lei federal 8.429/1992	104
7	CONCLUSÃO	110
	REFERÊNCIAS	112

1 INTRODUÇÃO

Não há novidade que a corrupção - cuja definição adotada para fins desta dissertação será objeto do capítulo seguinte – é tema transcultural e atemporal, eis que sua ocorrência é verificada em todo o mundo há séculos, ainda que com significados diversos.

Corroborando o acima afirmado, é possível citar registros de ocorrências de atos corruptivos no Império Romano e na Grécia Antiga¹. No Brasil, sua prática remonta à colonização do país por Portugal, especialmente em decorrência do patrimonialismo e das relações decorrentes do estamento², que estimulavam a utilização do aparato estatal com objetivos particulares.

Por esses breves e pontuais exemplos, verifica-se que atos de corrupção ocorrem independentemente da forma ou sistema³ de governo, podendo, entretanto, assumir contornos específicos a depender desses fatores.

Para além da forma ou sistema de governo, apontamos o modo de produção capitalista⁴, aliado ao fenômeno da globalização⁵ como elemento de amplo impacto sobre as características da corrupção. E isto, considerando a sua principal consequência: a integração econômica de países, que transforma o globo em verdadeira unidade operacional única (desterritorialização), ainda que composto por barreiras como oceanos e fronteiras.

Como não poderia deixar de ser, as regras aplicáveis a essa unidade operacional são

¹ Práticas corruptivas ocorriam entre militares, políticos, magistrados, entre outros, no Império Romano e na Grécia Antiga. (CALDAS, André Moz. **A magistratura dos censores e a corrupção em Roma**. 2015. Tese [Mestrado, História do Direito] - Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. p. 137-141).

² Conforme se depreende das lições de Raymundo Faoro, o patrimonialismo herdado do mundo ibérico pelo Brasil se caracteriza pela incorporação das terras tomadas e dos lucros decorrentes da exploração do comércio ao patrimônio da Coroa, tornando impossível a diferenciação entre bem público e bem do rei, bem como entre interesse público e interesse privado. O controle da economia e da sociedade, sob o viés do patrimonialismo, ocorria por meio do estamento, nome dado à categoria de indivíduos escolhidos pelo rei para praticar ações em seu nome. Em verdade, em decorrência dos poderes conferidos para o exercício de suas funções, os membros do estamento possuíam mais influência do que o próprio rei, o que permitiu que houvesse a utilização do cargo para obtenção de benefícios particulares. Como consequência, buscava-se a qualquer custo o acesso aos privilégios do estamento burocrático, o que incluía a compra de cargos públicos e títulos de honraria. (FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronado político brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Globo, 2001).

³ Adotam-se, aqui, as definições de José Afonso da Silva, segundo o qual forma de governo refere-se ao modo de instituição do poder e relação entre governantes e governados; e sistema de governo às técnicas que disciplinam as relações entre o Poder Legislativo e o Poder Executivo no exercício das funções estatais. (DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 102).

⁴ Invocam-se, aqui, as lições de Alysson Mascaro, segundo o qual o modo de produção capitalista é caracterizado pela sociabilidade baseada na forma-mercadoria, eis que “[...] tudo e todos valem num processo de trocas, tornando-se, pois, mercadoria [...]”. (MASCARO, Alysson Leandro Barbate. **Estado e forma política**. São Paulo: Boitempo, p. 18).

⁵ Caracterizado, segundo Eric Hobsbawm, pelas “[...] empresas privadas transnacionais que se esforçam ao máximo para viver fora do alcance das leis e dos impostos do Estado, o que limita fortemente a capacidade dos governos, mesmo os mais poderosos, de controlar as economias nacionais”. (HOBSBAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo: Cia das Letras, p. 41).

ditadas e impostas pelos Estados Unidos, maior economia global⁶. Dentre essas regras, inclui-se o trato com a corrupção e daí decorre a importância do presente trabalho.

Pretende-se, aqui, analisar os impactos no sistema normativo brasileiro decorrentes da internacionalização do combate à corrupção, que tem como marco inicial o *Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA), lei federal norte-americana promulgada em resposta ao escândalo de *Watergate*, com vistas a obstar, especialmente, o suborno de dirigentes estrangeiros⁷ praticado por empresas.

Para tanto, primeiramente trataremos da (in)definição do termo “corrupção”, com vistas a delimitar o sentido e os tipos⁸ relevantes ao tema objeto do presente trabalho. Em seguida, compreenderemos o que se passou no *Watergate*, investigando as razões que culminaram na edição do FCPA. Então, adentraremos nos aspectos mais relevantes da referida lei federal estadunidense, especialmente no que concerne à extraterritorialidade na sua aplicação.

Estabelecido o cenário que levou à edição do FCPA, analisaremos quatro convenções internacionais dela decorrentes: a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, a Convenção Interamericana contra a Corrupção, a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional e a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção.

Fixados os esforços internacionais no combate à corrupção, especialmente a praticada por pessoas jurídicas, nos debruçaremos sobre três leis nacionais que, de modo discreto e antes da edição do FCPA, previam a atribuição de responsabilidade a essas pessoas: a Lei federal 6.385/1976, que dispõe sobre o mercado de valores mobiliários; a Lei federal 8.666/1993, que instituiu normas para licitações e contratos da administração pública; e a Lei federal 8.884/1994, que dispunha sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica.

Analisados os termos daquelas responsabilizações, veremos, então, os reflexos normativos decorrentes do FCPA no Brasil, perpassando pela ratificação das convenções

⁶ Não por outra razão, James Carter, presidente dos Estados Unidos à época, declarou por ocasião da promulgação do FCPA: “These efforts, however, can only be fully successful in combating bribery and extortion if other countries and business itself take comparable action. Therefore, I hope progress will continue in the United Nations toward the negotiation of a treaty on illicit payments. I am also encouraged by the International Chamber of Commerce's new Code of Ethical Business Practices”. Disponível em: <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/index.php?pid=7036>. Acesso em: 17 jun. 2024.

⁷ O termo “dirigente estrangeiro”, no âmbito do FCPA, é utilizado para designar qualquer dirigente ou funcionário oficial de um governo estrangeiro ou de qualquer ministério, departamento, órgão ou organismo governamental ou de uma organização pública internacional, ou qualquer pessoa agindo em qualidade oficial para um governo, ministério, departamento, órgão ou organismo governamental ou em nome destes, ou ainda para uma organização pública internacional ou em nome desta.

⁸ Entendido aqui como norma jurídica formada por antecedente e consequente (p → q).

internacionais supracitadas⁹ e pela emissão de relatórios e recomendações da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) e Organização dos Estados Americanos (OEA) ao país, adentrando, por fim, na implementação da Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCCLA) e na promulgação da Lei federal 12.850/2013, conhecida como “Lei de organizações criminosas”, e da Lei federal 12.846/2013, conhecida como “Lei anticorrupção” e sobre a qual conferiremos maior enfoque.

Dito enfoque se prestará a investigar a natureza jurídica da “Lei anticorrupção” e seus principais aspectos, tais como os atos tipificados como lesivos à administração pública nacional ou estrangeira, a responsabilização objetiva decorrentes de sua prática, o trâmite do processo administrativo de responsabilização e a responsabilização judicial.

No último capítulo, discutiremos os impactos da Lei federal 12.846/2013, dez anos após sua entrada em vigor, com ênfase no Índice de Percepção de Corrupção (IPC) da Transparência Internacional. Também exploraremos a relação entre a OCDE e o Brasil, abordando a criação do grupo contínuo de monitoramento sobre o Brasil, além da terceira e quarta fases de monitoramento da OCDE. Em seguida, examinaremos a cultura da integridade, fomentada pela lei e avaliaremos a compatibilidade entre a responsabilidade objetiva prevista na Lei federal 12.846/2013 e a responsabilidade subjetiva estabelecida pela Lei federal 8.429/1992.

Na conclusão, retomamos as premissas estabelecidas ao longo deste trabalho e analisamos se a responsabilidade objetiva, nos moldes em que posta na Lei federal 12.846/2013, deve subsistir.

⁹ Internalizadas pelos Decretos federais 3.678/2000, 4.410/2002, 5.015/2004 e 5.687/2006.

2 CONTEXTO INTERNACIONAL DE COMBATE À CORRUPÇÃO

Conforme mencionado, o modo de produção capitalista aliado ao fenômeno da globalização fez com que a corrupção transcendesse fronteiras. Nesse capítulo, nos propomos a analisar os eventos que impuseram que o seu combate também ocorresse de forma mundializada.

2.1 O significado de “corrupção”

Segundo Moussallem (2016, p. 252)¹⁰, “*os significados da palavra não são descobertos pelos utentes da linguagem, mas sim, atribuídos*”. Inere-se, do entendimento do referido autor que a linguagem expressa por meio da utilização de palavras serve como ferramenta de representação de algo presente no mundo físico ou imaginário, e não possui significado por si só; são como rótulos que atribuímos a objetos.

Nesse sentido, no ato de significação são observados dois tipos de significados conferidos às palavras: o conotativo e o denotativo. Enquanto na conotação elege-se características definitórias da palavra, isto é, aquelas sem as quais uma palavra não é aplicada a determinado objeto, na denotação são referidas as coisas particulares pertencentes à classe da palavra¹¹.

Conforme Copi (1981)¹², o ato de definir está relacionado à indicação do significado de um termo, de modo que toda definição assume a estrutura lógica consistente em “...” (*definiendum*) significa “---” (*definiens*).

Moussallem (2016)¹³ aponta como regras lógicas para que se proceda corretamente à definição as seguintes: a) uma definição deve estabelecer a conotação convencional do termo a definir; b) o *definiens* deve conter apenas termos conhecidos de antemão; c) uma definição não deve conter no *definiens* termos que estão no *definiendum*; d) uma definição não deve ser excessivamente ampla nem excessivamente estreita; e) o *definiens* não deve estar expresso em linguagem ambígua, obscura ou figurada; f) o *definiens* não deve ser negativo em significação, a menos que o *definiendum* seja primordialmente negativo em sua significação.

Observa-se, ainda, a existência do tipo estipulativo de definição: neste, é atribuído

¹⁰ MOUSSALLEM, Tarek Moysés. **Sobre as definições**. In: DE BRITTO, Lucas Galvão; CARVALHO, Paulo de Barros. *Lógica e Direito*. 1. ed. São Paulo: Noeses, 2016. p. 252.

¹¹ Moussallem (2016) cita como exemplo de conotação da palavra “carro” a característica definitiva “trafegar sobre rodas”, e como exemplo de denotação da mesma palavra, “a famosa McLaren de Ayrton Senna”.

¹² COPI, Irving M. **Introdução à lógica**. São Paulo: Mestre Jou, 1981. p. 105.

¹³ MOUSSALLEM, Tarek Moysés. **Sobre as definições**. In: DE BRITTO, Lucas Galvão; CARVALHO, Paulo de Barros. *Lógica e Direito*. 1. ed. São Paulo: Noeses, 2016. p. 268.

significado a um termo com base na liberdade de estipulação e conveniência, de modo que a definição pode ser totalmente inovadora ou até mesmo introduzir novos termos ou precisar limites daqueles já conhecidos.

Ainda com relação a este tipo de definição, ensina Copi (1981)¹⁴ a respeito da impossibilidade de verificação de sua falsidade ou verdade: seu uso se presta apenas a estabelecer um *definiendum* que signifique o que o *definiens* significa, ainda que não coincida com aquele já registrado em outro contexto de tempo ou local. Sua única aferição possível é, portanto, a de validade¹⁵.

O caráter jurídico-científico da definição, por vez, diz respeito à observância das regras lógicas supracitadas e da metalinguagem utilizada para o estudo de seu objeto: o direito positivo. Dispensa-se, sobre esse aspecto, o significado “vulgar” atribuído à palavra que se pretende definir e o foco é dispendido sobre o seu significado juridicizado¹⁶.

Pois bem. Não obstante as diversas técnicas mencionadas anteriormente e as inúmeras tentativas empreendidas, entendemos não ser viável estabelecer uma definição precisa para o termo “corrupção”. Isso se deve ao fato de que, para atender aos propósitos deste estudo, seria necessário que tal definição adotasse um caráter jurídico-científico. Contudo, a nosso ver, tal empreendimento revela-se inviável no contexto do ordenamento jurídico brasileiro. Expliquemos.

O Código Penal¹⁷ prevê sete tipos cujo título contém a palavra “corrupção”. São eles: corrupção de menores (art. 218), corrupção ou poluição de água potável (art. 271), falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de substância ou produtos alimentícios (art. 272), falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais (art. 273), corrupção passiva (art. 317), corrupção ativa (art. 333) e corrupção ativa em transação comercial internacional (art. 337-B).

Evidente, por estes exemplos, que a palavra “corrupção” não é empregada em todos os tipos com o mesmo significado: para os crimes previstos nos arts. 218, 271, 272 e 273 do Código Penal, o legislador incorporou dois vieses etimológicos da palavra, eis que concebida

¹⁴ COPI, Irving M. **Introdução à lógica**. São Paulo: Mestre Jou, 1981. p. 112.

¹⁵ No que concerne à estrutura lógica “...” (*definiendum*) significa “---” (*definiens*).

¹⁶ O significado juridicizado é extraído do direito posto. (CAMMAROSANO, Márcio. Princípio constitucional da moralidade administrativa. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Álvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coord.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/65/edicao-1/principio-constitucional-da-moralidade-administrativa>. Acesso em: 17 jun. 2024).

¹⁷ Recorte selecionado apenas para melhor elucidação da dificuldade em conferir uma definição técnico-jurídica à palavra “corrupção”. Não desconsideremos outros diplomas legais que mencionam a palavra.

tanto como “acção de produzir a putrefacção”, derivada do vocábulo latino *corruptio*¹⁸ quanto “romper, quebrar ou dividir”¹⁹, derivada do vocábulo *corrumpere* (alteração, desunião ou decomposição)²⁰.

Já com relação aos tipos previstos nos arts. 317, 333 e 337-B, o significado da palavra “corrupção” parece ser outro: é aquele empregado, por exemplo, por Gingerich²¹, segundo o qual trata-se de

um comportamento desviante de parte dos servidores públicos, eleitos ou não, que vise a obtenção de recursos para a promoção do bem-estar de um determinado indivíduo ou grupo ou que vise atingir um objetivo político através do mau uso da autoridade ou dos recursos provenientes de tal posição (Gingerich, 2006, p. 12).

Assim, já verificamos por meio da análise de apenas um diploma legal que o ordenamento jurídico trabalha com diversas significações e gradações da palavra “corrupção”. Não por outra razão, acertadamente observaram Gabardo e Morettini e Castella (2015)²² que inexistente conceito técnico-jurídico de corrupção.

Ainda assim, se faz necessário que expliquemos ao que nos referimos quando mencionamos a palavra “corrupção” neste trabalho.

Conforme indicado no título deste estudo, o objetivo é investigar os impactos da internacionalização do combate à corrupção na responsabilização de pessoas jurídicas no ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, serão analisadas as normas internacionais pertinentes, bem como o processo de internalização dessas no Brasil.

Nesse contexto, será demonstrado que, no âmbito internacional, diversas condutas são compreendidas sob o conceito amplo de “corrupção”. Todavia, ao serem internalizadas, essas condutas são tipificadas de maneira específica e recebem, no ordenamento jurídico doméstico, nomenclaturas distintas.

¹⁸ SILVA, Antonio de Moraes. Dicionário da Língua Portuguesa, p. 552.

¹⁹ SIMONETTI, José Maria. Notas sobre la corrupción. Revista Latinoamericana de Política Criminal, INECIP, p. 176. In: **CONCEIÇÃO, Miguel Barros da Silva da.** *O combate à corrupção nos países de língua oficial portuguesa: uma análise comparativa*. Dissertação (Mestrado) – Universidade Autónoma de Lisboa, Lisboa, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ual.pt/server/api/core/bitstreams/09a833b5-9353-43fa-b1a5-2704b6deebe4/content>. Acesso em: 9 set. 2024.

²⁰ BERALDI, Carlos Alberto. Control de la corrupción mediante la desregulación. Revista Latinoamericana de Política Criminal, INECIP, p. 35. In: **CONCEIÇÃO, Miguel Barros da Silva da.** *O combate à corrupção nos países de língua oficial portuguesa: uma análise comparativa*. Dissertação (Mestrado) – Universidade Autónoma de Lisboa, Lisboa, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ual.pt/server/api/core/bitstreams/09a833b5-9353-43fa-b1a5-2704b6deebe4/content>. Acesso em: 9 set. 2024.

²¹ GINGERICH, Daniel. **Corruption in general equilibrium: political institutions and bureaucratic performance in South America**. Tese em Ciência Política. Cambridge, Mass., Harvard University, 2006.

²² GABARDO, Emerson; MORETTINI E CASTELLA, Gabriel. **A nova lei anticorrupção e a importância do compliance para as empresas que se relacionam com a Administração Pública**. *A&C – Revista de direito administrativo & constitucional*, nº 60, 2015. p. 129-147.

Assim, ao abordarmos as normas internacionais, utilizaremos o termo “corrupção” de maneira abrangente, contemplando todas as condutas tipificadas por essas normas. Por outro lado, ao nos referirmos às legislações nacionais, empregaremos a nomenclatura específica prevista no nosso ordenamento jurídico, conforme o contexto legal pertinente.

De todo modo, trataremos sempre do que ocorre no âmbito público, ou seja, de atos que maculam ou pretendem macular a administração pública nacional ou estrangeira. A corrupção privada, portanto, foge do escopo do presente trabalho.

2.2 O caso *Watergate*

O direito positivo ordinariamente cria suas próprias realidades, com o intuito de garantir segurança-jurídica²³. Prescrevem-se condutas e preveem-se suas consequências, seguindo a regra lógica do “se ... deve ser ...”, resultando em permissões, proibições e obrigações²⁴.

É possível afirmar, nesse contexto, que o direito positivo influencia o comportamento humano, ainda que sob o viés da percepção de segurança. Trata-se de verdadeira influência do campo das ideias sobre o campo do real, portanto.

Não são raras as vezes, entretanto, que o campo do real acaba impondo modificações e atualizações no direito positivo (campo das ideias). Deveras, foi exatamente o que ocorreu com a deflagração do escândalo de *Watergate*, que levou à promulgação do FCPA.

Assim, faz-se necessária uma breve digressão ao referido evento, atentando-se aos aspectos mais relevantes ao presente trabalho.

Em 17 de junho de 1972, cinco homens foram presos após invadirem a sede do Comitê Nacional Democrata no complexo de escritórios comerciais *Watergate* em Washington D.C. Posteriormente, descobriu-se a relação daqueles homens com o então presidente Richard Nixon, bem como a intenção de conspiração, roubo e violação das leis de escuta telefônica em prol de sua reeleição²⁵, que ocorreu cinco meses após o episódio.

Fator decisivo nessa descoberta foi a edição da Resolução 60 do Senado norte-

²³ Conforme enunciado por Celso Antônio Bandeira de Mello no texto “O homem e a sociedade” - elaborado no início dos anos 60, adaptado às sucessivas alterações legislativas e encartado em apostila da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP).

²⁴ Adere-se ao pensamento de Paulo de Barros Carvalho, segundo o qual “A regulação da conduta se dá com a aplicação dos modais deonticos (permitido, proibido e obrigatório), mas sempre na dependência do acontecimento factual previsto na hipótese”, expresso pela regra lógica do “se ... deve ser ...”. (CARVALHO, Paulo de Barros. **PARA UMA TEORIA DA NORMA JURÍDICA: Da teoria da norma à regra-matriz de incidência tributária**. Disponível em: <https://www.ibet.com.br/wp-content/uploads/2019/06/Paulo-de-Barros-Carvalho-Para-uma-teoria-da-norma.pdf>. São Paulo: IBET. 2013. Acesso em 17 jun. 2024).

²⁵ *United States v. Barker*, 514 F.2d 208 (D.C. Cir. 1975). Disponível em: <https://casetext.com/case/united-states-v-barker-10>. Acesso em: 17 jun. 2024.

americano em 7 de fevereiro de 1973, que criou comitê especial para conduzir audiências, interrogar testemunhas e coletar evidências, com o intuito de investigar as atividades de campanha presidencial possivelmente relacionadas ao referido escândalo²⁶.

O comitê apresentou seu relatório final em 27 de junho de 1974, contendo recomendações para atuação legislativa em três frentes: atividades e contribuições de campanha, estabelecimento de um procurador especial permanente e criação de um serviço jurídico permanente no Congresso²⁷.

Referidas recomendações advieram das constatações do comitê durante as investigações, cabendo para o fim que se presta o presente trabalho destacar o abuso de poder político para obtenção indevida de vantagens eleitorais e o financiamento de campanhas políticas por grandes empresas.

Com efeito, também diante destas constatações e a fim de investigar todas as facetas do escândalo, foram criados diversos subcomitês, dentre os quais se ressalta o subcomitê Church, de 6 de outubro de 1975.

Liderado pelo senador Frank Church, o subcomitê constatou que grandes corporações norte-americanas participavam de esquemas de suborno de funcionários estrangeiros para fins de concretização de seus negócios no exterior.

Por ocasião da edição da Resolução 265 do Senado norte-americano, aquele subcomitê exarou preocupação no que se refere à suposta desvantagem comercial das empresas nacionais frente a suas concorrentes estrangeiras, caso impedidas de participar dos esquemas, além de demonstrar a intenção do país de comandar um esforço internacional que barrasse esse tipo de acordo escuso. A esse respeito, a inteligível conclusão do então senador Abraham Ribicoff (1975)²⁸:

Enquanto as empresas estrangeiras estiverem dispostas a fazer estes pagamentos secretos e enquanto os governos estrangeiros aceitarem e, frequentemente, exigirem suborno, contribuições políticas antiéticas e coisas do gênero, leis rigorosas de divulgação apenas irão atar as mãos das nossas próprias empresas e impedi-las de competir eficazmente por sua parcela justa de mercados estrangeiros. Se não lidarmos com estas práticas a nível internacional, encontrando uma solução multilateral, as empresas de outros países continuarão com essas práticas intoleráveis e a capacidade dos Estados

²⁶ **UNITED STATES SENATE.** The Watergate Scandal: An Overview. Disponível em: <https://www.senate.gov/about/powers-procedures/investigations/watergate.htm>. Acesso em 17 jun. 2024.

²⁷ Disponível em:

<https://archive.org/details/FinalReportOfTheSenateSelectCommitteeOnPresidentialCampaignActivities/page/n109/mode/2up>. Acesso em: 17 jun. 2024.

²⁸ RIBICOFF, Abraham. Protecting the Ability of the United States to Trade Abroad: Hearing on S. Res. 265. Subcommittee on International Trade, Committee on Finance, United States Senate, 94th Congress, 1st Session, October 6, 1975. Washington, D.C.: U.S. Government Printing Office, 1975. Disponível em: <https://www.finance.senate.gov/imo/media/doc/trade.pdf>. Acesso em: 17 jun. 2024.

Unidos de negociar no exterior ficará comprometida (Ribicoff, 1975, p.2, tradução da autora)²⁹.

Também como desdobramento das constatações ocorridas durante o caso *Watergate*, a Comissão de Valores Mobiliários norte-americana produziu e enviou ao Senado em 12 de maio de 1976, relatório sobre pagamentos e práticas questionáveis e ilegais de corporações³⁰.

O aspecto da “questionabilidade” decorre do fato de que aquela Comissão verificou que alguns países efetivamente admitiam pagamentos a agentes públicos para fins de, por exemplo, facilitação no andamento de processo administrativo. Não se tratava de conduta necessariamente ilegal no país em que praticada, portanto.

A Comissão tomou conhecimento de que mais de quatrocentas empresas norte-americanas haviam realizado estes pagamentos³¹, além constatar a utilização de "fundos de luxo" secretos para fins, não só da prática deste suborno, mas também de contribuições ilegais de campanha nos Estados Unidos. Para ocultar estes pagamentos, as empresas ainda falsificavam seus registros financeiros e contábeis.

Constatou-se, nesse sentido, que era preciso tornar referidas condutas ilegais a fim de não só garantir que todas as empresas que exercem suas atividades em nível internacional estejam submetidas as mesmas regras, mas também retomar a confiança dos cidadãos e dos países parceiros na política e nas empresas norte-americanas.

2.3 *Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) e a responsabilização de pessoas jurídicas*

O contexto relatado no subcapítulo anterior, especialmente no que concerne à participação de pessoas jurídicas em atos tidos como corruptos e a prejudicialidade de tais atos ao modo de produção capitalista³² foi determinante para a edição do FCPA.

²⁹ No original: “[...] So long as foreign companies are willing to make these secret payments, and so long as foreign governments accept, and frequently require bribery, unethical political contributions and the like, strict disclosure laws will only tie the hands of our own corporations and prevent them from competing effectively for thier fair share of foreign markets. If we do not deal with these practices internationally by finding a multilateral solution, the companies of other countries will continue these intolerable practices, and the ability of the United States to trade abroad will be jeopardized”. (Ribicoff, 1975, p.2)

³⁰ Disponível em: <https://www.sec.gov/spotlight/fcpa/sec-report-questionable-illegal-corporate-payments-practices-1976.pdf>. Acesso em: 17 jun. 2024.

³¹ Dessas mais de quatrocentas empresas, cem constavam no ranking da revista “Fortune 500” e o valor por elas dispendido com suborno de agentes públicos estrangeiros foi superior a 300 milhões de dólares. (HUNTER, Sharifa G. *A comparative analysis of the Foreign Corrupt Practices Act and the U.K. Bribery Act, and the practical implications of both on international business*. ILSA Journal of International & Comparative Law, v.18, 2011. p. 90). Disponível em: [viewcontent.cgi \(nova.edu\)](http://www.nova.edu/viewcontent.cgi). Acesso em: 18 jun. 2024.

³² Nos termos da exposição de motivos do FCPA: “Corporate bribery is bad business. In our free market system it is basic that the sale of products should take place on the basis of price, quality, and service. Corporate bribery is fundamentally destructive of this basic tenet. Corporate bribery of foreign officials takes place primarily to assist corporations in gaining business. Thus foreign corporate bribery affects the very stability of overseas business.

Promulgado em 19 de dezembro de 1977, o FCPA já foi traduzido para noventa diferentes idiomas³³, o que demonstra que o objetivo perseguido pela sua edição pode ser considerado alcançado: aquela lei norte-americana é efetivamente aplicada e observada ao redor do mundo.

Seu objetivo principal é obstar que empresas norte-americanas ou estrangeiras que tenham valores mobiliários³⁴ negociados na bolsa dos Estados Unidos, bem como seus funcionários, cidadãos norte-americanos e estrangeiros no país, paguem, prometam pagar ou autorizem o pagamento de dinheiro ou oferta de qualquer bem a agentes públicos estrangeiros (*foreign officials*) para obter ou manter negócios³⁵.

Além disso, o FCPA dispôs acerca da elaboração de relatórios, livros contábeis, registros e contabilidade interna dessas empresas.

Não pretendemos aqui discorrer pormenorizadamente sobre essa lei. Ainda assim, faz-se necessária uma breve, mas precisa, análise a respeito de seus principais aspectos, especialmente considerando seu pioneirismo no que concerne à uniformização de regras e tentativa de integração mundial no combate à corrupção³⁶. Afinal, sua influência sobre as convenções internacionais que posteriormente vieram a tratar do assunto e conseqüentemente seus reflexos no sistema normativo brasileiro é o tema central deste trabalho.

Assim, analisaremos os seguintes aspectos pertinentes ao FCPA: a quem compete fiscalizar a observância das regras ali contidas, sobre quem elas são aplicadas, principais significações para fins daquela lei, condutas expressamente proibidas mais relevantes ao fim do presente trabalho³⁷, argumentos de defesa aceitáveis, penalidades previstas e extraterritorialidade na sua aplicação, que será tratada em subcapítulo apartado dada a sua

Foreign corporate bribes also affect our domestic competitive climate when domestic firms engage in such practices as a substitute for healthy competition for foreign business”. Disponível em: <https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2010/04/11/senaterpt-95-114.pdf>. Acesso em: 18 jun. 2024.

³³ É o que se verifica pela divulgação do U.S. Department of Justice em: <https://www.justice.gov/criminal/criminal-fraud/statutes-regulations>. Acesso em: 18 jun. 2024.

³⁴ Não consta no FCPA definição de “valores mobiliários”. Luiz Gastão Paes de Barros Leães, entretanto, aponta que seu conceito pode ser extraído da jurisprudência norte-americana, sendo definido como: 1) qualquer investimento em dinheiro ou bens que possam ser avaliados monetariamente, 2) realizado pelo investidor em decorrência de uma captação pública de recursos, 3) com o objetivo de fornecer capital de risco a um empreendimento, 4) no qual o investidor não exerce controle direto, 5) mas do qual espera obter algum lucro ou benefício futuro”. (LEÃES, Luís Gastão Paes de Barros. **O conceito de “security” no direito norte americano e o conceito análogo no direito brasileiro**. *Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro*, v. 14, 1974, p. 48).

³⁵ Prática definida pelo FCPA como “suborno”.

³⁶ Importante mencionar que entendemos o combate à corrupção como fim imediato do FCPA. Seu fim mediato, entretanto, é obstar a prática de suborno por quem se encontra fora das administrações públicas (pessoas físicas e empresas, por exemplo), que denominaremos, aqui, como “particulares”.

³⁷ Não nos atentaremos, por exemplo, às regras relacionadas à contabilidade de empresas.

relevância e polêmica³⁸.

Começamos pela competência para a aplicação do FCPA, que é compartilhada entre o Departamento de Justiça (DOJ) e a Comissão de Valores Mobiliários e Câmbio (SEC). O DOJ aplica a lei no âmbito criminal a todos que a violam, e no âmbito civil a pessoas físicas e empresas não listadas em bolsa de valores. Já a SEC tem a competência de aplicar a lei no âmbito civil e administrativo a empresas listadas na bolsa, que possuam ações negociadas nos Estados Unidos ou que sejam obrigadas a apresentar relatórios periódicos de suas atividades à SEC.

As regras do FCPA recaem sobre três categorias de sujeitos: 1) emissores (*issuers*) e seus funcionários, diretores, empregados, agentes e acionistas agindo em nome de um emissor; 2) “preocupações domésticas” (*domestic concerns*) e seus funcionários, diretores, empregados, agentes e acionistas agindo em nome de uma “preocupação doméstica”; e 3) pessoas e entidades, além de emissores e “preocupações domésticas”, agindo enquanto estiverem no território dos Estados Unidos (*territorial jurisdiction*).

A primeira categoria engloba empresas que possuem classe de valores mobiliários listada em bolsa de valores nos Estados Unidos, ou qualquer empresa com uma classe de valores mobiliários cotada no mercado de balcão naquele país e que seja obrigada a apresentar relatórios periódicos à SEC. Não há necessidade, portanto, de que a empresa esteja localizada fisicamente naquele país para ser considerada emissora.

A segunda categoria, por sua vez, engloba qualquer indivíduo que seja cidadão, nacional ou residente dos Estados Unidos, ou qualquer corporação, parceria, associação, companhia por ações, truste comercial, organização não incorporada ou empresa individual, com exceção dos categorizados como emissores, que seja organizada sob as leis daquele país ou de seus estados, territórios, possessões ou comunidades, ou que tenha sua principal sede nos Estados Unidos. A categoria também inclui executivos, diretores, empregados, agentes ou acionistas agindo em nome de qualquer indivíduo ou empresa enquadrada como “preocupação doméstica”.

Finalmente, a terceira categoria abrange, para além dos emissores e “preocupações domésticas”, pessoas e entidades estrangeiras que, direta ou indiretamente por meio de um agente, no território norte-americano, realizem qualquer ato para promover um pagamento

³⁸ Tendo como base não apenas a legislação em si (disponível em: <https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2012/11/14/fcpa-portuguese.pdf>), mas também o *FCPA Resource Guide*, disponibilizado pelo U.S. Department of Justice em: <https://www.justice.gov/criminal/criminal-fraud/file/1292051/dl?inline>. Acesso em: 18 jun. 2024.

corrupto (ou uma oferta, promessa ou autorização de pagamento). Executivos, diretores, empregados, agentes ou acionistas agindo em nome dessas pessoas ou entidades, igualmente podem estar sujeitos às disposições do FCPA.

Quantos às principais significações para fins daquela lei, selecionamos os seguintes termos: *corruptly*, *foreign official*, *anything of value* e *willfully*.

Corruptamente ou *corruptly*, para fins daquela lei, significa intenção ou desejo de induzir o destinatário (*foreign official*) a usar de maneira imprópria sua posição oficial. É dizer, a mera intenção já é suficiente para fazer incidir as previsões do FCPA, sendo dispensável que o particular que agiu corruptamente tenha sucesso em seu propósito ou que o *foreign official* solicite, aceite ou receba *anything of value*.

A propósito, *foreign official* engloba: 1) qualquer funcionário público estrangeiro; 2) qualquer partido político estrangeiro ou seu oficial; 3) qualquer candidato a cargo político estrangeiro; ou 4) qualquer pessoa que saiba que todo ou parte do pagamento será oferecido, dado ou prometido a um indivíduo que se enquadre em uma das três categorias anteriores. Veja-se que a proibição do FCPA recaí sobre o pagamento para autoridades estrangeiras (benefícios pessoais, portanto), e não a governos estrangeiros.

Já *anything of value* compreende dinheiro, presentes, viagens, contribuições e literalmente qualquer objeto ou ato de valor. O FCPA não prevê um valor mínimo para que o *anything of value* seja considerado suborno.

O termo *willfully* diferencia-se de *corruptly* nos termos do FCPA ao passo que se relaciona com a voluntariedade e o conhecimento do agente no que se refere à ilegalidade do ato por expressamente proibido pelo FCPA.

Com relação a esses atos proibidos e o já esclarecido acima, o FCPA proíbe a oferta, promessa, autorização ou doação corrupta (nos termos da significação de *corruptly*) de *anything of value* para um *foreign official*, com a intenção de influenciar suas ações ou decisões em seu papel oficial, para obter ou manter negócios.

Também é proibido pelo FCPA a utilização de meios de comunicação (o que engloba telefone, e-mail e fax, por exemplo), bancos, ou viajar até ou por meio dos Estados Unidos com o intuito de praticar as condutas acima descritas. Este aspecto será mais bem tratado no subcapítulo seguinte.

No que concerne aos argumentos de defesa aceitáveis, aponta-se: 1) a autorização da

lei local (estrangeira)³⁹; e 2) despesa considerada razoável e praticada com boa-fé⁴⁰, devidamente certificada nas demonstrações financeiras e contábeis da empresa, desde que relacionada à promoção, demonstração ou explicação de seus produtos e serviços, ou à execução ou desempenho de um contrato com governo estrangeiro.

As penalidades previstas no FCPA, por vez, dividem-se entre as de natureza criminal e civil. Com relação à primeira categoria, para cada violação das disposições sobre suborno, o FCPA prevê a imposição de multa de até US\$ 2 milhões a corporações e entidades empresariais; e de até US\$ 250 mil e prisão por até cinco anos a pessoas físicas⁴¹. Com relação às penalidades de natureza civil, tanto as corporações e entidades empresariais quanto as pessoas físicas⁴² estão sujeitas à penalidade civil de até US\$ 21 mil e 410 por violação.

2.3.1 Incidência extraterritorial

Conforme já mencionado, as disposições antissuborno (e, imediatamente, anticorrupção) previstas no FCPA podem ser aplicadas em decorrência de ato praticado dentro ou fora do território norte-americano, a depender do meio utilizado para tanto.

Emissores e “preocupações domésticas” (bem como seus diretores, funcionários, agentes ou acionistas) podem ser processados por violação ao FCPA por usar qualquer meio ou instrumento de comércio, transporte ou comunicação interestadual⁴³ dos Estados Unidos para subornar funcionário estrangeiro, o que abrange o envio de e-mails, chamadas telefônicas e

³⁹ Não basta, nos termos do FCPA, que inexistia lei estrangeira proibindo o comportamento corrupto. Para fins de defesa, deve haver a expressa autorização da prática. No sistema normativo brasileiro, essa exigência de lei autorizativa não seria possível, eis que sobre os particulares (pessoas físicas e jurídicas) recai a máxima da liberdade para fazer tudo que a lei não proíbe (eis que, se não há proibição, infere-se que há permissão).

⁴⁰ Os termos “razoável” e “boa-fé” não foram definidos no FCPA. O *FCPA Resource Guide*, disponibilizado pelo U.S. Department of Justice, entretanto, menciona exemplos de situações entendidas como razoáveis e de boa-fé, a saber: viagens e despesas para visitar instalações ou operações da empresa; viagens e despesas para treinamento; e atividades de demonstração de produtos ou promoção, incluindo viagens e despesas para reuniões. Além disso, menciona-se orientações do DOJ a serem observadas pelas empresas que desejam evitar o enquadramento em proibição prevista no FCPA, quais sejam: 1) “não selecione os funcionários específicos que participarão da viagem ou programa proposto pela parte, ou selecione-os com base em critérios pré-determinados e baseados em mérito”; 2) “pague todos os custos diretamente aos fornecedores de viagem e hospedagem e/ou reembolse os custos somente mediante apresentação de recibo”; 3) “não adiante fundos ou pague reembolsos em dinheiro”; 4) “garanta que quaisquer estipêndios sejam aproximações razoáveis dos custos que provavelmente serão incorridos e/ou que as despesas sejam limitadas ao necessário e razoável”; 5) “garanta que os gastos sejam transparentes, tanto dentro da empresa quanto para o governo estrangeiro”; 6) “não condicione o pagamento das despesas a qualquer ação do funcionário estrangeiro”; 7) “obtenha confirmação por escrito de que o pagamento das despesas não é contrário à lei local”; 8) “não forneça compensações adicionais, estipêndios ou dinheiro extra além do necessário para cobrir as despesas reais incorridas”; 9) “garanta que os custos e despesas em nome dos funcionários estrangeiros sejam registrados com precisão nos livros e registros da empresa” (tradução da autora).

⁴¹ A lei norte-americana *Alternative Fines Act*, permite que os tribunais imponham multas que excedem estes limites previstos no FCPA (até o dobro do benefício obtido pelo cometimento do ato).

⁴² Com relação a essas pessoas, a multa não pode ser paga pelo seu empregador.

⁴³ Abrangendo o ocorrido entre Estados norte-americanos, qualquer país estrangeiro e qualquer Estado ou qualquer Estado e qualquer lugar ou navio fora dele.

transferências bancárias, por exemplo.

Já os que não se enquadram como emissores ou “preocupações domésticas” (*territorial jurisdiction*) podem ser enquadrados no FCPA se, direta ou indiretamente por meio de um agente, envolverem-se, no território dos Estados Unidos, em ato que tenha como objetivo o suborno de *foreign official*, independentemente da utilização de qualquer meio ou instrumento de comércio, transporte ou comunicação interestadual daquele país.

Por extrapolar o escopo do presente trabalho, não nos debruçaremos sobre princípios e entendimentos que dizem respeito à aplicação da lei no espaço.

De todo modo, a fim de demonstrar e exemplificar a incidência extraterritorial do FCPA, mencionaremos brevemente o que ocorreu com a empresa brasileira J&F Investimentos S.A. (J&F), que pagou multa criminal no montante de US\$ 256 milhões e 497 mil ao Governo norte-americano para pôr fim à investigação do DOJ sobre violações aos termos do FCPA.

A despeito das acusações recaírem sobre atos praticados pela empresa no Brasil, visando o suborno de autoridades brasileiras para obtenção de benefícios financeiros e negociais nesse território, o fato de os pagamentos envolverem bancos e imóveis norte-americanos atraiu a incidência do FCPA⁴⁴.

Essa incidência extraterritorial, especialmente em se tratando de Brasil, foi abordada detalhadamente por Zanin Martins, Teixeira e Valim (2020) na obra “Lawfare: uma introdução”⁴⁵. Os autores destacaram como empresas e empresários de todo o mundo estão sendo penalizados e obrigados a pagar elevadas quantias aos cofres norte-americanos, argumentando que essas punições são baseadas em interpretações exóticas do FCPA, frequentemente realizadas com o auxílio de autoridades locais.

Como efeito colateral dessa incidência, apontam os autores à formalização de acordos comerciais favoráveis a empresas ou setores dos Estados Unidos, tendo sido exatamente o ocorrido na operação entre a Embraer (empresa brasileira) e a Boeing (empresa norte-americana).

Em 2016, a Embraer, junto com outras empresas brasileiras, enfrentou atos de perseguição por parte do DOJ e, como resultado, firmou acordos que incluíam obrigações pecuniárias e até mesmo o monitoramento interno da companhia, com a cooperação de

⁴⁴ U.S. Department of Justice. JF Investimentos S.A. **Pleads Guilty and Agrees to Pay Over \$256 Million to Resolve Criminal Foreign Bribery Case.** Public Release, October 6, 2023. Disponível em: <https://www.justice.gov/opa/pr/jf-investimentos-sa-pleads-guilty-and-agrees-pay-over-256-million-resolve-criminal-foreign>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁴⁵ ZANIN MARTINS, Cristiano; TEIXEIRA, Valeska; VALIM, Rafael. **Lawfare: uma introdução.** São Paulo: Contracorrente, 2020. p. 40-56.

autoridades brasileiras. Pouco tempo depois, coincidentemente ou não, a Embraer foi adquirida pela Boeing.

Spalding (2009), professor da Universidade de Richmond, também aponta como efeito colateral da incidência extraterritorial do FCPA a retirada econômica, consistente na saída de empresas de países emergentes⁴⁶. Com efeito, sustenta o referido autor que a aplicação do FCPA tem se concentrado predominantemente nesses mercados, que são tipicamente caracterizados por maior crescimento econômico e oportunidades de investimento, mas também por uma maior prevalência percebida de corrupção.

Neste contexto, afirma que as empresas de países desenvolvidos têm evitado investir em mercados emergentes por receio de aplicação de sanções previstas no FCPA e pelo alto custo decorrente da constante adequação de seus negócios nesses países de maior risco.

A respeito do combate à corrupção de maneira geral, mas na mesma linha das críticas acima tecidas especificamente ao FCPA, Zaffaroni (2007)⁴⁷ afirma que tanto o crime organizado quanto a corrupção são instrumentos que permitem o fortalecimento do poder punitivo e a interferência do Estado em qualquer atividade econômica que represente um incômodo para o governo vigente, ou que possa ser utilizada para eliminar ou desacreditar concorrentes, sem observar os limites ou garantias constitucionais para tais intervenções.

Críticas à parte, e a despeito da inquestionável incidência extraterritorial do FCPA, fato é que desde a sua promulgação, os Estados Unidos demonstraram o desejo de liderar um esforço internacional que também culminasse na padronização de regras contra a corrupção, especialmente no que concerne ao tratamento para com o oferecimento ou pagamento de vantagem à agente público estrangeiro.

As consequências desse esforço serão o foco da nossa análise daqui em diante.

2.4 Convenção Interamericana contra a Corrupção

A internacionalização da luta antissuborno e anticorrupção liderada pelos Estados Unidos teve sua primeira grande vitória em 29 de março de 1996 com a Convenção Interamericana contra a Corrupção⁴⁸, aprovada no âmbito da OEA.

Inclusive, já no preâmbulo, aquela Convenção prevê o reconhecimento da

⁴⁶ SPALDING, Andrew Brady, “*Unwitting sanctions: understanding anti-bribery legislation as economic sanctions against emerging markets*”. Florida Law Review, 2009.

⁴⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2007. p. 63-64.

⁴⁸ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)**. Convenção Interamericana contra a Corrupção. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional-1/convencao-da-oea/documentos-relevantes/arquivos/convencao-oea>. Acesso em: 19 jun. 2024.

transcendência internacional da corrupção e da necessidade de ações coordenadas para o seu eficaz combate⁴⁹.

Ponto de relevante destaque diz respeito à ausência de definição conotativa acerca da palavra “corrupção”. A Convenção, utilizando-se da denotação, apenas elenca em rol exemplificativo determinados atos que são considerados como corruptos nos termos daquele instrumento⁵⁰ e prevê que os Estados Parte da OEA deverão adotar as medidas necessárias para tipificar tais condutas em seu direito interno⁵¹.

Encontra-se em dispositivo separado os atos de suborno transnacional⁵², demonstrando que a Convenção tem como foco os dois lados da moeda: o dos particulares que subornam e o dos “funcionários públicos”⁵³ que recebem o suborno e assim praticam corrupção⁵⁴.

Outro aspecto notável da Convenção diz respeito à importância conferida à implementação de medidas preventivas⁵⁵ por parte dos Estados Parte. Criação de normas de conduta capazes de prevenir conflitos de interesse e garantir o uso adequado dos recursos públicos, estímulo à denúncia de atos corruptos e implementação de sistemas de declaração de receitas, ativos e passivos para determinados cargos públicos são algumas das medidas ali elencadas⁵⁶.

Por fim, menciona-se a previsão de que, para os fins daquela Convenção, não é exigível

⁴⁹ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)**. Convenção Interamericana contra a Corrupção. Adotada em: 29 de março de 1996. Preâmbulo. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁵⁰ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)**. Convenção Interamericana contra a Corrupção. Adotada em: 29 de março de 1996. Arts. VI e XI. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁵¹ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)**. Convenção Interamericana contra a Corrupção. Adotada em: 29 de março de 1996. Art. VII. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁵² **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)**. Convenção Interamericana contra a Corrupção. Adotada em: 29 de março de 1996. Art. VIII. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁵³ Nos termos da Convenção, são os indivíduos que atuam como funcionários ou empregados de um Estado ou de suas entidades, incluindo aqueles que foram selecionados, nomeados ou eleitos para exercer atividades ou funções em nome do Estado ou a serviço do Estado, em qualquer nível hierárquico. **(ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)**. Convenção Interamericana contra a Corrupção. Adotada em: 29 de março de 1996. Art. I. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. Acesso em: 19 jun. 2024).

⁵⁴ Ainda que previsto no art. X da Convenção que “quando um Estado Parte adotar a legislação a que se refere o parágrafo I dos artigos VIII e IX, notificará o Secretário-Geral da Organização dos Estados Americanos, que, por sua vez, notificará os demais Estados Parte. **Os delitos de suborno transnacional e de enriquecimento ilícito, no que se refere a este Estado Parte, serão considerados atos de corrupção para os propósitos desta Convenção a partir de 30 dias, contados da data da referida notificação**”. (destaques nossos).

⁵⁵ Ponto de atenção diz respeito à menção à punição de práticas corruptas em um artigo que trata de medidas preventivas (prevê o item 9 do art. III: “9. Órgãos de controle superior, a fim de desenvolver mecanismos modernos para prevenir, detectar, punir e erradicar as práticas corruptas”). Entendemos que se há necessidade de punição, a medida preventiva não foi efetiva, a revelar incompatibilidade do item 9 naquele artigo.

⁵⁶ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)**. Convenção Interamericana contra a Corrupção. Adotada em: 29 de março de 1996. Art. III. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. Acesso em: 19 jun. 2024.

que os atos de suborno e corrupção produzam prejuízo patrimonial para o Estado⁵⁷, bem como que os Estados Parte devem prestar assistência recíproca nas solicitações concernentes à prevenção, detecção, investigação e punição daqueles atos⁵⁸, não sendo permitida a invocação de sigilo bancário para fundamentar eventual negativa⁵⁹.

2.5 Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais

Em 17 de dezembro de 1997, novo instrumento internacional de combate à corrupção foi celebrado, mas, desta feita, no âmbito da OCDE.

Conforme mencionado por Rediker (2015) em artigo intitulado “*The Foreign Corrupt Practices Act: Judicial Review, Jurisdiction, and the “Culture of Settlement”*”, o Presidente norte-americano à época, Bill Clinton, teve importante influência para tanto. Baseando seu argumento em pressão diplomática, evidências empíricas dos custos adversos do suborno e na opinião pública contrária à corrupção, a Convenção restou ratificada pelos Estados Unidos e dezoito países membros da OCDE⁶⁰.

A Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais tem o DNA do FCPA: já em seu preâmbulo, consta menção à distorção das condições internacionais de competitividade decorrente da corrupção⁶¹.

Mas não é só: a similaridade também recai sobre o lado da corrupção a ser combatido, qual seja, o do suborno. Cohen e Papalaskaris (2018)⁶² bem observaram a esse respeito que uma das características mais distintivas do art. 1º daquela Convenção é a sua focalização exclusiva no "lado da oferta" do suborno, deixando de regular o comportamento do "lado da demanda" ou dos beneficiários da propina.

⁵⁷ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA).** Convenção Interamericana contra a Corrupção. Adotada em: 29 de março de 1996. Art. XII. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁵⁸ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA).** Convenção Interamericana contra a Corrupção. Adotada em: 29 de março de 1996. Arts. XIV e XV. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁵⁹ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA).** Convenção Interamericana contra a Corrupção. Adotada em: 29 de março de 1996. Art. XVI. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁶⁰ REDIKER, Ezekiel K. *THE FOREIGN CORRUPT PRACTICES ACT: JUDICIAL REVIEW, JURISDICTION, AND THE “CULTURE OF SETTLEMENT”*. Seton Hall Legislative Journal, v. 40, n.1, 2015, p. 53-87.

⁶¹ **ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE).** Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. Adotada em: 17 de dezembro de 1997. Preâmbulo. Disponível em: <https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/topics/policy-sub-issues/fighting-foreign-bribery/Convention%20and%20commentaries%20booklet%202024.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁶² COHEN, Paul H.; PAPALASKARIS, Angela M. *International Corruption*. 2. ed. Londres: Sweet & Maxwell, 2018. p. 76-77.

Seu objetivo principal é, portanto e em suma, incentivar os Estados Parte a tipificarem como crime o ato de, intencionalmente, oferecer, prometer ou conceder qualquer vantagem indevida, financeira ou de qualquer outra natureza, diretamente ou por meio de intermediários, a um funcionário público estrangeiro, para benefício desse funcionário ou de terceiros, visando influenciar ações ou omissões no desempenho de suas funções oficiais, com o objetivo de facilitar ou dificultar transações ou obter outra vantagem ilícita na condução de negócios internacionais⁶³.

Para definir "funcionário público estrangeiro", a Convenção especifica que este termo abrange qualquer pessoa que ocupe, por nomeação ou eleição, cargo legislativo, administrativo ou judicial em país estrangeiro; qualquer pessoa que desempenhe função pública em país estrangeiro, incluindo representações ou empresas públicas; e qualquer funcionário ou representante de uma organização pública internacional⁶⁴. Veja-se que as três funções estatais e a menção à empresa pública aparecem no ordenamento internacional anticorrupção e antissuborno explicitamente pela primeira vez.

Previsão relevante especialmente no que concerne ao presente trabalho encontra-se no art. 2º da Convenção: estabeleceu-se que cada Estado deverá adotar medidas necessárias para dispor acerca da responsabilidade de pessoas jurídicas pela corrupção de funcionários públicos estrangeiros, observando-se seus princípios jurídicos internos.

Caso estes princípios não admitam a responsabilização criminal de pessoa jurídica, a Convenção cuidou de fornecer alternativa: deve-se recorrer a sanções não-criminais que se mostrem efetivas, proporcionais e dissuasivas contra a corrupção de funcionário público estrangeiro⁶⁵.

A responsabilização criminal é, portanto, regra nos termos daquela Convenção. Inclusive, ao tratar da pena criminal decorrente da corrupção de funcionário público estrangeiro,

⁶³ **ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE).** Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. Adotada em: 17 de dezembro de 1997. Art. 1º, item 1. Disponível em: <https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/topics/policy-sub-issues/fighting-foreign-bribery/Convention%20and%20commentaries%20booklet%202024.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁶⁴ **ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE).** Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. Adotada em: 17 de dezembro de 1997. Art. 1º, item 4, "a". Disponível em: <https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/topics/policy-sub-issues/fighting-foreign-bribery/Convention%20and%20commentaries%20booklet%202024.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁶⁵ **ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE).** Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. Adotada em: 17 de dezembro de 1997. Art. 1º, item 2. Disponível em: <https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/topics/policy-sub-issues/fighting-foreign-bribery/Convention%20and%20commentaries%20booklet%202024.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2024.

menciona-se que esta deverá ser “dissuasiva”, o que, conforme já anunciado por nós na nota de rodapé 55, demonstra, a nosso ver, haver confusão entre prevenção e repressão. Além disso, consta que a pena deverá ser comparável àquela aplicada ao próprio funcionário público e, em caso de pessoas físicas, deverá incluir a privação da liberdade por período suficiente a permitir a efetiva assistência jurídica recíproca e a extradição⁶⁶.

Ainda a esse respeito, a Convenção prevê que cada Estado Parte deverá considerar, para além da responsabilização criminal, a imposição de sanções civis ou administrativas à pessoa que praticou corrupção de funcionário público estrangeiro⁶⁷.

Finalmente, convém mencionar que consta igualmente nesta Convenção a necessidade de efetiva assistência jurídica entre os Estados Parte, vedada a invocação de sigilo bancário para recusa⁶⁸.

2.6 Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional

Em 15 de novembro de 2000, a Assembleia-Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) aprovou a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional.

Como se infere de seu próprio título, a Convenção engloba crimes das mais diversas naturezas, desde que cometidos à nível transnacional⁶⁹ e de forma organizada⁷⁰.

⁶⁶ **ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE).** Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. *Adotada em: 17 de dezembro de 1997.* Art. 3º, item 1. Disponível em: <https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/topics/policy-sub-issues/fighting-foreign-bribery/Convention%20and%20commentaries%20booklet%202024.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁶⁷ **ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE).** Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. *Adotada em: 17 de dezembro de 1997.* Art. 3º, item 4. Disponível em: <https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/topics/policy-sub-issues/fighting-foreign-bribery/Convention%20and%20commentaries%20booklet%202024.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁶⁸ **ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE).** Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. *Adotada em: 17 de dezembro de 1997.* Art. 9º. Disponível em: <https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/topics/policy-sub-issues/fighting-foreign-bribery/Convention%20and%20commentaries%20booklet%202024.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁶⁹ Segundo o art. 3º, item 2, da Convenção, considera-se “transnacional” a infração que “a) For cometida em mais de um Estado; b) For cometida num só Estado, mas uma parte substancial da sua preparação, planeamento, direção e controle tenha lugar em outro Estado; c) For cometida num só Estado, mas envolva a participação de um grupo criminoso organizado que pratique atividades criminosas em mais de um Estado; ou d) For cometida num só Estado, mas produza efeitos substanciais noutro Estado”. (**NAÇÕES UNIDAS (ONU).** Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Adotada em: 15 de novembro de 2000.* Disponível em: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_55_25.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁷⁰ Segundo o art. 2º, “a”, da Convenção, considera-se “grupo criminoso organizado” o “estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício matéria”. (**NAÇÕES UNIDAS (ONU).** Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Adotada em: 15 de novembro de 2000.* Disponível em: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_55_25.pdf

No que concerne à corrupção, a Convenção pouco inova com relação às mencionadas anteriormente: dispõe que cada Estado Parte deve adotar medidas para caracterizar como infração penal tanto a conduta dos particulares que subornam quanto a dos agentes públicos, nacionais e estrangeiros, que recebem o suborno e assim praticam corrupção; e para responsabilizar pessoas jurídicas pela prática desse ato⁷¹.

Há novidade com relação a previsão de medidas para intensificar a cooperação com as autoridades competentes para a aplicação da lei. Com efeito, estabeleceu-se que cada Estado Parte poderá considerar a possibilidade de reduzir a pena ou conceder imunidade a um acusado que coopere substancialmente na investigação ou no julgamento dos autores de infração prevista naquela Convenção⁷².

Com relação aos demais aspectos, a Convenção trouxe determinações acerca da implementação de medidas para facilitar processos de extradição⁷³, assistência jurídica mútua⁷⁴ e cooperação entre as autoridades⁷⁵. Além disso, dispôs acerca de atividades de treinamento e aperfeiçoamento de servidores públicos para fortalecer a capacidade das autoridades nacionais de responder de maneira eficaz ao crime organizado⁷⁶.

2.7 Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção

O mais recente instrumento internacional editado com o fim de combate à corrupção foi celebrado em 31 de outubro de 2003, também no âmbito da ONU.

[_25.pdf](#). Acesso em: 19 jun. 2024.

⁷¹ **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Adotada em: 15 de novembro de 2000*. Arts. 8º e 10. Disponível em: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_55_25.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁷² **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Adotada em: 15 de novembro de 2000*. Art. 26. Disponível em: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_55_25.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁷³ **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Adotada em: 15 de novembro de 2000*. Art. 16. Disponível em: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_55_25.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁷⁴ **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Adotada em: 15 de novembro de 2000*. Art. 18. Disponível em: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_55_25.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁷⁵ **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Adotada em: 15 de novembro de 2000*. Art. 27. Disponível em: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_55_25.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁷⁶ **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Adotada em: 15 de novembro de 2000*. Art. 29. Disponível em: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_55_25.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

Já em seu preâmbulo⁷⁷, observa-se uma abordagem distinta da mencionada não só no FCPA, mas também na Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da OCDE: é que, desta feita, a preocupação parece recair mais sobre o enfraquecimento das instituições e do Estado de Direito, o comprometimento dos recursos públicos e o atraso no desenvolvimento sustentável em decorrência da corrupção⁷⁸.

É dizer, o foco principal não recai sobre os particulares e o comprometimento da lógica do livre mercado, mas sim sobre o interesse público no combate à corrupção, que deve ser liderado por seus agentes, ainda que contando com a participação de demais sujeitos fora da órbita pública.

Não por outra razão, a Convenção tem em seu início, já no capítulo II, diversas medidas preventivas direcionadas justamente à esfera pública dos Estados Parte. Nesse sentido, previu-se que cada Estado deve assegurar a existência de um ou mais órgãos, independentes e dotados de recursos, pessoal e treinamento adequados, que tenham como objetivo específico a prevenção da corrupção pela implementação, supervisão e coordenação de políticas sobre o assunto⁷⁹.

Ainda a esse respeito, a Convenção cuidou de tratar da convocação, contratação, retenção, promoção e aposentadoria de funcionários públicos, conferindo enfoque à remuneração adequada, capacitação contínua e necessária elaboração de códigos de conduta⁸⁰.

A Convenção foi ainda mais além e dispôs sobre contratações e gestão de recursos públicos⁸¹. Estabeleceu-se que os processos de contratação devem ser conduzidos de forma transparente, justa e eficiente, contando com a eleição de critérios objetivos de seleção e adjudicação e com a possibilidade de recorribilidade das decisões ali tomadas. Com relação à gestão, a Convenção incentiva a elaboração de procedimentos de contabilidade e auditoria para assegurar a administração correta e transparente dos recursos públicos.

⁷⁷ **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. *Adotada em: 31 de outubro de 2003.* Preâmbulo. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁷⁸ Ao fim e ao cabo, o que ocorre é a inversão da máxima da supremacia do interesse público sobre o privado, conforme anunciado por nós na introdução deste trabalho.

⁷⁹ **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. *Adotada em: 31 de outubro de 2003.* Art. 6º. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁸⁰ **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. *Adotada em: 31 de outubro de 2003.* Arts. 7º e 8º. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁸¹ **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. *Adotada em: 31 de outubro de 2003.* Art. 9º. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

Estabelecido o protagonismo do setor público no combate à corrupção, a Convenção também prevê a forma de participação do setor privado e da sociedade civil.

Com relação ao setor privado, repete-se a necessidade de adoção de padrões de contabilidade e auditoria e de implementação de sanções de civis, administrativas ou penais a empresas que pratiquem corrupção. Também se dispôs expressamente acerca da proibição de deduções fiscais para despesas de suborno⁸².

Já com relação à sociedade civil, a Convenção estabelece que os Estados Parte devem implementar medidas como acesso à informação, criação de programas de educação pública e proteção aos denunciantes de boa-fé com vistas a aumentar sua participação na prevenção e combate à corrupção⁸³.

Já em seu capítulo III, a Convenção trata das mais diversas formas, meios e consequências da corrupção, dedicando artigos individuais à necessidade de adoção de medidas por parte dos Estados, para fins de qualificação enquanto delito do: suborno de funcionários públicos nacionais; suborno de funcionários públicos estrangeiros e de organizações internacionais públicas; malversação ou peculato, apropriação indébita ou outras formas de desvio de bens por um funcionário público; tráfico de influências; abuso de funções; enriquecimento ilícito; suborno, malversação ou peculato de bens no setor privado; lavagem de produto de delito; encobrimento e obstrução de justiça⁸⁴.

As demais disposições, ainda que de extrema relevância ao fim para o qual editada a Convenção, não serão objeto de apontamentos no presente trabalho por fugirem de seu escopo.

⁸² **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. *Adotada em: 31 de outubro de 2003*. Art. 12. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁸³ **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. *Adotada em: 31 de outubro de 2003*. Art. 13. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

⁸⁴ **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. *Adotada em: 31 de outubro de 2003*. Art. 15 a 25. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

3 RESPONSABILIZAÇÃO DE PESSOAS JURÍDICAS NO BRASIL: UM PANORAMA ANTES DA INTERNACIONALIZAÇÃO DO COMBATE À CORRUPÇÃO

Conforme já demonstrado, o caso *Watergate* escancarou ao mundo a significativa participação de empresas privadas em atos corruptos. Justamente por essa razão, foi promulgado o FCPA, que estabelecemos no capítulo anterior como marco temporal de início de implementação de medidas visando ao seu combate, em especial sob o viés dos particulares envolvidos na prática em âmbito transnacional.

Ato contínuo, diversas convenções internacionais vieram a tratar do assunto, todas mencionando expressamente a necessidade de atribuição de responsabilidade das mais diversas naturezas às pessoas jurídicas.

Deveras, como indicado no título deste trabalho, o objetivo é analisar os impactos da internacionalização do combate à corrupção no sistema normativo brasileiro de responsabilização de pessoas jurídicas. Contudo, para compreender o cenário "pós-internacionalização", é imprescindível que, primeiramente, se examine o "pré", que constitui exatamente a proposta deste capítulo.

Para tanto, selecionamos três leis que tratam da responsabilização de pessoas jurídicas e que, em última análise, estão relacionadas às condutas proibidas pelo FCPA e pelas convenções internacionais. Ressaltamos, contudo, que embora tais condutas sejam internacionalmente classificadas como corrupção, no contexto interno elas podem receber outras denominações.

A primeira a ser analisada é a Lei federal 6.385/1976. A despeito de não tratar de condutas que podem ser consideradas corruptas, referida lei visa regulamentar e tornar mais transparente a atuação de empresas no mercado de valores mobiliários, o que, em última medida, conforme já demonstrado, tem relação com a facilitação ou dificuldade para o cometimento de corrupção.

Em seguida, discorreremos acerca da Lei federal 8.666/1993, que apesar de relacionada às licitações e contratos administrativos, tratava de temas de suma importância ao presente trabalho, quais sejam: atos que internacionalmente são considerados corruptos e responsabilização de pessoas jurídicas.

Finalmente, trataremos da Lei federal 8.884/1994, que dispunha sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica praticadas por pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado.

3.1 Lei federal 6.385/1976

Sancionada em 7 de dezembro de 1976, a Lei federal 6.385/1976 dispõe sobre o mercado de valores mobiliários, tendo criado a Comissão de Valores Mobiliários (CVM), entidade autárquica em regime especial⁸⁵, encarregada de expedir normas, fiscalizar e sancionar o referido mercado.

Referida lei também se utiliza da denotação para tratar de “valores mobiliários”, estando elencado no art. 2º⁸⁶ o que essa categoria engloba.

No que interessa, a lei incumbiu à CVM, e também ao Conselho Monetário Nacional (CMN), o alcance dos seguintes objetivos: incentivar a formação de poupanças e sua aplicação em valores mobiliários, promover a expansão e o funcionamento eficiente do mercado de ações, estimular investimentos permanentes em ações de empresas de capital aberto controladas por capitais privados nacionais e garantir o funcionamento eficaz dos mercados de bolsa e de balcão, protegendo os titulares de valores mobiliários e os investidores do mercado. Vê-se, portanto, que se trata de metas direcionadas ao mercado interno⁸⁷.

Para o atingimento destes objetivos, é autorizado à CVM examinar e extrair cópias de registros contábeis, livros e documentos; requisitar informações e esclarecimentos, inclusive a órgão público, autarquia ou empresa pública; e instaurar processo administrativo que pode culminar na aplicação de penalidade⁸⁸.

Essas competências recaem sobre os seguintes sujeitos: companhias abertas e demais emissoras de valores mobiliários⁸⁹, fundos e sociedades de investimento, carteiras e depósitos de valores mobiliários, auditores independentes, consultores e analistas de valores mobiliários, administradores e membros do conselho fiscal, acionistas controladores, intermediários do

⁸⁵ Criadas com vistas a disciplinar e controlar atividades atinentes a suas esferas de atuação. (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum. 2023. p. 145).

⁸⁶ **BRASIL**. Lei federal 6.385, de 7 de dezembro de 1976. Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1976. Art. 2º “São valores mobiliários sujeitos ao regime desta Lei: I - as ações, debêntures e bônus de subscrição; II - os cupons, direitos, recibos de subscrição e certificados de desdobramento relativos aos valores mobiliários referidos no inciso II; III - os certificados de depósito de valores mobiliários; IV - as cédulas de debêntures; V - as cotas de fundos de investimento em valores mobiliários ou de clubes de investimento em quaisquer ativos; VI - as notas comerciais; VII - os contratos futuros, de opções e outros derivativos, cujos ativos subjacentes sejam valores mobiliários; VIII - outros contratos derivativos, independentemente dos ativos subjacentes; e IX - quando ofertados publicamente, quaisquer outros títulos ou contratos de investimento coletivo, que gerem direito de participação, de parceria ou de remuneração, inclusive resultante de prestação de serviços, cujos rendimentos advêm do esforço do empreendedor ou de terceiros”.

⁸⁷ **BRASIL**. Lei federal 6.385, de 7 de dezembro de 1976. Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1976. Art. 4º.

⁸⁸ **BRASIL**. Lei federal 6.385, de 7 de dezembro de 1976. Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1976. Art. 9º.

⁸⁹ Nos termos da alínea “b”, I, do art. 9º, daquela lei, quando houver suspeita fundada de atos ilegais, a CVM também poderá examinar e extrair cópias de documentos das respectivas sociedades controladoras, controladas, coligadas e sociedades sob controle comum.

mercado, participantes do mercado, bolsas de valores e entidades de balcão organizado, fundos de investimento e seus administradores, e agentes autônomos de investimento.

A referida lei federal também estabelece que a CVM pode aplicar, de forma isolada ou cumulativa, aos infratores daquela lei, da Lei federal 6.404/1976 (Lei das Sociedades por Ações), de suas resoluções e de outras normas legais sob sua supervisão, as seguintes penalidades: advertência, multa, inabilitação temporária para o exercício de cargo de administrador ou conselheiro fiscal de companhia aberta, de entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na Comissão de Valores Mobiliários, suspensão da autorização ou registro e inabilitação para o exercício de atividades no mercado de valores mobiliários e proibição temporária para atuar, direta ou indiretamente, em uma ou mais modalidades de operação no mercado de valores mobiliários⁹⁰.

Como se vê, a Lei federal 6.385/1976 possui pontos em comum com o FCPA, tratado em capítulo anterior. Isto porque ambas as leis, em suma, visam à regulamentação do mercado financeiro, especialmente para fins de proteção de investidores, e conferem à entidade nacional a incumbência de fiscalizar e sancionar os agentes daquele mercado.

Ocorre que, no âmbito interno, diferentemente do que ocorre com o FCPA, a Lei federal 6.385/1976 está inserida no contexto do exercício do poder de polícia⁹¹.

Não por outra razão, alguns pontos tratados no FCPA e ratificados por convenções internacionais posteriores, entretanto, não são objeto da sobredita lei federal, quais sejam: a vedação expressa da prática de suborno de funcionários públicos estrangeiros e a ausência de previsão de responsabilidade a pessoas jurídicas.

3.2 Lei federal 8.666/1993

Sancionada em 21 de junho de 1993 e revogada em 2021 pela Lei federal 14.133/2021, a Lei federal 8.666/1993 regulamentava o art. 37, XXI da Constituição da República e instituía normas para licitações e contratos da administração pública. Suas disposições, portanto, estavam restritas ao âmbito das contratações efetuadas pelos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Seu conteúdo era direcionado tanto à esfera pública quanto a dos particulares e, no que interessa - tendo em conta os ilícitos previstos no FCPA e nas convenções internacionais aqui

⁹⁰ **BRASIL.** Lei federal 6.385, de 7 de dezembro de 1976. Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1976. Art. 11.

⁹¹ Compreendido como “a atividade estatal de condicionar a liberdade e a propriedade ajustando-as aos interesses coletivos” (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo.** 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 742).

tratadas -, previu como crimes as seguintes condutas: frustração ou fraude, por meio de ajustes, combinações ou qualquer outro meio, do caráter competitivo de procedimento licitatório com o intuito de obter vantagem decorrente da adjudicação do objeto, para si ou para outrem, além do patrocínio, direto ou indireto, de interesses privados perante a administração pública, causando a instauração de licitação ou celebração de contrato que, posteriormente, fosse declarado inválido pelo Poder Judiciário⁹².

Além dos crimes, referida lei federal dispunha acerca das sanções administrativas decorrentes do atraso ou da inexecução total ou parcial do contrato administrativo pelos particulares, a saber: advertência, multa, suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a administração pública, além da declaração de inidoneidade igualmente para licitar e contratar⁹³.

Havia ainda a previsão de que as referidas sanções administrativas poderiam ser aplicadas a empresas e profissionais que fossem condenados definitivamente por fraude fiscal dolosa no recolhimento de tributos, praticassem atos ilícitos objetivando a frustração de licitação ou se demonstrassem falta de idoneidade devido a atos ilícitos cometidos⁹⁴.

Não fica claro, entretanto, se o suborno de funcionários públicos estrangeiros ou outras condutas relacionadas à corrupção em nível transnacional poderia ser considerado ato ilícito que culminaria em demonstração de inidoneidade de particular⁹⁵.

Ainda, no que concerne à responsabilização da pessoa jurídica⁹⁶, verifica-se que ela poderia ser de natureza administrativa e civil, mas não criminal.

3.3 Lei federal 8.884/1994

Para finalizar a análise do cenário normativo “anticorrupção”⁹⁷ anteriormente à internacionalização do combate, nos debruçaremos sobre a Lei federal 8.884/1994, revogada

⁹² **BRASIL**. Lei federal 8.666, de 21 de junho de 1993. Institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1993. Arts. 90 e 91.

⁹³ **BRASIL**. Lei federal 8.666, de 21 de junho de 1993. Institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1993. Arts. 86 e 87.

⁹⁴ **BRASIL**. Lei federal 8.666, de 21 de junho de 1993. Institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1993. Art. 88.

⁹⁵ Considerando a redação do art. 88 da Lei federal 8.666/1993.

⁹⁶ Para que não restem dúvidas, mostra-se providencial reiterar o seguinte: ainda que no âmbito da referida lei a responsabilidade das pessoas jurídicas esteja relacionada ao atraso ou à inexecução total ou parcial de contrato administrativo, matéria esta que se encontra fora do escopo do presente trabalho, trouxemos o exemplo para demonstrar como o ordenamento jurídico brasileiro dispunha a respeito da responsabilização dessas pessoas.

⁹⁷ Reiterando, uma vez mais, que condutas internacionalmente consideradas “corruptas” não necessariamente são assim denominadas no Brasil. Utilizamos “anticorrupção” apenas em decorrência da correspondência entre os temas (e não das nomenclaturas) verificados nas leis nacionais mencionadas e as normas internacionais discorridas neste trabalho.

pela Lei federal 12.529/2011, que transformou o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em autarquia e dispunha acerca da prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica.

A despeito de ter como objetivo principal obstar o comportamento anticoncorrencial no mercado brasileiro, algumas das condutas proibidas pela referida lei são internacionalmente entendidas como corruptas⁹⁸. Daí a importância de mencioná-la aqui.

A Lei federal 8.884/1994, assim como as mencionadas anteriormente e diferentemente do FCPA, era de âmbito inteiramente doméstico. Não por outra razão, constava que sua aplicação se restringia às práticas cometidas no todo ou em parte no território nacional ou que nele produzissem ou pudesse produzir efeitos⁹⁹.

Com relação às condutas proibidas, previa a lei que a responsabilidade em decorrência de seu cometimento recairia sobre a empresa e individualmente sobre seus dirigentes ou administradores, solidariamente¹⁰⁰.

Para a constituição da infração, estabeleceu-se que tanto a demonstração de culpa quanto a produção efetiva de efeitos prejudiciais à concorrência são dispensáveis. É dizer: a responsabilidade nos termos daquela lei era a objetiva e o cometimento de conduta proibida era suficiente para que ela incidisse¹⁰¹.

Com relação a essas condutas proibidas, inclusive, a lei tratou de elencá-las em rol exemplificativo que abarcava vinte e quatro incisos¹⁰². Além daquelas, qualquer outra conduta poderia culminar em responsabilização nos termos daquela lei, desde que tivesse como efeito a limitação, falseamento ou qualquer forma de prejudicialidade à livre concorrência ou à livre iniciativa; a dominação de mercado relevante de bens ou serviços; o aumento arbitrário dos lucros; e o exercício de posição dominante de forma abusiva¹⁰³.

Para fins de maior objetividade, a lei também estabeleceu definições que auxiliavam na compreensão objetiva dos efeitos supracitados¹⁰⁴.

⁹⁸ A título de exemplo, menciona-se a conduta prescrita no inciso VIII, do art. 21, da Lei federal 8.884/1994, a saber: “combinar previamente preços ou ajustar vantagens na concorrência pública ou administrativa”.

⁹⁹ **BRASIL**. Lei federal 8.884, de 11 de junho de 1994. Dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1994. Art. 2º.

¹⁰⁰ **BRASIL**. Lei federal 8.884, de 11 de junho de 1994. Dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1994. Art. 16.

¹⁰¹ **BRASIL**. Lei federal 8.884, de 11 de junho de 1994. Dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1994. Art. 20, *caput*.

¹⁰² **BRASIL**. Lei federal 8.884, de 11 de junho de 1994. Dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1994. Art. 21.

¹⁰³ **BRASIL**. Lei federal 8.884, de 11 de junho de 1994. Dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1994. Art. 20, I, II, III e IV.

¹⁰⁴ **BRASIL**. Lei federal 8.884, de 11 de junho de 1994. Dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1994. Art. 20, §§ 1º, 2º, 3º e

Assim, dispôs que a conquista de mercado obtida por meio de maior eficiência de um agente econômico em comparação aos seus concorrentes não seria considerada um ilícito. Além disso, definiu como posição dominante quando uma empresa ou grupo de empresas controla uma parte substancial de um mercado relevante, atuando como fornecedor, intermediário, adquirente ou financiador de um produto, serviço ou tecnologia associada. A posição dominante seria assumida quando uma empresa ou grupo de empresas detivesse 20% do mercado relevante, sendo que este percentual poderia ser ajustado pelo CADE para setores econômicos específicos.

Ainda segundo aquela legislação, a prática de infração em seu âmbito sujeitava empresas a multa de um a 30% do valor do faturamento bruto no último exercício, excluídos os impostos e nunca sendo inferior à vantagem auferida, quando quantificável. No caso dos administradores diretamente ou indiretamente responsáveis pela infração cometida por uma empresa, a multa era de 10% a 50% do valor aplicável à empresa, sendo de responsabilidade pessoal e exclusiva do administrador¹⁰⁵.

Outras pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, bem como associações, ainda que temporárias e sem personalidade jurídica, que não exerciam atividade empresarial, estavam sujeitas a multas entre 6.000 a 6.000.000 de Unidades Fiscais de Referência (UFIR) ou padrão equivalente, quando não era possível utilizar o critério do valor do faturamento bruto. Em caso de reincidência, as multas eram aplicadas em dobro.

Além das multas, outras penalidades poderiam ser impostas conforme a gravidade dos fatos ou o interesse público¹⁰⁶, a saber: publicação de extratos da decisão condenatória em jornal, às expensas do infrator, por dois dias seguidos, de uma a três semanas consecutivas; proibição de contratar com instituições financeiras oficiais e de participar de licitações junto à administração pública por no mínimo cinco anos; inscrição do infrator no Cadastro Nacional de Defesa do Consumidor e recomendações aos órgãos públicos competentes para concessão de licença compulsória de patentes, negação de parcelamento de tributos federais, ou cancelamento de incentivos fiscais e subsídios públicos.

Por fim, medidas como a cisão de sociedade, transferência de controle societário, venda de ativos, cessação parcial de atividade, ou qualquer outro ato necessário para eliminar os efeitos nocivos à ordem econômica também poderiam ser impostas.

4°.

¹⁰⁵ **BRASIL**. Lei federal 8.884, de 11 de junho de 1994. Dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1994. Art. 23.

¹⁰⁶ **BRASIL**. Lei federal 8.884, de 11 de junho de 1994. Dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1994. Art. 24.

Da análise dessa legislação, verifica-se que nada é mencionado acerca de práticas anticoncorrenciais em nível transnacional, em especial quando envolvendo suborno de funcionários públicos estrangeiros. No que concerne à responsabilização da pessoa jurídica, também se verifica que ela era de natureza administrativa e civil, mas não criminal.

4 NOVAS HIPÓTESES DE RESPONSABILIZAÇÃO DE PESSOAS JURÍDICAS NO BRASIL APÓS A INTERNACIONALIZAÇÃO DO COMBATE À CORRUPÇÃO

Conforme já mencionado, desde a promulgação do FCPA, os Estados Unidos demonstraram o desejo de liderar um esforço internacional que culminasse na padronização de regras contra a corrupção, especialmente no que concerne ao tratamento para com o oferecimento ou pagamento de vantagem à agente público estrangeiro.

No Brasil, a responsabilização de pessoas jurídicas por atos de corrupção ganhou destaque após a ratificação das convenções internacionais mencionadas no capítulo 2 deste trabalho. Este capítulo aborda os impactos dessas ratificações no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente sob o viés da responsabilização de empresas por corrupção.

Adiantamos, desde já, que entendemos não ter ocorrido uma mudança no regime jurídico de responsabilização, mas sim uma ampliação das hipóteses de responsabilização por atos que, embora internacionalmente considerados como de corrupção, no âmbito doméstico podem receber outras designações.

4.1 Ratificação das convenções internacionais

O primeiro instrumento internacional de combate à corrupção ratificado pelo Brasil foi a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, no âmbito da OCDE.

Embora não integrasse essa organização¹⁰⁷ o Brasil, juntamente com a Argentina, Bulgária, Chile e República Eslovaca, participou do ato de assinatura da Convenção em 17 de dezembro de 1997.

Entre os compromissos assumidos com a assinatura, destaca-se a submissão do país a um processo de avaliação e monitoramento da implementação dos termos da Convenção. Esse tema será abordado no subcapítulo seguinte.

Posteriormente, a Convenção foi aprovada pelo Decreto legislativo 125/2000 e promulgada pelo Decreto federal 3.678/2000.

A segunda Convenção ratificada pelo Brasil foi a Interamericana contra a Corrupção, aprovada no âmbito da OEA, organização da qual o país é membro.

¹⁰⁷ A adesão à convenção pode ter sido determinante para o estreitamento dos laços com a OCDE, já que o Brasil tem sido convidado para todas as reuniões daquela organização em nível ministerial desde 1999. (“*Brazil and the OECD*”). Disponível em: <https://www.oecd.org/en/countries/brazil.html>. Acesso em: 9 jul. 2024).

A despeito de firmada em 29 de março de 1996, no Brasil ela foi aprovada pelo Decreto legislativo 152/2002 e promulgada pelo Decreto federal 4.410/2002.

Também há, no âmbito dessa Convenção, o Mecanismo de Acompanhamento da Implementação (MESICIC), que igualmente será objeto do subcapítulo seguinte.

A terceira foi a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, aprovada no âmbito da ONU, organização da qual o Brasil também é membro.

Referida Convenção foi aprovada pelo Decreto legislativo 231/2003 e promulgada pelo Decreto federal 5.015/2004.

Por fim, em 18 de maio de 2005 a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, também da ONU, foi aprovada pelo Decreto legislativo 348 e promulgada pelo Decreto federal 5.687/2006.

4.2 Promulgação da Lei federal 10.467/2002

Como resultado imediato da promulgação da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, restou também promulgada a Lei federal 10.467/2002.

Referida lei acrescenta dispositivos ao Decreto lei 2.848/1940 (Código Penal) e à Lei federal 9.613/1998, que dispõe sobre os crimes de ‘lavagem’ ou ocultação de bens, direitos e valores.

Ainda que legislações de natureza criminal não estejam diretamente relacionadas ao tema do presente trabalho, é de suma relevância mencioná-las ainda que brevemente.

Primeiro, para demonstrar como o compromisso assumido pelo Brasil ao ratificar convenções e tratados internacionais efetivamente impacta as legislações de âmbito doméstico.

Segundo, porque a promulgação da Lei federal 10.467/2002 foi valorizada pelo grupo de trabalho da OCDE que monitora os países signatários da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. Esta valorização será detalhada no subcapítulo seguinte, mas cumpre desde já ressaltar algo que corrobora com o que afirmamos anteriormente: a referida lei federal deixa evidente em seu art. 1º que busca dar efetividade à Convenção da OCDE e, ao fazê-lo, internaliza dois tipos: a corrupção ativa em transação comercial internacional (art. 337-B), mas também o tráfico de influência em transação comercial internacional (art. 337-C).

É dizer, o Brasil não internalizou o conceito propriamente dito de corrupção, pois embora determinados atos sejam considerados corrupção em âmbito internacional, no direito interno são tipificados sob diferentes nomenclaturas.

Terceiro, porque tanto os dispositivos de natureza administrativo sancionadora quanto os de natureza penal são representados pela expressão deôntica (ilícito -> [conectivo condicional] punição). E a punição, em ambos os casos, só pode ser efetivada pelo Estado, a revelar similaridade e pontos de conexão entre as áreas¹⁰⁸.

Passemos, portanto, à Lei federal 10.467/2002.

A normativa reconhece já em seu art. 1º¹⁰⁹ que seu objetivo é conferir efetividade ao Decreto federal 3.678/2000, por meio do qual se promulgou a Convenção da OCDE.

O art. 2º introduz no Título XI do Código Penal, o Capítulo II-A, que trata dos crimes praticados por particulares contra a Administração pública estrangeira. Este novo capítulo, conforme já adiantado, contempla os seguintes crimes: corrupção ativa em transação comercial internacional (art. 337-B) e tráfico de influência em transação comercial internacional (art. 337-C).

Com relação ao primeiro, tipificou-se a conduta de prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a funcionário público estrangeiro, ou a terceiro, para que este pratique, omita ou retarde ato de ofício relacionado a transação comercial internacional. A pena prevista é de reclusão de um a oito anos, além de multa. Previu-se, ainda, que a pena pode ser agravada se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário público estrangeiro retarda, omite o ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional.

Com relação ao segundo, penalizou-se a solicitação, exigência, cobrança ou obtenção, para si ou para outrem, de vantagem ou promessa de vantagem, direta ou indiretamente, a pretexto de influir em ato praticado por funcionário público estrangeiro no exercício de suas funções, relacionado a transação comercial internacional. A pena é de reclusão de dois a cinco anos, além de multa. Aumenta-se a pena, nesse caso, se o agente alegar ou insinuar que a vantagem é destinada também a um funcionário público estrangeiro.

Referida lei ainda cuidou de estabelecer no art. 337-D que, para efeitos penais, entende-se como funcionário público estrangeiro qualquer pessoa que, ainda que transitoriamente ou

¹⁰⁸ Não por outra razão, Alexandra Comar de Agostini e Arnaldo Hossepian afirmam que a atividade sancionatória do Estado, tanto na aplicação de sanções administrativas pela própria administração quanto na aplicação de sanções penais pelo Poder Judiciário, deve seguir um conjunto de regras que limitam o poder de punir, independentemente do tipo de sanção. (AGOSTINI, Alexandra Comar de; HOSSEPIAN S. L. JÚNIOR, Arnaldo. **A invasão incondicional da lei penal e o direito administrativo sancionador como mecanismo de legitimação e controle do poder punitivo do Estado**. In: BLAZEK, Luiz Maurício Souza; MARZAGÃO JÚNIOR, Laerte I. (coord.). *Direito administrativo sancionador*. São Paulo: Quartier Latin, 2014. p. 15-31).

¹⁰⁹ **BRASIL**. Lei Federal 10.467, de 11 de junho de 2002. *Altera a Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios*. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 jun. 2002. Seção 1, p. 1. “Art. 1º. Esta Lei visa dar efetividade ao [Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000](#), que promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997”.

sem remuneração, exerça cargo, emprego ou função pública em entidades estatais ou em representações diplomáticas de país estrangeiro.

Equipara-se a funcionário público estrangeiro quem exerce cargo, emprego ou função em empresas controladas direta ou indiretamente pelo poder público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais.

No que concerne às introduções efetuadas na Lei federal 9.613/1998, passou-se a prever que os crimes praticados por particulares contra a Administração pública estrangeira (conforme arts. 337-B, 337-C e 337-D do Código Penal) também seriam consideradas infrações passíveis de sanções previstas na Lei de Lavagem de Dinheiro, nos termos de seu art. 3º¹¹⁰.

4.3 Relatórios e recomendações da OCDE e da OEA

A OCDE, por ocasião da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, criou grupo de trabalho com o intuito de monitorar e avaliar os esforços dos países signatários para implementá-la.

Referido grupo é composto por especialistas dos países participantes e se reúne quatro vezes ao ano em Paris, sede da OCDE. Na consecução de seus objetivos, elabora relatórios identificando boas práticas e áreas que necessitam de melhorias.

Com efeito, as recomendações da OCDE foram cruciais para a implementação de mudanças nas políticas anticorrupção no Brasil, influenciando reformas legislativas e a criação de mecanismos de controle e fiscalização. Daí a importância de abordá-las neste trabalho.

4.3.1 Primeira fase do monitoramento da OCDE

A primeira fase do monitoramento tem como objeto a aferição da legislação dos países signatários da Convenção sob o aspecto da adequação normativa aos seus termos.

No que diz respeito ao Brasil, referida fase foi objeto do relatório aprovado pelo grupo em 31 de agosto de 2004, nomeado “BRASIL: FASE 1 REVISÃO DA IMPLEMENTAÇÃO DA CONVENÇÃO E DA RECOMENDAÇÃO DE 1997”¹¹¹.

Consta do relatório o processo de ratificação da Convenção até sua promulgação pelo Decreto federal 3.678/2000 e confere-se destaque à edição da Lei federal 10.467/2002,

¹¹⁰ Posteriormente, houve a revogação do referido art. 3º da Lei federal 9.613/1998 pela Lei federal 12.693/2012.

¹¹¹ **ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE)**. Avaliação da implementação da Convenção da OCDE sobre combate à suborno de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais. Disponível em: https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional-1/convencao-da-ocde/arquivos/avaliacao1_portugues.pdf. Acesso em: 13 jul. 2024.

especificamente para atender à exigência daquele instrumento internacional no que concerne à criminalização do ato de corrupção de funcionário público estrangeiro (arts. 337-B, 337-C e 337-D, do Código Penal).

São analisados diversos aspectos dos sobreditos artigos (como o agente que pode praticar o crime e o aspecto volitivo), mas atenção especial é conferida à definição de funcionário público estrangeiro.

Nos termos daquele relatório, aponta-se que há diferença entre o previsto no art. 327 do Código Penal, que define funcionário público, e o disposto no art. 337-D do mesmo Código, que conceitua funcionário público estrangeiro.

Nesse sentido, enquanto o art. 327 considera funcionário público, para efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública, inclusive em entidade paraestatal ou empresa prestadora de serviço contratada para realizar atividade típica da administração pública, o art. 337-D define funcionário público estrangeiro como quem, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública em entidades estatais, representações diplomáticas de país estrangeiro, empresas controladas, diretamente ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais.

O grupo de trabalho exarou preocupação pois, supostamente, o fato de as duas definições não serem idênticas poderia deixar aberta a possibilidade de um tribunal excluir determinadas categorias de funcionários públicos estrangeiros, como por exemplo os que exercem função pública em uma agência pública estrangeira, conforme contemplado no art. 1.4.a da Convenção.

Em resposta e conforme também consta do relatório, as autoridades brasileiras afirmaram não haver diferença substancial entre as duas disposições, eis que o termo “estatal” é suficiente para abranger toda a estrutura do poder público, em qualquer nível ou subdivisão.

No que concerne à responsabilização de pessoas jurídicas que praticam corrupção de funcionários públicos estrangeiros, apontou-se que, no Brasil, não há possibilidade de que ela seja criminal.

São tecidas considerações a respeito da exceção prevista na Lei federal 9.605/1998, que prevê penas criminais a pessoas jurídicas por danos ambientais e do previsto no art. 173, §5º, da Constituição da República, a saber: “a lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular”.

Segundo o grupo de trabalho, referida previsão constitucional poderia servir de base para a edição de tipos que criminalizem e prevejam penas criminais a pessoas jurídicas em caso de prática de ato que atente contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

Já no que diz respeito à responsabilização não-criminal, o grupo trata das normativas que foram objeto do capítulo 3 do presente trabalho, a saber: Lei federal 6.385/1976, Lei federal 8.666/1993 e Lei federal 8.884/1994.

Com relação a primeira, a Lei federal 6.385/1976, menciona-se que, a despeito de conferir ao CVM a tarefa de regular empresas estatais e proteger investidores contra atos ilegais praticados por funcionários públicos e acionistas, não haveria registros de aplicação da lei especificamente para casos de corrupção de funcionários públicos.

No que concerne à Lei federal 8.666/1993, mencionam-se as previsões de sanções administrativas como suspensão ou exclusão de licitações públicas, para empresas envolvidas em condutas ilícitas relacionadas a fraudes fiscais ou obstrução de propostas em licitações públicas, o que incluiria a corrupção de funcionários públicos estrangeiros.

Por fim, no que diz respeito à Lei federal 8.884/1994, que trata da proteção da ordem econômica, também se aplica a pessoas jurídicas, afirma-se que se considera violação da ordem econômica qualquer ato que prejudique a livre concorrência, embora a corrupção não esteja explicitamente incluída. A esse respeito, consta que as autoridades brasileiras afirmaram que a corrupção de funcionários públicos internacionais é considerada uma distorção da concorrência internacional e, portanto, estaria dentro do escopo da lei.

As autoridades brasileiras também trataram de esclarecer ao grupo sobre a existência de responsabilidade civil aplicável às empresas, incluindo as estatais, que pode resultar na obrigação de pagamento de indenizações.

O grupo de trabalho afirma, em conclusão, que a responsabilidade administrativa e civil das pessoas jurídicas por atos de corrupção de funcionários públicos estrangeiros parece suficiente para atender às exigências da Convenção, mencionando-se que a eficácia, proporcionalidade e capacidade dissuasiva das sanções só poderão ser avaliadas à medida que os casos ocorram.

Como recomendações, consta, dentre outras, a modificação da Lei federal 8.884/1994 para fins de menção expressa à corrupção como um ato proibido.

4.3.2 Segunda fase do monitoramento da OCDE

Na segunda fase do monitoramento da implementação são analisados os avanços concretos e efetivos promovidos nos países signatários, referentes às recomendações da

primeira fase e à própria Convenção.

No que diz respeito ao Brasil, a segunda fase foi objeto do relatório aprovado pelo grupo em 7 de dezembro de 2007, nomeado “BRASIL: FASE 2 RELATÓRIO SOBRE A APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO SOBRE O COMBATE AO SUBORNO DE FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS ESTRANGEIROS EM TRANSAÇÕES COMERCIAIS INTERNACIONAIS E A RECOMENDAÇÃO REVISADA DE 1997 SOBRE O COMBATE AO SUBORNO EM TRANSAÇÕES COMERCIAIS INTERNACIONAIS”¹¹².

Apona o referido relatório que as recomendações ali constantes são frutos de avaliações realizadas por especialistas do Chile e de Portugal com base nas leis e outros materiais fornecidos pelo Brasil, além das informações coletadas pela equipe de avaliação durante uma visita *in loco* de 5 dias a Brasília e São Paulo, realizada em maio e junho de 2007. Durante essa visita, a equipe se reuniu com representantes do governo brasileiro, do setor privado, da sociedade civil e da mídia.

Ao tratar do “quadro geral da corrupção” no país, o grupo de trabalho menciona que a despeito do aumento da conscientização e comprometimento no combate à corrupção doméstica, especialmente em decorrência de alguns escândalos ocorridos à época¹¹³, não estaria sendo conferida a mesma atenção a casos de suborno de funcionário público estrangeiro.

A esse respeito, apontou-se que o índice internacional de transparência para pagamentos de suborno de 2006, que avalia a percepção da propensão ao suborno em empresas durante transações internacionais, revelou uma alta probabilidade de ocorrência desse tipo de suborno em empresas brasileiras. O Brasil foi classificado como o 23º entre os trinta países incluídos na pesquisa.

Com relação à responsabilização das pessoas jurídicas, o grupo revisitou as conclusões da fase 1, promovendo um exame mais aprofundado das Leis federais 6.385/1976, 8.666/1993 e 8.884/1994.

Com relação à Lei federal 6.385/1976, mencionou-se que seu foco é estritamente nacional, eis que visa proteger os interesses de investidores e titulares no Brasil. Afirma-se, nesse sentido, que seus termos não abrangem o combate ao suborno em transações

¹¹² **ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE).** Avaliação da implementação da Convenção da OCDE sobre combate à suborno de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais – Segunda avaliação. Disponível em: https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional-1/convencao-da-ocde/arquivos/avaliacao2_portugues.pdf. Acesso em: 13 jul. 2024.

¹¹³ Menciona-se no relatório a Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) dos Sanguessugas, investigação conduzida pelo Congresso Nacional com o objetivo principal de apurar um esquema de desvio de recursos públicos destinados à compra de ambulâncias superfaturadas, envolvendo parlamentares e membros do governo.

internacionais.

Além disso, consta que as sanções previstas naquela lei são aplicáveis apenas a administradores, membros do conselho fiscal, acionistas de companhias abertas e intermediários, desde que os atos causem danos a residentes no Brasil ou ocorram em território nacional. Assim, o alcance da Lei federal 6.385/1976 é tido como restrito às empresas listadas no mercado de valores mobiliários, não se estendendo a outras entidades jurídicas sob a legislação brasileira.

Suas disposições, portanto, mostram-se insuficientes para fins de conformação para com a Convenção da OCDE, aos olhos do grupo de trabalho.

No que concerne à Lei federal 8.666/1993, afirmou-se que sua estrutura é voltada exclusivamente para a regulamentação de licitações em níveis federal, estadual e municipal no Brasil, o que tornaria sua aplicabilidade em relação ao suborno de funcionários públicos estrangeiros praticamente irrelevante. Embora as autoridades brasileiras reconheçam que o suborno possa ser classificado como um ato ilegal nos termos do art. 88 daquela lei, as sanções administrativas previstas são restritas a ilícitos relacionados a licitações e contratos específicos do governo. Assim, concluiu-se que a aplicação e a finalidade da normativa são inadequadas para assegurar o cumprimento da obrigação de responsabilização da pessoa jurídica, estabelecida pelo art. 2 da Convenção da OCDE.

Por fim, a respeito da Lei federal 8.884/1994, notou o grupo de trabalho que a recomendação da primeira fase para que a normativa fosse emendada não havia sido implementada pelo Brasil.

A conclusão do grupo de trabalho da OCDE a respeito dessa lei aponta que, ainda que seu objetivo principal seja a proibição de práticas anticoncorrenciais, sua aplicabilidade para a punição do suborno de funcionários públicos estrangeiros é limitada.

Com efeito, o suborno pode ser considerado indiretamente, apenas quando a conduta da pessoa jurídica estiver vinculada a comportamentos que afetem a concorrência e que também produzam efeitos no território brasileiro. Dá-se o exemplo de uma empresa que suborna um funcionário público estrangeiro para facilitar a formação de um cartel ou manipular uma licitação no exterior. Nessa situação, seria possível a responsabilização com fulcro na Lei 8.884/1994, desde que os efeitos fossem produzidos no Brasil.

Ainda assim, afirma-se que o suborno em si seria apenas um aspecto incidental da infração principal e, portanto, não seria punível diretamente pela normativa.

Essa suposta limitação fez o grupo de trabalho afirmar a necessidade de uma legislação mais robusta e específica para lidar com a questão do suborno estrangeiro no contexto das

operações das pessoas jurídicas.

4.4 Avaliações de implementação da OEA

Conforme já mencionado, por ocasião da Convenção interamericana contra a corrupção, a OEA, durante a Terceira cúpula das Américas (Québec, 2001), adotou mecanismo que avalia seu cumprimento pelos Estados membros (MESICIC).

O MESICIC é composto pela Conferência dos Estados Parte e pela Comissão de peritos. A Conferência dos Estados Parte, formada por representantes de todos os Estados, tem autoridade para avaliar e monitorar a funcionalidade do Mecanismo. A Comissão de peritos, constituída por especialistas designados pelos Estados Parte, é responsável pela análise técnica da implementação da Convenção.

O processo de avaliação dos países é dividido em rodadas, focadas em temas específicos da convenção. Os países são divididos em subgrupos, cada um composto por um Estado avaliado e dois Estados avaliadores. Durante esse processo, um questionário é utilizado para coletar informações do Estado analisado e, a partir da quarta rodada, foram adotadas visitas *in loco* para esclarecer e detalhar essas informações. Um relatório preliminar é então produzido, discutido e aprovado pela Comissão de peritos.

O Brasil já participou de quatro rodadas de avaliação, com seus relatórios publicados no site da OEA e diversas recomendações feitas. Essas avaliações serão tratadas a seguir.

Atualmente, a Convenção se encontra na quinta rodada de avaliação, que foi iniciada em 2015 e cujo relatório a respeito ainda não foi produzido.

A Controladoria-Geral da União (CGU) é o órgão responsável pela coordenação das avaliações em que o Brasil é avaliado ou avaliador e conduz a participação brasileira na Conferência dos Estados Parte e na Comissão de peritos.

4.4.1 Primeira avaliação

A primeira avaliação¹¹⁴ realizada pela referida organização teve como objeto a análise estrutural do ordenamento jurídico brasileiro, a fim de investigar a compatibilidade com os arts. III, XIV e XVIII da convenção¹¹⁵.

¹¹⁴ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)**. Mecanismo de avaliação da implementação da Convenção Interamericana contra a Corrupção: Avaliação do Brasil. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional-1/convencao-da-oea/mecanismo-de-avaliacao/arquivos/oea-avaliacao-do-brasil-1.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2024.

¹¹⁵ Referidos artigos dizem respeito, respectivamente, a medidas preventivas, assistência e cooperação técnica entre Estados e autoridades centrais, para os propósitos de assistência e cooperação internacionais. Nos debruçaremos sobre o que se mostra relevante ao fim que se presta o presente trabalho.

O relatório produzido a esse respeito foi aprovado na Sessão plenária de 31 de março de 2006 e contém, inicialmente, um extenso apanhado de normas de conduta aplicáveis aos agentes públicos¹¹⁶. E isto, em razão da relevância conferida pela convenção à criação de normas de conduta capazes de prevenir conflitos de interesse e garantir o uso adequado dos recursos públicos.

Com relação às medidas preventivas relacionadas a esses agentes, consta que de agosto de 2000 a junho de 2005, a Comissão de Ética Pública¹¹⁷ emitiu 1.234 notificações por falta de apresentação de informações sobre renda e patrimônio, além de 373 pedidos de complementação dessas informações conforme o Código de conduta da alta administração federal.

Em 2004, a sobredita comissão expediu 116 orientações específicas, 461 gerais e 266 notificações por descumprimento das normas do código. Aponta-se que dados revelaram que 87,6% dos órgãos do Executivo Federal adotaram normas de conduta, 91% promoveram ações de educação ética, 41,2% monitoraram a observância dessas normas e 84% aplicaram sanções por violações.

Em relação às análises que envolvem tanto particulares quanto agentes públicos, o relatório se debruçou sobre os sistemas de declaração de receitas, ativos e passivos.

A esse respeito, sugeriu-se regulamentar as condições, procedimentos e aspectos relacionados à divulgação pública das declarações de receitas, ativos e passivos, conforme os princípios do ordenamento jurídico brasileiro. Além disso, recomendou-se a tipificação do delito de enriquecimento ilícito. Também se destacou a importância de otimizar os sistemas de análise das declarações de receitas, ativos e passivos, para que sejam úteis na detecção e prevenção de conflitos de interesse e corrupção. Por fim, a avaliação sugeriu fortalecer as disposições para a verificação do conteúdo dessas declarações, permitindo que o Tribunal de Contas da União (TCU) e a CGU possam efetivar essas verificações.

4.4.2 Segunda avaliação

Na segunda avaliação¹¹⁸ o ordenamento jurídico brasileiro foi estudado sob o aspecto

¹¹⁶ A análise abrange desde o Estatuto dos Servidores Públicos Federais (Lei federal 8.112/1990) até o Código de Conduta da Alta Administração Federal.

¹¹⁷ Criada pelo Decreto de 26 de maio de 1999, com o objetivo de revisar as normas que dispõem sobre conduta ética na Administração Pública Federal, elaborar e propor a instituição do Código de Conduta das Autoridades, no âmbito do Poder Executivo Federal (Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/DNN/Dnnconduta.htm. Acesso em: 14 jul. 2024).

¹¹⁸ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)**. Mecanismo de avaliação da implementação da Convenção Interamericana contra a Corrupção: Avaliação do Brasil – Segunda avaliação. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional-1/convencao-da-oea/mecanismo-de->

da compatibilidade com os arts. III, §5º, §8º e VI da convenção¹¹⁹. Além disso, foi verificado o cumprimento das recomendações exaradas na primeira avaliação.

O relatório produzido nessa etapa foi aprovado na Sessão plenária de 12 de dezembro de 2008 e abordou, inicialmente, as etapas de elaboração, duração e finalização de concursos públicos para ingresso em carreiras públicas.

A observação que consideramos mais relevante exarada nesse tópico do relatório diz respeito à ausência de norma geral que proíba expressamente o nepotismo e o nepotismo “cruzado”, a despeito de reconhecerem o enunciado pela Súmula vinculante 13¹²⁰, o art. 1º da Resolução 7/2005 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)¹²¹, o art. 1º da Resolução 1/2005 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP)¹²² e o art. 117, VIII, da Lei federal 8.112/1990¹²³. A comissão recomendou que o Brasil edite norma nesse sentido.

Num segundo momento, o relatório tratou dos procedimentos licitatórios para a aquisição de bens e serviços pela administração pública, com fulcro especial na Lei federal 8.666/1993.

A respeito dessa normativa, a Comissão da OEA destacou a ausência de disposições específicas que permitam a aplicação de sanções de suspensão temporária ou de declaração de inidoneidade aos proprietários e dirigentes das entidades contratadas, o que poderia comprometer a efetividade dessas sanções.

A fim de sustentar os esforços do Brasil na aplicação de sanções a empresas que infringem as normas de licitações públicas, consta do relatório que a CGU forneceu à Comissão dados a respeito da inclusão de informações de empresas sancionadas no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF) e conferiu exemplos de sua atuação, a saber:

[avaliacao/arquivos/oea-avaliacao-do-brasil-2.pdf](#). Acesso em: 14 jul. 2024.

¹¹⁹ Referidos dispositivos tratam, respectivamente, da contratação de servidores, licitações públicas, proteção a pessoas que denunciam de boa-fé atos de corrupção e criminalização dos atos de corrupção previstos na Convenção. Também nesse subcapítulo dispenderemos nossa análise sobre o que se mostra mais relevante ao presente trabalho.

¹²⁰ Segundo a qual “A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança, ou, ainda, em função gratificada na Administração Pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal”.

¹²¹ Preceitua o referido artigo que “É vedada a prática de nepotismo no âmbito de todos os órgãos do Poder Judiciário, sendo nulos os atos assim caracterizados”.

¹²² Enuncia aquele artigo que “É vedada a nomeação ou designação, para os cargos em comissão e para as funções comissionadas, no âmbito de qualquer órgão do Ministério Público da União e dos Estados, de cônjuge, companheiro ou parente até o terceiro grau, inclusive, dos respectivos membros”.

¹²³ Segundo o qual é proibido ao servidor público da União, das autarquias e das fundações publicadas federais “manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau civil”.

Exemplos recentes de atuação da CGU nesse sentido incluem as declarações de inidoneidade das empresas Gautama e Planam para contratar com a Administração Pública federal, tendo em vista a prática de atos de corrupção e fraude, dentre outros. A empresa Gautama atuava desviando recursos públicos federais por meio de fraudes em licitações de obras do governo, com atuação nos Estados de Alagoas, Bahia, Goiás, Mato Grosso, Sergipe, Pernambuco, Piauí, Maranhão, São Paulo e no Distrito Federal. Os responsáveis pela empresa Gautama foram presos no âmbito da Operação Navalha realizada em 2007 pela Polícia Federal, com o apoio da CGU. A empresa Planam, por sua vez, foi objeto da Operação Sanguessuga da Polícia Federal, realizada em 2006, em que desbaratou uma organização criminosa que fraudava a aquisição de ambulâncias em municípios de diversos Estados brasileiros (Mecanismo de avaliação da implementação da Convenção Interamericana contra a Corrupção: Avaliação do Brasil – Segunda avaliação, 2008, p. 27).

Ainda assim, com relação a esse ponto, a Comissão sugeriu a alteração da Lei federal 8.666/1993, a fim de que as sanções previstas em seus arts. 87 e 88 sejam estendidas aos proprietários e dirigentes da empresa contratada.

Com relação à recomendação realizada na primeira fase a respeito das declarações de receitas, ativos e passivos, consta do relatório que foi editada a Portaria interministerial 298/2007, que impõe a todos os agentes públicos do Poder Executivo Federal a obrigação de autorizar o acesso eletrônico às cópias de suas Declarações de ajuste anual do imposto de renda da pessoa física apresentadas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, ou de apresentar anualmente, em papel, uma Declaração de bens e valores que constituem seu patrimônio privado, para ser arquivada no serviço de pessoal do órgão ou entidade ao qual estão vinculados.

A respeito da orientação de fortalecimento dos órgãos de controle, como o TCU e a CGU, a comissão destacou a inclusão, a partir de 2007, do combate à corrupção na Estratégia Nacional de Combate à Lavagem de Dinheiro, que passou a denominar-se a ENCCLA, que será melhor detalhada adiante, em subcapítulo próprio.

4.4.3 Terceira avaliação

Finalizada em 2011 e objeto do relatório aprovado na Sessão plenária de 16 de setembro de 2011, a terceira avaliação do MESICIC¹²⁴ analisou a conformidade do ordenamento jurídico brasileiro com os arts. III, §7º e 10º, VIII, IX, X e XIII da Convenção Interamericana contra a Corrupção¹²⁵ e a implementação das recomendações das fases anteriores.

¹²⁴ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)**. Relatório de avaliação de implementação da Convenção Interamericana contra a Corrupção: Mecanismo de Seguimento da Implementação da Convenção Interamericana contra a Corrupção – O Brasil. Disponível em: https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic3_bra_por.pdf. Acesso em: 14 jul. 2024.

¹²⁵ Referidos dispositivos dizem respeito, respectivamente, à vedação ao tratamento tributário favorável em relação a despesas efetuadas com violação aos dispositivos contra a corrupção, a medidas contra o suborno de funcionários

Com relação à vedação ou impedimento de tratamento tributário favorável para despesas efetuadas com violação dos dispositivos legais contra a corrupção, menciona-se, dentre outros, o Decreto federal 3.000/1999¹²⁶, que regulamentava o Imposto de Renda no Brasil e definia explicitamente as hipóteses de dedução fiscal permitidas.

O relatório cuidou de tratar, inclusive, do art. 55, X, daquele decreto, eis que nele encontrava-se incluído, entre os rendimentos tributáveis, os derivados de atividades ou transações ilícitas ou obtidos em violação à lei, independentemente das sanções aplicáveis.

Complementarmente, mencionou-se o Ato declaratório interpretativo 32/2009 da Receita Federal do Brasil, que proíbe a dedução de despesas efetuadas com violação de dispositivos legais contra a corrupção. Mais especificamente, pagamentos realizados como recompensa por práticas ilegais, especialmente aquelas relacionadas à corrupção de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais, são considerados indedutíveis na apuração da base de cálculo do Imposto sobre a Renda (IR) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL).

A comissão entendeu que as normas e dispositivos que tratam do assunto formam um corpo harmônico de medidas adequadas à promoção dos objetivos da convenção.

Em relação à prevenção do suborno de funcionários públicos nacionais e estrangeiros, mencionou-se, dentre outros, a Lei federal 6.385/1976, por nós já tratada, além de medidas educativas de iniciativa da CGU, como o manual “A Responsabilidade Social das Empresas no Combate à Corrupção”¹²⁷, criado pelo Grupo de Trabalho do Pacto Empresarial pela Integridade Contra a Corrupção, do qual a Controladoria faz parte¹²⁸, o projeto “Conversa com Empresas”, no qual servidores entram em contato com sociedades empresariais e confederações a fim de estimular a implementação de medidas de integridade e a criação do “Cadastro Nacional de Empresas Comprometidas com a Ética e a Integridade”¹²⁹, que visa reconhecer

públicos nacionais e estrangeiros, ao suborno transnacional, ao enriquecimento ilícito, à notificação quanto à tipificação do suborno transnacional e do enriquecimento ilícito e à extradição.

¹²⁶ Revogado pelo Decreto federal 9.580/2018.

¹²⁷ **CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU)**. Manual de responsabilidade social para empresas. Brasília: CGU, 2009. Disponível em: https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/integridade/arquivos/manualrespsocialempresas_baixa.pdf. Acesso em: 14 jul. 2024.

¹²⁸ O referido manual fundamenta-se em diretrizes da OCDE, na Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, no 10º princípio do Pacto Global, na Carta de Princípios do Instituto Ethos e nos Princípios Empresariais da Transparência Internacional. Este documento estabelece um conjunto de compromissos públicos voluntários que auxiliam as empresas na implementação de práticas de integridade. Ao se tornarem signatárias do Pacto, as empresas assumem o compromisso de divulgar a legislação brasileira anticorrupção a seus funcionários e partes interessadas, garantindo seu cumprimento integral. Além disso, comprometem-se a proibir qualquer forma de suborno, a atuar com legalidade e transparência nas contribuições a campanhas políticas e a priorizar a transparência das informações e a colaboração em investigações, quando necessário.

¹²⁹ Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/integridade-privada/avaliacao-e-promocao-da-integridade-privada/empresa-pro-etica>. Acesso em 17 dez. 2024.

empresas que investem em ética e integridade por meio da adoção de medidas de governança corporativa e prevenção à corrupção.

As recomendações da comissão a esse respeito foram direcionadas à manutenção dos programas e campanhas de conscientização e promoção da integridade destinadas ao setor privado.

No que diz respeito ao suborno de funcionário público estrangeiro, consta do relatório as inclusões efetuadas no Código Penal a partir da Lei federal 10.467/2002. Não obstante, a comissão recomendou, assim como a OCDE, a adoção de medidas que permitissem a aplicação de penalidades diretamente às empresas envolvidas na prática de suborno em nível transnacional.

Com relação às recomendações da segunda fase, mencionadas no subcapítulo anterior, verificou a Comissão que o governo federal brasileiro editou o Decreto federal 7.203/2010, o Estado do Rio de Janeiro editou o Decreto estadual 41.488/2008 e o Estado da Bahia editou a Lei estadual 10.623/2007, todos dispendo sobre a vedação do nepotismo na administração pública.

Já no que concerne à recomendação de alteração da Lei federal 8.666/1993, constou a informação do Estado brasileiro acerca da tramitação do Projeto de Lei de responsabilidade de pessoa jurídica por atos contra a Administração pública nacional ou internacional (“PL 6826/2010”), posteriormente transformado na Lei federal 12.846/2013, que será mais adiante estudada.

4.4.4 Quarta avaliação

A quarta avaliação resultou na aprovação de relatório na Sessão plenária de 14 de setembro de 2012¹³⁰. Esta rodada teve como foco o art. III, §9º da convenção, especificamente no que concerne ao aprimoramento dos órgãos de controle superior pelo Brasil, com o objetivo de desenvolver mecanismos modernos para prevenir, detectar, punir e erradicar práticas corruptas.

Deveras, os órgãos analisados nesse relatório foram a CGU, o TCU, o Departamento de Polícia Federal (DPF), o Ministério Público Federal (MPF), e o Supremo Tribunal Federal (STF).

¹³⁰ **ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Relatório** de avaliação de implementação da Convenção Interamericana contra a Corrupção: Mecanismo de Seguimento da Implementação da Convenção Interamericana contra a Corrupção – O Brasil. Disponível em: https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_bra_por.pdf. Acesso em: 14 jul. 2024.

Com relação à CGU, o relatório recomendou, dentre outras medidas, a instalação da Comissão de Coordenação de Controle Interno¹³¹ e a divulgação de informações sobre os resultados de suas reuniões e outras atividades por meio da internet. Além disso, sugeriu a atualização de sua página eletrônica do Conselho de Transparência e Combate à Corrupção¹³², garantindo a publicação das agendas e atas das reuniões realizadas.

Quanto ao TCU, propôs-se a adoção de medidas para ampliar seu poder punitivo em casos de declaração de inidoneidade. Isso porque a sanção prevista no art. 46 da Lei Orgânica do TCU se restringe às licitações da Administração pública federal. A recomendação é estender essa sanção para abranger qualquer tipo de contratação em toda a administração pública, incluindo os três poderes e níveis de governo. Além disso, sugeriu-se a manutenção permanente do cadastro público de particulares declarados inidôneos pelo TCU e ajustes normativos para que a consulta a esse cadastro seja obrigatória por toda a administração pública, também incluindo os três poderes e todos os níveis de governo.

No tocante ao DPF, a Comissão requereu que o Estado brasileiro considerasse a possibilidade de adotar a lei orgânica da Polícia Federal e mencionou expressamente que se deve aumentar a capacidade técnica e institucional para investigação de casos de corrupção ativa ou suborno de funcionários públicos, nacionais ou estrangeiros, por particulares.

Quanto ao MPF, o relatório mencionou que, durante a visita *in loco* ao Brasil, os servidores expressaram preocupações sobre a suposta falta de clareza a respeito de suas competências investigatórias. Sendo uma questão constitucional, a Comissão destacou que aguarda com interesse a decisão do STF sobre o tema. Entre as sugestões, destaca-se a criação de uma unidade especializada na investigação, persecução e processo de atos de corrupção.

Por fim, no que se refere ao STF, a Comissão requereu reformas no sistema de recursos judiciais para agilizar a conclusão dos processos no Poder Judiciário e o início da execução da sentença, evitando a impunidade dos responsáveis por atos de corrupção. Além disso, foi recomendada a criação de órgãos especializados no combate à corrupção, como forma de agilizar o julgamento dos que a praticam.

4.5 Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCCLA)

Conforme mencionado, a implementação da ENCCLA foi considerada relevante

¹³¹ Criada pela Lei federal 10.180/2001.

¹³² Trata-se de órgão de natureza consultiva vinculada à estrutura da CGU, composta por representantes do governo (11 membros) e da sociedade civil (30 membros).

quando da segunda avaliação efetuada pela Comissão da OEA.

Criada em 2003, a ENCCLA tem como objetivo a formulação e implementação de políticas públicas voltadas ao enfrentamento da corrupção e da lavagem de dinheiro e congrega noventa instituições públicas, abrangendo os três Poderes da República (Executivo, Legislativo e Judiciário), o Ministério Público, alguns Tribunais de Contas, além de associações federais, e órgãos federais, estaduais e municipais¹³³.

O diferencial da ENCCLA reside em seu método de atuação, que se estrutura sobre três pilares: o engajamento dos órgãos participantes, a construção coletiva de soluções com a contribuição de diversos especialistas nas áreas pertinentes, e uma metodologia de decisões baseadas em consenso.

É dizer, as decisões do ENCCLA só são efetivamente tomadas em havendo consenso de todos os participantes, e não simplesmente concordância pela maioria.

O fluxo de trabalho da ENCCLA segue um processo estruturado em várias fases distintas. Em agosto de cada ano, é feita uma chamada para a apresentação de propostas de ações, aberta tanto a instituições públicas quanto a Organizações da Sociedade Civil. Após a submissão, as propostas são avaliadas e selecionadas com base em sua relevância e potencial de desenvolvimento, geralmente limitando-se a dez ou onze ações a serem desenvolvidas no ano seguinte para garantir a profundidade dos trabalhos exigida pela ENCCLA. A escolha final das propostas é feita pela Plenária, por decisão consensual dos membros.

Na etapa seguinte, formam-se os Grupos de Trabalho para cada ação aprovada, iniciando-se durante a Plenária e sendo ratificados pelas autoridades máximas das instituições no começo do ano seguinte. Essas autoridades nomeiam representantes para atuarem como coordenadores ou colaboradores em cada ação. Dependendo da pertinência temática e da avaliação sobre a capacidade de contribuição efetiva, outras instituições públicas ou Organizações da Sociedade Civil que não são membros da ENCCLA podem ser convidadas a participar.

Ao longo do ano, os Grupos de Trabalho desenvolvem as atividades de cada ação, culminando na elaboração de um relatório final e na criação de minutas normativas, guias, diagnósticos, ferramentas tecnológicas ou propostas de fluxos de compartilhamento de informações. Esses resultados são então apresentados à Plenária.

A Plenária da ENCCLA aprova os resultados por consenso. Por fim, a Secretaria Executiva da Estratégia efetiva os encaminhamentos e monitoramentos sugeridos pelos Grupos

¹³³ Disponível em: <https://enccla.camara.gov.br/quem-somos/participantes>. Acesso em: 15 jul. 2024.

de Trabalho e aprovados em Plenária, garantindo a implementação das ações.

Entre as ações de destaque da ENCCLA, cumpre mencionar a de número 8/2011, relacionada ao acompanhamento e análise, para eventual propositura de substitutivo ou de emendas, ao PL 6826/2010 (convertido da Lei federal 12.846/2013) e a de número 9/2011, atinente à atuação junto ao Congresso para aprovação do Projeto de lei 6578/2009 (“PL 6578/2009”, convertido na Lei federal 12.850/2013).

4.6 Promulgação das Leis federais 12.846/2013 e 12.850/2013

No capítulo 2 deste trabalho, destacamos mudanças de suma importância para que o Brasil cumprisse os termos das convenções internacionais mencionadas. Entre elas, a implementação de legislação voltada ao combate ao crime organizado, especialmente com enfoque transnacional, e ao combate à corrupção, principalmente a praticada por pessoas jurídicas.

Como resultado de todos os esforços internacionais e nacionais a respeito das matérias mencionadas até aqui, foram promulgadas, respectivamente, a Lei federal 12.846/2013, que trata da responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração pública, nacional ou estrangeira, e a Lei federal 12.850/2013, que define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas, o procedimento criminal e altera o Código Penal.

Por fugir do escopo do presente estudo, não analisaremos os termos da Lei federal 12.850/2013, mas apenas a Lei federal 12.846/2013.

5 LEI FEDERAL 12.846/2013 (LEI “ANTICORRUPÇÃO”)

Garcia (2008)¹³⁴ afirmou que a prevenção e o combate à corrupção deveriam, à primeira vista, voltar-se para a defesa do patrimônio e da moralidade públicas, sendo esperado que os Estados e instituições públicas tomassem a iniciativa de uma atuação internacional coordenada nessa área. No entanto, conforme demonstrado inclusive por nós no presente trabalho, os primeiros movimentos internacionais contra a corrupção não visavam proteger mediatamente o patrimônio público, mas sim o patrimônio privado de empresas envolvidas no comércio internacional e a livre concorrência.

A despeito disso, em última medida, aqueles movimentos internacionais têm como consequência o resguardo do patrimônio público.

Nessa toada, a Lei federal 12.846/2013 cuidou de inaugurar no ordenamento jurídico brasileiro uma normativa própria, com vistas a dispor exclusivamente sobre a responsabilização de pessoas jurídicas corruptoras de agentes públicos nacionais e estrangeiros. E justamente por ter como consequência imediata o resguardo do patrimônio público e os princípios informadores do regime jurídico administrativo, Zockun (2021)¹³⁵ aponta que a referida normativa possui um objeto juridicamente tutelado muito mais abrangente do que simplesmente a imposição de sanções a quem comete atos de corrupção ativa. Daí, inclusive, a equivocada designação de “Lei anticorrupção”, que deveria ser substituída por “Lei de probidade administrativa empresarial”.

Mas efetivamente se fazia necessária a promulgação de uma “Lei de probidade administrativa empresarial” para responsabilizar pessoas jurídicas?

Marzagão e Cardoso (2015)¹³⁶ defendem que a Lei de improbidade administrativa (Lei federal 8.429/1992) e a Lei federal 8.666/1993 já cumpriam, de forma significativa, as funções atribuídas pela nova legislação. Nesse sentido, argumentam que, se a intenção fosse punir com maior rigor as pessoas jurídicas, seria suficiente introduzir mudanças nas leis existentes. Especificamente com relação à lei de improbidade, sustentam que o art. 3º incluía pessoas

¹³⁴ GARCIA, Mônica Nicida. **Três convenções internacionais anticorrupção e seu impacto no Brasil**. In: PIRES, Luís Manuel Fonseca; ZOCKUN, Maurício; ADRI, Renata Porto (coord.). *Corrupção, ética e moralidade administrativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 271-285.

¹³⁵ ZOCKUN, Maurício. Aspectos gerais da Lei Anticorrupção. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Álvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coord.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 2. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2021. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/6/edicao-2/aspectos-gerais-da-lei-anticorruptcao>. Acesso em: 20 jul. 2024.

¹³⁶ A afirmativa consta de texto produzido pelos autores em 2014. A menção à lei de improbidade administrativa, portanto, não abrange as alterações implementadas pela Lei federal 14.230/2021 e a menção à lei de licitações não abrange as disposições da Lei federal 14.133/2021.

jurídicas, pois prevê que "*as disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público...*", não distinguindo terceiros¹³⁷.

Carvalho Filho (2010)¹³⁸, entretanto, diverge do sobredito entendimento, conferindo enfoque à continuação do mencionado art. 3º, a saber: "... *àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra dolosamente para a prática do ato de improbidade*". Segundo o autor, o terceiro mencionado não poderia ser uma pessoa jurídica, eis que a indução e a colaboração são próprias de pessoas físicas.

A OCDE e a OEA, conforme demonstrado nos subcapítulos 4.3 e 4.4, também entendiam que as previsões de responsabilização de pessoas jurídicas até então constantes no sistema normativo brasileiro não eram suficientes.

A Lei federal 8.429/1992, inclusive, sequer é mencionada nos relatórios de avaliação daquelas organizações como instrumento capaz de responsabilizar administrativamente e civilmente essas pessoas por atos de corrupção¹³⁹.

Sem nos aprofundarmos nessa discussão, cumpre mencionar que entendemos que o verdadeiro diferencial da Lei federal 12.846/2013 diz respeito à responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pelo suborno de funcionários públicos estrangeiros. A intenção de obstar este tipo de ato transnacional foi, afinal, o que culminou na promulgação do FCPA e das diversas convenções internacionais tratadas por nós no capítulo 2 do presente trabalho.

Dito isso, compreendemos que a introdução de dispositivo que proibisse o suborno de funcionários públicos estrangeiros não se compatibilizaria com os ditames da Lei federal 8.429/1992. Isto porque essa normativa responsabilizava¹⁴⁰ pessoas jurídicas quando da ocorrência de conluio com agentes públicos.

Deveras, para os efeitos daquela lei, reputava-se agente público todo aquele que exercia, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função na administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos

¹³⁷ MARZAGÃO, Lídia Valério; CARDOSO, Raphael de Matos. Lei Anticorrupção: novos desafios ao sistema jurídico. In: BLAZECK, Luiz Mauricio Souza; MARGAZÃO JUNIOR, Laerte I. (coord.) **Direito Administrativo Sancionador**. São Paulo: Quartier Latin, 2015. p. 192.

¹³⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 1.177.

¹³⁹ Há menções à Lei federal 8.429/1992 no primeiro, terceiro e quarto relatório da OEA. Entretanto, todas encontram-se relacionadas à prevenção e responsabilização de agentes públicos. Daí inclusive a nossa escolha por não tratar da normativa no capítulo 2 do presente trabalho, eis que o objeto de estudo foi delimitado para tratar do impacto da internacionalização do combate à corrupção, especificamente no que concerne à responsabilidade administrativa e civil de pessoas jurídicas.

¹⁴⁰ E responsabiliza, mesmo com as modificações decorrentes da Lei federal 14.230/2021.

Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

É dizer, uma pessoa jurídica que participasse de ato de corrupção de funcionário público estrangeiro não poderia ser responsabilizada nos termos da Lei federal 8.429/1992.

Esse traço distintivo da Lei federal 12.846/2013 é inferido inclusive da exposição de motivos do PL 6826/2010¹⁴¹, a saber:

[...] o anteprojeto apresentado inclui a proteção da Administração Pública estrangeira, em decorrência da necessidade de atender aos compromissos internacionais de combate à corrupção assumidos pelo Brasil ao ratificar a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (ONU), a Convenção Interamericana de Combate à Corrupção (OEA) e a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE).

Com as três Convenções, o Brasil obrigou-se a punir de forma efetiva as pessoas jurídicas que praticam atos de corrupção, em especial o denominado suborno transnacional, caracterizado pela corrupção ativa de funcionários públicos estrangeiros e de organizações internacionais. Dessa forma, urge introduzir no ordenamento nacional regulamentação da matéria – do que, aliás, o país já vem sendo cobrado -, eis que a alteração promovida no Código Penal pela Lei nº 10.467, de 11 de junho de 2002, que tipificou a corrupção ativa em transação comercial internacional, alcança apenas as pessoas naturais, não tendo o condão de atingir as pessoas jurídicas eventualmente beneficiadas pelo ato criminoso. (BRASIL, 2010).

Estabelecido, portanto, o traço distintivo da Lei federal 12.846/2013, analisaremos no presente capítulo sua natureza jurídica, a responsabilização sancionatória objetiva, o processo administrativo de responsabilização e a responsabilização judicial.

Importante mencionar, antes de adentrar na lei propriamente dita, que sua regulamentação ocorreu inicialmente pelo Decreto federal 8.420/2015, revogado pelo Decreto federal 11.129/2022, que passou a regulamentar a matéria.

5.1 Natureza jurídica

Conforme mencionado, a Lei federal 12.846/2013 trata da responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas por atos lesivos à Administração pública, seja nacional ou estrangeira. A lei elenca diversas condutas proibidas e prevê diferentes sanções (consequências) para quando de seu cometimento (prática de um ilícito).

As ilicitudes ali previstas são oriundas do descumprimento ou violação de obrigação

¹⁴¹ Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=735505. Acesso em 21 jul. 2024.

decorrente de relação estabelecida com a Administração pública, nacional ou estrangeira.

Em absoluto rigor, conforme lecionado por Zockun (2021)¹⁴², a relação com a administração pública impõe que os particulares se comportem de modo reto e lhamo. Caso contrário, configurada estará a ilicitude administrativa (desde que, por óbvio, a conduta esteja tipificada em lei).

Com relação às sanções, estas encontram-se divididas na lei no capítulo do processo administrativo de responsabilização (art. 6º) e no da responsabilização judicial (art. 19). É dizer, nos preceitos daquela lei, algumas sanções serão aplicadas por autoridade administrativa e outras por autoridade judicial.

A esse respeito, Osório (2000)¹⁴³ entende que a compreensão de uma sanção enquanto administrativa independe da figura responsável pela sua aplicação. Sustenta, nesse sentido, que a sanção administrativa pode ser imposta pela administração pública, pelo Judiciário ou por corporações de direito público, desde que decorra de uma conduta ilegal descrita em uma norma proibitiva, com o objetivo de repressão ou disciplina dentro do direito administrativo.

Diverso é o entendimento que se baseia no critério formal para analisar os diferentes tipos de sanção. Nessa toada, Vitta (2003)¹⁴⁴ defende que é o ordenamento jurídico, ao conceder à autoridade judiciária ou administrativa o poder de impor uma sanção em função do descumprimento de um dever jurídico por parte do administrado, que determina se o ilícito, e consequentemente a sua sanção, será jurisdicional ou penal, ou administrativa.

Em igual sentido, Bandeira de Mello (2023)¹⁴⁵ afirma que aludir à autoridade é o mesmo que referir-se à competência atribuída a um indivíduo, assim como ao regime jurídico que orienta suas ações. Nesse contexto, considera viável adotar o critério formal como adequado para distinguir os diferentes tipos de ilícitos.

Independe da classificação adotada, é certo que as sanções previstas na Lei federal 12.846/2013 (concebidas apenas como administrativas ou como administrativas e jurisdicionais) representam um dos pontos mais controversos da normativa, pois influenciam na compreensão de sua natureza jurídica.

¹⁴² ZOCKUN, Maurício. Aspectos gerais da Lei Anticorrupção. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coord.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 2. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2021. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/6/edicao-2/aspectos-gerais-da-lei-anticorruptcao>. Acesso em: 21 jul. 2024.

¹⁴³ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito administrativo sancionador**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 104.

¹⁴⁴ VITTA, Heraldo Garcia. **A sanção no direito administrativo**. 1.ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 33.

¹⁴⁵ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 761.

Bottini (2014)¹⁴⁶, por exemplo, sustenta no artigo "A Lei Anticorrupção como lei penal encoberta" que a Lei federal 12.846/2013, embora apresentada como norma administrativa, possui elementos de direito penal material. Isto porque, segundo o autor, as sanções da referida lei possuem extensão e gravidade equivalentes às penais. Ao comparar com a Lei de Crimes Ambientais (Lei federal 9.605/1998), destaca que as penalidades desta são mais brandas, limitando-se à interdição temporária de estabelecimentos e à proibição de contratos com o poder público. Em contraste, a Lei federal 12.846/2013 prevê sanções mais severas, como a perda de bens e a dissolução compulsória da pessoa jurídica¹⁴⁷.

Para o referido autor, como consequência dessa natureza penal oculta da lei, certas garantias do direito penal e do processo penal deveriam ser aplicadas na sua execução.

Em contrapartida, autores como Lobo Filho (2017)¹⁴⁸ e Osório (2013)¹⁴⁹ defendem que o regime jurídico aplicável à lei é o de direito administrativo sancionador. E isto porque aquela normativa não contém penas privativas de liberdade, mas apenas sanções administrativas e civis.

A nosso ver, o regime jurídico aplicável à lei é, de fato, o de direito administrativo sancionador, o que não implica no afastamento de garantias do direito e do processo penal.

Expliquemos.

Conforme lecionado por Beznos (2022)¹⁵⁰, na seara do direito observa-se a existência de um gênero denominado "direito sancionador". Trata-se de uma categoria dotada de autonomia científica, caracterizada pela observância de princípios próprios que garantem sua harmonia interna. Esse gênero compreende distintas espécies, como o direito penal e o direito administrativo sancionador.

Para comprovarmos a validade da sobredita afirmação, a qual nos filiamos, invocamos os conhecimentos da lógica deôntico-jurídica mencionados no capítulo 1 do presente trabalho, especialmente no que se refere ao ato de definição (seleção de atributos que permitem conferir significado ao que se pretende definir).

¹⁴⁶ BOTTINI, Pierpaolo Cruz. A lei anticorrupção como lei penal encoberta. São Paulo: Conjur, 8 de julho de 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-jul-08/direito-defesa-lei-anticorruptao-lei-penal-encoberta/>. Acesso em: 21 jul. 2024.

¹⁴⁷ Os tipos de sanções serão detalhados por nós em subcapítulo próprio.

¹⁴⁸ LOBO FILHO, Fernando Rissoli. A Lei Anticorrupção e o direito administrativo sancionador. São Paulo: IASP, 2017. p. 79.

¹⁴⁹ OSÓRIO, Fábio Medina. Lei Anticorrupção dá margem a conceitos perigosos. São Paulo: Conjur, 30 de setembro de 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-set-20/lei-anticorruptao-observar-regime-direito-administrativo-sancionador/>. Acesso em: 21 jul. 2024.

¹⁵⁰ BEZNOS, Clóvis. A RETROATIVIDADE IN BONAM PARTEM DA LEI 14.230/2021. In: DE OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; POZZO, Augusto Neves Dal. **Lei de Improbidade Administrativa Reformada**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. p. 765-779.

Mas vamos além e transportamos lições atinentes à teoria das classes, também no âmbito da lógica deôntico-jurídica. A esse respeito, Carvalho (2021)¹⁵¹ ensina que a classificação envolve dividir termos conforme a extensão, ou seja, separar objetos em categorias baseadas nas semelhanças entre eles.

Com efeito, os grupos de classificação são denominados espécie e gênero, podendo a espécie ser definida por meio da expressão lógica $E = G + De$, já que seria igual ao gênero mais a sua diferença específica. Assim, a espécie inclui os atributos do gênero acrescidos de suas diferenças específicas.

Feitas tais considerações, retornemos, então, ao entendimento de Beznos (2022), segundo a qual existiria um gênero denominado “direito sancionador”, que comportaria espécies como, por exemplo, o direito penal e o direito administrativo sancionador.

O primeiro passo para analisarmos a validade da afirmação tendo como base a lógica deôntico-jurídica, e mais especificamente, a teoria das classes, envolve a atribuição de definição ao gênero “direito sancionador”.

Seguindo as regras ditadas por Moussallem (2016)¹⁵² e citadas no capítulo 1 do presente trabalho, define-se, aqui, o direito sancionador como expressão do poder punitivo estatal, representada pela expressão deôntica (ilícito \rightarrow [conectivo condicional] punição).

Seguindo essa linha de raciocínio e considerando a unidade do poder punitivo, concentrado nas mãos do Estado, o direito sancionador abrange tanto as relações de direito penal, resultantes de ilícitos penais, quanto as de direito administrativo sancionador, decorrentes de ilícitos consistentes no descumprimento ou violação de obrigação decorrente de relação estabelecida com a Administração pública nacional ou estrangeira (compreendidos como administrativos ou jurisdicionais, a depender da corrente adotada). Esses últimos são considerados uma espécie do primeiro.

Deveras, entendemos que a distinção entre as duas espécies mencionadas se relaciona apenas à conveniência política de um determinado momento histórico, o que leva à seleção de determinadas condutas para serem tipificadas ou não como crimes.

Como consequência dessa diferença, a manifestação do poder punitivo estatal sobre uma conduta criminosa ou meramente ilícita varia no sentido operativo, ou seja, no rito processual aplicável.

¹⁵¹ CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito Tributário, Linguagem e Método**. 8. ed. São Paulo: Noeses, 2021. p. 124.

¹⁵² MOUSSALLEM, Tárek Moysés. Sobre as definições. In: DE BRITTO, Lucas Galvão; CARVALHO, Paulo De Barros. **Lógica e Direito**. 1. ed. São Paulo: Noeses, 2016. p. 249-270.

Cumpra mencionar que ainda que seja comum na doutrina¹⁵³ apontar que a diferença específica entre as duas espécies está na gravidade ou imoralidade da conduta a ser punida, optamos por restringi-la tão somente à conveniência política da tipificação.

Primeiro, porque há delitos administrativos que evoluem para penais e vice-versa. Há, ainda, condutas puníveis tanto na esfera administrativa quanto na esfera criminal (a revelar a proteção de um mesmo bem jurídico), a exemplo do que ocorre com a corrupção passiva (punível com fulcro no art. 317 do Código Penal e art. 132, II da Lei federal 8.112/1990).

Segundo, porque a análise acerca da gravidade ou imoralidade de determinada conduta está intrinsecamente vinculada a compreensões individuais e subjetivas, o que torna inviável alcançar um consenso sobre o tema.

Nesse sentido, aderimos ao entendimento de Beznos (2022) e compreendemos o direito sancionador como um gênero, do qual o direito penal e o direito administrativo sancionador são espécies. E isto com base nas ideias e conceitos extraídos da lógica deôntico-jurídica mencionados anteriormente.

Mas o que significa, para o direito administrativo sancionador, pertencer ao gênero direito sancionador, ao qual também pertence o direito penal? Em nossa visão, significa que os princípios protetivos do réu previstos na Constituição da República e em Tratados Internacionais de Direitos Humanos devem ser observados.

Isso ocorre porque o gênero direito sancionador, que engloba todas as suas espécies, requer a aplicação de um regime jurídico próprio quando da imposição de sanções, fundamentado nos princípios supramencionados.

Corroborando com nosso entendimento, Moreira Neto e Garcia (2012)¹⁵⁴ ensinam que os princípios e garantias adquiriram uma amplitude ético-jurídica tão significativa que passaram a orientar todas as formas de poder estatal sancionador. Dessa forma, surgiram mecanismos legítimos à disposição dos indivíduos para conter o uso indevido do *ius puniendi* estatal. Com efeito, sem essas barreiras protetivas, haveria um risco de retorno às práticas arbitrárias anteriores ao Estado de Direito.

Também nesse sentido, a compreensão de Pereira (2007)¹⁵⁵ de que a ideia de um poder

¹⁵³ Nélon Hungria, por exemplo, leciona que a disparidade entre o direito penal e o direito administrativo sancionador “está na maior ou menor gravidade ou imoralidade de uma em cotejo com outra”. (HUNGRIA, Nélon. **Ilícito penal e ilícito administrativo**. Revista de Direito Administrativo/RDA, vol. 1, n. 1, Rio de Janeiro, 1945).

¹⁵⁴ MOREIRA NETO, Diego de Figueiredo; GARCIA, Flávio. **A principiologia no Direito Administrativo sancionador**. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico, Salvador, n. 28, nov-dez-jan. 2012. p. 1-21.

¹⁵⁵ PEREIRA, Flávio Henrique Unes. **Sanções disciplinares: o alcance do controle jurisdicional**. Belo Horizonte: Fórum, 2007. p. 55.

punitivo único do Estado é fundamentada na existência de princípios constitucionais que permeiam tanto o ordenamento penal quanto o administrativo sancionador. Deveras, o reconhecimento desse poder punitivo unificado não interfere nas manifestações penal e administrativa, que, por submetidas a regimes jurídicos próprios, apresentarão suas peculiaridades e diferenças.

Quais são, então, esses princípios protetivos e, além disso, são eles aplicáveis às pessoas jurídicas no contexto da Lei federal 12.846/2013? É o que pretendemos analisar a seguir.

5.1.1 Regime jurídico do direito administrativo sancionador

Oliveira e Grotti (2020)¹⁵⁶ argumentam que a consolidação do direito administrativo sancionador é reflexo da expansão do próprio direito administrativo no Brasil, especificamente com relação à regulação das relações e normas jurídicas que visam à proteção, densificação e concretização de interesses públicos, conforme estabelecido pela Constituição da República.

Sustentam, nesse sentido, que para a plena efetividade na defesa de interesses públicos, é necessário o uso de sanções jurídicas, decorrentes do processo de imputação de responsabilidade pela prática de ilícitos, a fim de regulamentar as condutas de agentes públicos e particulares.

Isto considerando, afirmam os referidos autores (e com eles concordamos) que o ramo do direito administrativo sancionador inicia e termina onde houver atividade sancionatória exercida por quaisquer órgãos e entidades da administração pública. É dizer, há atividade sancionadora, regida pelos princípios de direito administrativo sancionador, no âmbito dos três Poderes: Executivo, Legislativo e Judiciário¹⁵⁷.

Com relação a esses princípios, diversos são os apontamentos na doutrina. Destacaremos abaixo os que, a nosso ver, de forma combinada, são os mais relevantes para posteriormente analisarmos as disposições da Lei federal 12.846/2013.

Osório (2000)¹⁵⁸ elenca os seguintes: (i) devido processo legal, (ii) proporcionalidade, (iii) legalidade, (iv) tipicidade, (v) irretroatividade da norma sancionadora mais gravosa, (vi)

¹⁵⁶ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. **Direito administrativo sancionador brasileiro: breve evolução, identidade, abrangência e funcionalidades**. Interesse Público [Recurso Eletrônico]. Belo Horizonte, v.22, n.120, mar./abr. 2020. Disponível em: <https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/CEJUR%20-%20PGM/CEJUR%20Clipping/5%C2%AA%20Edi%C3%A7%C3%A3o/Artigos/3.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2024.

¹⁵⁷ Mais especificamente, quando do exercício da função jurisdicional por esses Poderes.

¹⁵⁸ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 193.

retroatividade da norma mais favorável, (vii) *non bis in idem*, (viii) capacidade infratora, (ix) culpabilidade, (x) pessoalidade da sanção, (xi) individualização da sanção, (xii) presunção de inocência, (xiii) motivação das decisões sancionadoras, e (xiv) prescrição.

Bandeira de Mello (2023)¹⁵⁹, de outra banda, sustenta que para as infrações administrativas serem validamente instituídas deve se observar os princípios da (i) legalidade, (ii) anterioridade, (iii) tipicidade, e (iv) voluntariedade. Com relação às sanções, deve-se observar, além dos princípios referentes à validação da instituição das infrações, a (v) proporcionalidade, (vi) o devido processo legal e a (vii) motivação.

O princípio do devido processo legal é apontado por Osório (2000) como a base do direito administrativo sancionador. Seu conteúdo diz respeito ao resguardo de outros direitos fundamentais como o da ampla defesa e do contraditório. Formalmente, impõe que a autoridade sancionadora observe os seguintes passos: (i) notificação ou citação do imputado, (ii) garantia de direito de defesa por manifestação, escrita ou oral, e (iii) resolução motivada acerca da imputação por órgão decisor imparcial. Substancialmente, impõe que haja razoabilidade nas leis e atos jurisdicionais e administrativos que envolvam qualquer atividade sancionadora¹⁶⁰.

Bandeira de Mello (2023) afirma que o princípio do devido processo legal implica na exigência de um processo formal adequado para que a liberdade e a propriedade de qualquer pessoa possam ser afetadas. Além disso, determina que a administração pública deve proporcionar ao indivíduo a oportunidade de contraditório e ampla defesa antes de tomar decisões que lhe sejam prejudiciais. No âmbito da aplicação da sanção administrativa, leciona, que por força do estabelecido nos incisos LIV¹⁶¹ e LV¹⁶² do art. 5º, da Constituição da República, a sanção só poderá ser aplicada se precedida do devido processo legal¹⁶³.

Osório (2000, p.222) trata a proporcionalidade como a necessária moderação das penas estatais e dos tipos sancionadores, salientando que sua observância é necessária tanto “*na adequação típica das condutas às descrições das normas*” quanto “*na atenuação dos rigores sancionatórios abstratos, podendo ser efetuada uma correção de intoleráveis distorções*”

¹⁵⁹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 763.

¹⁶⁰ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 96-221.

¹⁶¹ **BRASIL**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. “Art. 5º [...] LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

¹⁶² **BRASIL**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. “Art. 5º [...] LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

¹⁶³ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 100 e 768-770.

legislativas”¹⁶⁴.

De acordo com Bandeira de Mello (2023), a proporcionalidade incide para fins de aferição de relação de adequação entre a sanção e a gravidade da infração. Aponta, nesse sentido, que a aferição da proporcionalidade pode ser dificultosa, em razão de inevitável zona de penumbra. É dizer, para além dos casos em que a proporcionalidade ou desproporcionalidade são evidentes, há situações em que a verificação concreta de proporcionalidade não será simples. Nesse caso, será necessário recorrer ao princípio da razoabilidade¹⁶⁵, “*mesmo sabendo que também ele comporta alguma fluidez em sua verificação concreta*”¹⁶⁶.

A legalidade, segundo Osório (2000), implica a necessidade de uma autorização legal prévia para justificar os atos e omissões legítimas das diversas entidades estatais. Especificamente no que tange à aplicação de sanções administrativas¹⁶⁷, tanto essas sanções quanto as infrações a serem sancionadas devem estar previstas em lei. Quanto ao conteúdo das previsões legais, defende ser comum a utilização de “*conceitos ou termos jurídicos altamente indeterminados, cláusulas gerais, princípios e descrição de valores superiores*”, os quais concedem ampla discricionariedade à autoridade julgadora, seja administrativa ou judicial. E isto porque as leis administrativas protegem bens jurídicos mais suscetíveis a transformações sociais, o que as torna mais dinâmicas¹⁶⁸.

Bandeira de Mello (2023)¹⁶⁹, similarmente, aponta que a legalidade impõe a subordinação da Administração à lei, especialmente em se tratando de infrações e sanções administrativas que culminam necessariamente na contraposição entre administração e administrado. Com efeito, leciona que tanto as infrações quanto suas correspondentes sanções só podem ser instituídas por lei¹⁷⁰.

¹⁶⁴ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 222.

¹⁶⁵ Segundo o autor, “*enuncia-se com este princípio que a Administração, ao atuar no exercício de discricção, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosa das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida*”. (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 90).

¹⁶⁶ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 768.

¹⁶⁷ Recorde-se que, de acordo com esse autor, “*no Direito Administrativo Sancionador há sanções que podem ser aplicadas por autoridades judiciárias, eis que a sanção administrativa não se define estruturalmente em razão da autoridade que a aplica, mas do ramo jurídico a que pertence*”. (OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 257).

¹⁶⁸ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2ª ed. 2000. p. 255-262.

¹⁶⁹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 763-764.

¹⁷⁰ Ressalvados os casos de sujeição especial, que fogem do escopo do presente trabalho e, portanto, não serão objeto de nossas ponderações.

A tipicidade, segundo Osório (2000) confere densidade normativa à legalidade e tem como base especialmente o previsto no inciso II, do art. 5º da Constituição da República¹⁷¹. Deveras, sem a observância da tipicidade (ou seja, da previsão de infrações e sanções minimamente certas e previsíveis – eis que há possibilidade de normas em branco), configurada estará a violação à própria essência do direito, que é a segurança jurídica. Segundo o autor, “*sem a garantia da tipicidade, com seus consectários, os cidadãos, as pessoas atingidas ou potencialmente afetadas pela atuação sancionatória estatal ficam expostas às desigualdades*”¹⁷².

Também em sentido equivalente, Bandeira de Mello (2023)¹⁷³ relaciona a tipicidade à necessidade de que a lei enuncie aos administrados quais condutas não devem adotar e quais as consequências a que estarão sujeitos em caso de adoção. É dizer, “*as normas que de alguma maneira interfiram com o âmbito de liberdade dos administrados terão de qualificar de modo claro e objetivo, perfeitamente inteligível, qual a restrição ou qual a obrigação impostas*”¹⁷⁴.

O princípio da irretroatividade da norma sancionadora mais gravosa, de acordo com Osório (2000)¹⁷⁵, é decorrente do princípio da proporcionalidade e da segurança jurídica, e impede que condutas que eram lícitas ou não proibidas sejam sancionadas (ou sancionada de forma mais gravosa) por norma que surja posteriormente ao cometimento do ato.

Bandeira de Mello (2023)¹⁷⁶ também elenca o referido princípio como de observância obrigatória para instituição válida de infrações e imposição de sanções administrativas, mas o denomina de “princípio da anterioridade”. Segundo o autor, não é permitido sancionar o administrado “*por infração criada posteriormente à prática do ato censurado, assim como não se poderia aplicar sanção inexistente na ocasião da conduta censurada*”.

De forma complementar ao princípio da irretroatividade da norma sancionadora mais gravosa, Osório (2000) aponta o princípio da retroatividade da norma mais favorável. A esse respeito, sustenta que a atualização de valoração do direito punitivo implica no atingimento de situações pretéritas. Especificamente no âmbito do direito administrativo sancionador,

¹⁷¹ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 262-265.

¹⁷² OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 265.

¹⁷³ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 765-767.

¹⁷⁴ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 765.

¹⁷⁵ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 330-334.

¹⁷⁶ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 765.

ressalva que a possibilidade de retroatividade deve ser dada pelo legislador quando da edição da norma benéfica.

Cumpramos mencionarmos, também a respeito do assunto, o entendimento de Beznos (2022) no sentido de que a retroatividade da norma mais favorável é “*regra aplicável pela subsunção sem qualquer grau de abstração ou generalidade*”¹⁷⁷. Nesse sentido, ainda que já tenhamos afirmado que há diferenças específicas entre o direito penal e o administrativo sancionador, cumpre compararmos as áreas especificamente com relação ao tema da retroatividade. E isto porque aquiescemos com o entendimento da Ministra Regina Helena Costa, do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no sentido de que “... *se até no caso de sanção penal, que é a mais grave das punições, a Lei Maior determina a retroação da lei mais benéfica, com razão é cabível a retroatividade da lei no caso de sanções menos graves, como a administrativa*”.¹⁷⁸

Dando continuidade, Osório (2000)¹⁷⁹ afirma que estudar o princípio do *non bis in idem* implica, necessariamente, na análise da relação entre o direito penal e o direito administrativo sancionador.

Antes de apresentar sua significação do princípio, o autor trata do fato jurídico. Afirma, a esse respeito, que um fato relevante no contexto jurídico é aquele que é juridicamente significativo. Observa, ainda, que um único evento no mundo extrajurídico pode ser interpretado de diversas maneiras pelo direito, resultando em múltiplos fatos jurídicos distintos.

Nesse contexto, ressalta que o direito autoriza a qualificação de um mesmo fato sob diferentes perspectivas. O princípio do *non bis in idem* não impede essa multiplicidade de qualificações e não busca limitar a liberdade legislativa de definir fatos e suas consequências, em conformidade com os princípios constitucionais.

No entanto, afirma que não é o legislador o responsável final da produção da norma relativa ao *non bis in idem*, mas sim as instâncias administrativa e judicial, quando de sua interpretação. Assim, sustenta caber a esses intérpretes o controle da conduta do legislador, paralisando “*atividades punitivas desproporcionais, potencialmente contraditórias, a partir de limites à duplicidade ou à multiplicação de processos punitivos em torno de fatos unitários,*

¹⁷⁷ BEZNOS, Clóvis. A RETROATIVIDADE IN BONAM PARTEM DA LEI 14.230/2021. In: DE OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; POZZO, Augusto Neves Dal. **Lei de Improbidade Administrativa Reformada**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. p. 771.

¹⁷⁸ STJ, Recurso especial 1.153.083 – MT, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 19/11/2014.

¹⁷⁹ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 339-383.

aqui tomada a identidade normativa em torno dos seus alicerces relevantes”¹⁸⁰.

Assim, o autor extrai o significado do princípio do *non bis in idem* dos vetores da proporcionalidade, segurança jurídica, racionalidade e coerência, integrantes do sistema constitucional do Estado de Direito brasileiro.

Explica, assim, que o referido princípio deve permitir que, dentro do sistema punitivo, uma sanção administrativa possa impor ao infrator uma responsabilidade tão significativa que se torne exclusiva, eliminando a necessidade de outras sanções. E isto quando, considerando as circunstâncias específicas do caso, a sanção administrativa tenha um impacto tão expressivo nos direitos fundamentais do infrator que atenda aos objetivos do sistema punitivo como um todo, inclusive na sua natureza fragmentária. Em tais situações, uma sanção penal adicional pode ser desnecessária ou excessiva, resultando em desproporcionalidade. Assim, a instância administrativa pode prevalecer, impedindo o processo penal, com base em uma fundamentação (por parte dos intérpretes) que considere o caso concreto e a proteção dos direitos fundamentais envolvidos.

Cumprе mencionar que, em sentido contrário, há autores como Ferreira (2002)¹⁸¹ que sustentam que o *non bis in idem* visa, em verdade, obstar o “*reiterado sancionamento por uma mesma infração – vale dizer, afastar a possibilidade de múltipla e reiterada manifestação sancionadora da Administração Pública*”. Segundo esse raciocínio, nada veda a subsunção de uma mesma conduta a mais de um tipo infracional, sancionado por diferentes autoridades e sob diferentes regimes jurídicos.

Com relação ao princípio da capacidade infratora, Osório (2000)¹⁸² explica sua similaridade para com o princípio da imputabilidade no direito penal. E isto porque ambos impõem a verificação de se o agente é legalmente apto para cometer o ilícito. A diferença entre os dois reside no fato de que a capacidade infratora permite a responsabilização de pessoas jurídicas, que não são imputáveis ou inimputáveis. Assim, a capacidade infratora é apenas legal ou normativa e deve ser possuída pelo agente para que ocorra o enquadramento na lei repressora.

Como exemplo, Osório (2000, p.425) cita “*a condição de funcionário público pode ser um especial requisito de capacidade infratora do agente, para os fins de praticar*

¹⁸⁰ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 362.

¹⁸¹ FERREIRA, Daniel. **Sanções administrativas**. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 134.

¹⁸² OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 424-425.

determinadas modalidades de ilícitos”¹⁸³.

A respeito da culpabilidade, Osório (2000)¹⁸⁴ argumenta tratar-se de requisito essencial para fins de responsabilização tanto de pessoas físicas quanto jurídicas, eis que fundamentada no devido processo legal e na proporcionalidade entre infrações e sanções. Assim, sustenta ser crucial considerar a subjetividade (dolo ou culpa) do autor do ilícito no caso de pessoas físicas e avaliar a possibilidade de conduta diversa, assim como a intenção ou a previsibilidade do dano no caso de pessoas jurídicas. Nesse sentido, a culpabilidade é elemento da sanção, e “*ao mesmo tempo lhe serve de medida*”¹⁸⁵.

O autor ainda considera a culpabilidade como elemento contrário à responsabilização objetiva, eis que, neste tipo de responsabilidade, considera-se apenas a concretização do dano para a aplicação das sanções, dispensando-se a análise da culpabilidade e importando apenas o nexos causal entre a conduta e o resultado.

Bandeira de Mello (2023)¹⁸⁶, de outra banda, sustenta que basta a voluntariedade do agente, ou seja, o *animus* de praticar a conduta legalmente vedada para configuração de um ilícito administrativo sancionável.

O princípio da pessoalidade da sanção é apontado por Osório (2000)¹⁸⁷ como um desdobramento da culpabilidade. Deveras, afirma o autor que a sanção só pode ser imposta ao autor da infração, não sendo possível que transcenda a sua pessoa (física ou jurídica).

Em contrapartida, Bandeira de Mello (2023)¹⁸⁸ sustenta a possibilidade de que a sanção em decorrência do cometimento de ilícito administrativo seja suportada por terceiro, que não o infrator (sanções transmissíveis).

Segundo Osório (2000)¹⁸⁹, o princípio da individualização da sanção é extraído do art. 5º, LXVI, da Constituição da República¹⁹⁰ e implica na necessária fundamentação individualizada por parte das autoridades sancionadoras. Com efeito, defende o autor que cada

¹⁸³ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 425.

¹⁸⁴ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 425-442.

¹⁸⁵ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 440.

¹⁸⁶ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 767.

¹⁸⁷ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 461-463.

¹⁸⁸ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 768.

¹⁸⁹ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 463-465.

¹⁹⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. “Art. 5º [...] LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança”.

infrator deve ser tratado de forma personalizada, com a oportunidade de compreender as razões específicas e detalhadas do ato sancionador, possibilitando a contestação ou simples aceitação.

Já com relação à presunção de inocência, Osório (2000)¹⁹¹ afirma tratar-se de garantia ampla para todas as pessoas e aplicada aos acusados em geral, eis que derivada de um estatuto jurídico da liberdade originalmente concedido aos cidadãos e àqueles sob a autoridade de um Estado Democrático de Direito. O autor ainda relaciona o referido princípio com a impossibilidade de obrigar os acusados de infração administrativa a produzirem provas contra si mesmo e com a inadmissibilidade de provas obtidas por meios ilícitos para fins de aplicação de sanção¹⁹².

O princípio da motivação das decisões sancionadoras, de acordo com Osório (2000)¹⁹³, é extraído do art. 5º, LIV¹⁹⁴ e LV¹⁹⁵, da Constituição da República. Segundo o autor, a motivação deve ocorrer tanto em processos administrativos quanto judiciais e significa “*demonstrar os motivos do ato, suas bases, as circunstâncias que o justificam e, ao mesmo tempo, significa formar o próprio raciocínio, em um complexo processo de justificação externa e interna*”.

Bandeira de Mello (2023)¹⁹⁶, ao tratar as infrações administrativas, trata a motivação como a obrigatoriedade de a autoridade administrativa não só apontar o dispositivo normativo violado, mas também descrever o comportamento específico, seja ele comissivo ou omissivo, que corresponde à infração prevista na norma. Além disso, quando a norma prevê uma graduação das sanções, é necessário que a autoridade sancionadora justifique a escolha da sanção aplicada. Sustenta, nesse sentido, que a falta de qualquer um desses requisitos resulta na nulidade da punição.

Por fim, Osório (2000, p.539-541) aponta que o princípio da prescrição decorre do da segurança jurídica. Defende, assim, que “*ninguém pode ficar à mercê de ações judiciais ou administrativas por tempo e prazos indefinidos ou, o que é pior, perpétuos*”¹⁹⁷.

¹⁹¹ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 478.

¹⁹² OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 498-516.

¹⁹³ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 532.

¹⁹⁴ **BRASIL**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Art. 5º. “[...] LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

¹⁹⁵ **BRASIL**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Art. 5º. “[...] LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

¹⁹⁶ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 770.

¹⁹⁷ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

Esses são, a nosso ver, os princípios de direito administrativo sancionador mais relevantes para a análise que faremos a seguir. Em sendo necessário, nos aprofundaremos mais nos pontos em que pertinentes.

5.2 Atos tipificados como lesivos à Administração pública nacional ou estrangeira

No início deste trabalho, mencionamos que analisaríamos a corrupção de âmbito público, e que, em determinados momentos, abordá-la-emos sob a ótica dos particulares envolvidos, utilizando o termo “suborno”. E isto, em decorrência da adoção do termo pelo FCPA e por convenções internacionais que tratam do assunto. De todo modo, é evidente que o fim imediato do suborno é a corrupção, tanto que é a palavra empregada no título da maioria das convenções internacionais aqui tratadas.

Com efeito, é importante mencionarmos desde já que o propósito da Lei federal 12.846/2013 não é sancionar apenas as pessoas jurídicas¹⁹⁸ que cometem atos de corrupção ou suborno. Daí a acertada afirmação de Zockun (2024), no sentido de que tratar a referida lei como Lei Anticorrupção “*apequena o seu real conteúdo, sentido e alcance*”¹⁹⁹.

Passemos, então, a analisar todos os atos sancionados pela Lei federal 12.846/2013²⁰⁰, quais sejam:

Art. 5º. Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:

I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada;

II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei;

III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;

IV - no tocante a licitações e contratos:

a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro

p. 539-541.

¹⁹⁸ Nos termos do parágrafo único do art. 1º da Lei federal 12.846/2013, “aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente”.

¹⁹⁹ ZOCKUN, Maurício. Comentários ao art. 1º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 16.

²⁰⁰ BRASIL. Lei federal 12.846, de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 02 ago. 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm. Acesso em: 10 ago. 2024.

expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;

b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;

c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;

d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;

e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;

f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou

g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;

V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional. (BRASIL, 2013, p. 1)

Conforme se observa, as pessoas jurídicas passíveis de sanção por esses atos incluem tanto sociedades empresárias quanto sociedades simples, independentemente de sua personificação, forma de organização ou modelo societário. Além disso, incluem-se quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, bem como sociedades estrangeiras com sede, filial ou representação no Brasil, sejam elas constituídas de fato ou de direito, mesmo que temporariamente.

Os requisitos para a incidência da lei encontram-se, portanto, no parágrafo único do art. 1º, que define as empresas sujeitas ao seu regime, e no art. 5º, que dispõe sobre os atos ilícitos por ela tipificados. Com efeito, desses dispositivos depreende-se que sua incidência pode alcançar condutas ilícitas praticadas fora do território nacional, desde que a empresa que a praticou possua sede, filial ou representação no Brasil e mormente porque a lei também visa proteger a administração pública estrangeira²⁰¹.

Interessante notar que o esclarecimento, ainda que implícito, presente na Lei federal 12.846/2013 sobre sua aplicação no espaço não é verificado no âmbito da Lei federal 8.429/1992. É dizer, caso um agente público brasileiro pratique um ilícito administrativo fora do território nacional, lesionando administração pública estrangeira (não protegida pela Lei federal 8.429/1992, portanto), surgiria dúvida quanto à competência brasileira para fins de sancionamento.

Importante observação acerca desses sujeitos ativos foi feita por Carvalhosa (2015)²⁰²,

²⁰¹ Situação na qual as convenções internacionais embasarão a solução de eventual conflito de competência entre Estados.

²⁰² CARVALHOSA, Modesto. **Considerações sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas: Lei**

que esclareceu que a lei não se limita a definir sociedades empresariais apenas como aquelas com fins lucrativos, envolvidas na organização dos fatores de produção conforme o conceito clássico de empresa. Ao contrário, a lei abrange qualquer forma de organização e governança de uma pessoa jurídica, independentemente de seu objetivo ser lucrativo, associativo, benemérito, assistencial, entre outros.

Os sujeitos passivos dessas infrações são a Administração pública nacional e estrangeira, e a normativa visa proteger não apenas o patrimônio dessas pessoas, mas também resguardar os princípios que fundamentam seu regime jurídico.

A esse respeito, cumpre uma vez mais retomarmos o entendimento de Zockun (2024)²⁰³ no sentido de que as disposições contidas na lei têm como objetivo proteger o patrimônio público²⁰⁴, tanto nacional quanto estrangeiro, contra condutas que o lesem de forma ilegítima, pois contrárias aos princípios do regime jurídico administrativo e aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil. Portanto, a lei busca não apenas punir atos de corrupção ativa que desviem ou tentem desviar o agente público do correto exercício de suas funções, mas também proteger um espectro mais amplo de bens jurídicos.

Nessa toada, inciso I do art. 5º da Lei federal 12.846/2013 estabelece como passível de sanção, no âmbito da referida normativa, a promessa, o oferecimento ou a efetiva concessão²⁰⁵ de vantagem indevida a agente público ou a terceira pessoa a ele relacionada.

Como se vê, pouco importa o resultado: basta a promessa e o oferecimento da vantagem para que a infração esteja configurada.

Motta e Anyfantis (2024)²⁰⁶ bem apontam que aquele inciso encontra correspondência nos denominados crimes de corrupção ativa (art. 333 do Código Penal) e de corrupção ativa em transação comercial internacional (art. 337-B do Código Penal). Este, como já

12.846/2013. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 62.

²⁰³ ZOCKUN, Maurício. Comentários ao art. 1º. In: DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 15.

²⁰⁴ O conceito de "patrimônio público" é abrangente e inclui todos os bens públicos. Conforme o Código Civil, esses bens podem ser classificados em três categorias: bens de uso comum do povo, como rios, mares, estradas, ruas e praças; bens de uso especial, como edifícios e terrenos destinados aos serviços ou estabelecimentos da administração pública em seus diferentes níveis, incluindo as autarquias; e bens dominicais, que fazem parte do patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, servindo como objeto de direito pessoal ou real dessas entidades. Além disso, o patrimônio público também abrange bens protegidos pela Lei da Ação Civil Pública, como o meio ambiente e os bens e direitos que possuem valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (DAL POZZO, Antonio Araldo Ferraz; DAL POZZO, Augusto Neves; DAL POZZO, Beatriz Neves; FACCHINATTO, Renan Marcondes. *Lei Anticorrupção: apontamentos sobre a Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 33).

²⁰⁵ Os atos podem ocorrer diretamente ou por pessoa interposta.

²⁰⁶ MOTTA, Fabrício; ANYFANTIS, Spiridon Nicofotis. Comentários ao art. 5º. In: DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 113.

demonstramos, foi incluído em nosso ordenamento jurídico como consequência da ratificação da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais no Brasil.

Cumpra ainda ressaltar que a “vantagem” mencionada no inciso pode ser de qualquer natureza e que a finalidade em sua concessão deve estar relacionada a prática, omissão ou retardamento de ato de competência do agente público²⁰⁷.

Já o inciso II do art. 5º da Lei federal 12.846/2013 define como punível o financiamento, custeio, patrocínio ou subvenção dos ilícitos previstos na normativa.

Motta e Anyfantis (2024)²⁰⁸ apontam que a possível fonte do referido tipo infracional é o art. VI, item I, letra “e”, da Convenção Interamericana Contra a Corrupção, que considera corrupção *“a participação, como autor, coautor, instigador, cúmplice, acobertador ou mediante qualquer outro modo na perpetração ou na associação ou confabulação para perpetrar qualquer dos atos a que se refere este artigo”*.

Assim como verificado com o inciso I, o ilícito do inciso II é de mera conduta.

O inciso III do art. 5º indica como passível de sanção a utilização de interposta pessoa física ou jurídica (comumente conhecido como “laranja”) com o intuito de ocultar ou dissimular *“seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados”*. Nessa situação, tanto o “laranja” quanto a pessoa que o utilizou serão responsabilizados pelo ato lesivo à administração pública.

Mais adiante veremos que, inclusive, o art. 19, §1º, inciso II, da Lei federal 12.846/2013 prevê a dissolução compulsória da pessoa jurídica quando constituída com esse objetivo de ocultação ou dissimulação.

Antes de adentrarmos no inciso IV do art. 5º, cumpre fazermos uma breve menção ao fato de que tanto no inciso II quanto no inciso III encontra-se presente o advérbio “comprovadamente”, considerado desnecessário pela doutrina²⁰⁹.

E isto porque mesmo em se tratando de hipótese de responsabilidade objetiva, há necessidade de comprovação da efetiva ocorrência do ato ilícito para a aplicação de sanção.

²⁰⁷ Nesse sentido: SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; Custódio Filho, Ubirajara. **Comentários à Lei 12.846/2013: Lei Anticorrupção**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 165.

²⁰⁸ MOTTA, Fabrício; ANYFANTIS, Spiridon Nicofotis. Comentários ao art. 5º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). **Lei Anticorrupção comentada**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 115.

²⁰⁹ Nesse sentido: HEINEN, Juliano. **Comentários à Lei Anticorrupção**. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 130; CARVALHOSA, Modesto. **Considerações sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas: Lei 12.846/2013**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 210; e DAL POZZO, Antonio Araldo Ferraz; DAL POZZO, Augusto Neves; DAL POZZO, Beatriz Neves; FACCHINATTO, Renan Marcondes. **Lei Anticorrupção: apontamentos sobre a Lei nº 12.846/2013**. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 39.

Retomemos, então, o inciso IV do art. 5º, da Lei federal 12.846/2013, que trata dos seguintes atos lesivos à administração pública relacionados a licitações e contratos administrativos²¹⁰: a) frustração ou fraude, mediante qualquer expediente, ao caráter competitivo de procedimento licitatório público; b) impedimento, perturbação ou fraude de qualquer ato de procedimento licitatório público; c) afastamento ou tentativa de afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de qualquer vantagem; d) fraude de licitação pública ou contrato dela decorrente; e) criação, de modo fraudulento o irregular, de pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo; f) obtenção de vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, decorrente de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; e g) manipulação ou fraude do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública.

A conduta prevista na alínea 'a' compromete a essência de qualquer procedimento licitatório, que é garantir a competição entre os participantes para que a proposta mais vantajosa seja obtida pela administração pública. Com efeito, ao passo em que a frustração está mais relacionada à sabotagem, a fraude diz respeito à efetiva ocorrência de transgressão à ordem jurídica.

Já a tipificação da conduta constante da alínea 'b' visa garantir a regularidade do processo licitatório em todas as suas fases (internas e externas).

Novamente na alínea 'c' o bem tutelado é a competitividade dos procedimentos licitatórios, pois encontra-se tipificada a tentativa ou efetiva exclusão de concorrentes do processo licitatório por meio de fraude ou qualquer outra vantagem.

A alínea 'd' qualifica como ato lesivo à administração pública não apenas a fraude perpetrada durante o procedimento licitatório, mas também aquela relacionada aos contratos celebrados em decorrência da licitação.

A alínea 'e' visa sancionar a criação de empresas fictícias ou irregularmente constituídas com o propósito de participar de licitações ou celebrar contratos com o poder público.

²¹⁰ Concordamos com o entendimento de que a menção genérica da norma a "contratos" indica que ela se aplica a todos os contratos celebrados pelo Estado-Administração, independentemente do regime jurídico em questão. Assim, até mesmo os contratos regidos majoritariamente pelo direito privado (em observância, por exemplo, à Lei federal 13.303/2016) estão incluídos nessa aplicação (MOTTA, Fabrício; ANYFANTIS, Spiridon Nicofotis. Comentários ao art. 5º. In: DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 118).

A conduta descrita na alínea ‘f’ se refere à obtenção de benefícios ou vantagens indevidas mediante fraude nas alterações ou prorrogações contratuais. Isto é, quando as modificações contratuais ocorrem sem respaldo legal ou em desacordo com o que foi estabelecido na licitação ou no contrato.

Por fim, a alínea ‘g’ trata da manipulação intencional do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos, buscando tutelar a justiça contratual e o erário.

O último inciso do art. 5º (V) tipifica a conduta consistente na dificuldade ou interferência indevida de pessoa jurídica nas investigações ou fiscalizações de órgãos, entidades ou agentes públicos.

Cumpre ressaltar que a referida proibição não implica em desvirtuação do direito de não produzir prova contra si. A conduta proibida é a de efetivamente dificultar ou interferir, e não a de não colaborar com investigações que possam atingir a pessoa jurídica em questão.

Apontam Motta e Anyfantis (2024)²¹¹ que a fonte do inciso V é o art. 25 da Convenção da ONU contra a Corrupção²¹², a revelar uma vez mais o impacto dos instrumentos internacionais firmados no ordenamento jurídico interno.

Nos §§1º, 2º e 3º do art. 5º define-se, de forma autoexplicativa, o que é considerado Administração pública estrangeira e agente público estrangeiro para os fins da Lei federal 12.846/2013, a saber:

§ 1º Considera-se administração pública estrangeira os órgãos e entidades estatais ou representações diplomáticas de país estrangeiro, de qualquer nível ou esfera de governo, bem como as pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro.

§ 2º Para os efeitos desta Lei, equiparam-se à administração pública estrangeira as organizações públicas internacionais.

§ 3º Considera-se agente público estrangeiro, para os fins desta Lei, quem, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, exerça cargo, emprego ou função pública em órgãos, entidades estatais ou em representações diplomáticas de país estrangeiro, assim como em pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais. (BRASIL, 2013)

²¹¹ MOTTA, Fabrício; ANYFANTIS, Spiridon Nicofotis. Comentários ao art. 5º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 126.

²¹² Segundo aquele artigo: “Cada Estado Parte adotará as medidas legislativas e de outras índoles que sejam necessárias para qualificar como delito, quando cometidos intencionalmente: a) O uso da força física, ameaças ou intimidação, ou a promessa, o oferecimento ou a concessão de um benefício indevido para induzir uma pessoa a prestar falso testemunho ou a atrapalhar a prestação de testemunho ou a apartação de provas em processos relacionados com a prática dos delitos qualificados de acordo com essa Convenção; b) O uso da força física, ameaças ou intimidação para atrapalhar o cumprimento das funções oficiais de um funcionário da justiça ou dos serviços encarregados de fazer cumprir-se a lei em relação com a prática dos delitos qualificados de acordo com a presente Convenção. Nada do previsto no presente Artigo menosprezará a legislação interna dos Estados Partes que disponham de legislação que proteja a outras categorias de funcionários públicos”.

5.3 Responsabilidade sancionatória objetiva

Antes de adentrarmos no tipo de responsabilização estabelecido pela Lei federal 12.846/2013, cumpre inicialmente fixarmos do que efetivamente se trata um sistema de responsabilização.

Segundo Oliveira (2024)²¹³, com quem concordamos, um sistema de responsabilização é estabelecido quando o ordenamento jurídico organiza de forma sistemática o exercício das competências sancionatórias ou punitivas. E o faz sob quatro elementos principais: os bens jurídicos tutelados, os ilícitos definidos, as sanções estatais aplicáveis e o processo legal a ser seguido para tanto.

Segundo o autor, são os bens jurídicos que ditarão a configuração fática utilizada para definição dos ilícitos e, simultaneamente, justificarão a correlação lógica entre a conduta infracional e a sanção correspondente, legitimando a sua aplicação. Além disso, a relação deôntica entre ilícitos e sanções (conduta proibida → sanção) deve observar o devido processo legal, garantindo que os atos restritivos à título de sanções sejam validamente produzidos.

Adentrando na esfera do direito administrativo sancionador, Nieto (2005, p.303)²¹⁴ leciona em sentido similar, mas mais objetivo, que: *“primeiro há de declarar a lei quais são as condutas que se consideram infração administrativa e logo há de se atribuir a cada uma de tais infrações a sanção que a ela corresponde”*.

A principal inovação concernente ao sistema de responsabilização estabelecido pela Lei federal 12.846/2013, conforme já mencionado por nós neste trabalho, diz respeito à tutela não só da Administração pública nacional, mas também da estrangeira, como decorrência dos instrumentos internacionais de combate à corrupção firmados pelo Brasil.

Com efeito, a estrutura desse sistema diferenciado estabelecido pela Lei federal 12.846/2013 é constituído por um processo sucessivo de competências sancionatórias estatais em face de hipóteses únicas de ilícitos. Referido processo inicia-se com a responsabilidade administrativa, prevista no art. 6º, e culmina na responsabilidade judicial, prevista no art. 19, visando a proteção de um mesmo bem jurídico definido, que é a administração pública, tanto nacional quanto estrangeira. É possível ainda que, na ausência de aplicação da responsabilidade administrativa, esta seja efetivada no plano judicial, configurando verdadeira "interseção" entre as esferas sancionatórias²¹⁵.

²¹³ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Comentários ao art. 2º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 30.

²¹⁴ NIETO, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*, 4ª. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2005. p. 303.

²¹⁵ Nesse sentido: OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Comentários ao art. 2º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 32.

Pois bem. Conforme já mencionado, o tipo de responsabilidade estabelecido pelo legislador como parte integrante dessa nova estrutura é a objetiva. Mas no que ela efetivamente consiste?

A responsabilidade objetiva consiste na imputação do conseqüente, decorrente do cometimento de uma conduta ilícita, independentemente da verificação ou comprovação do elemento subjetivo dolo ou culpa.

É dizer, para fins de responsabilidade objetiva, bastará a comprovação da hipótese legal e a imputabilidade a quem a cometeu.

É esse tipo de responsabilidade, a objetiva, estabelecida e imputada a pessoas jurídicas pela Lei federal 12.846/2013, mais especificamente em seus arts. 1º e 2º, que assim dispõem:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

[...]

Art. 2º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nesta Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não. (BRASIL, 2013)

Deveras, não há dúvidas de que as pessoas jurídicas não agem por si mesmas, mas apenas por meio das pessoas físicas competentes para agir em seu nome, nos termos de seu contrato social ou estatuto.

A despeito disso, o ordenamento jurídico, pela liberdade que possui para criar suas próprias realidades, já consagrava, antes mesmo da Lei federal 12.846/2013, a possibilidade de responsabilização objetiva da própria pessoa jurídica.

É o que se verifica, por exemplo, no art. 37, §6º, da Constituição da República²¹⁶, que trata da responsabilização objetiva do Estado pelos danos que seus agentes causarem a terceiros²¹⁷. A esse respeito, Bandeira de Mello (2023, p.1024)²¹⁸ explica: “*Assim como o Direito constrói a realidade (jurídica) ‘pessoa jurídica’, também constrói para elas as realidades (jurídicas) vontade e ação, imputando o querer e o agir dos agentes à pessoa do Estado*”.

Essa mesma equação consistente na imputação do querer e agir dos agentes públicos à pessoa do Estado, se aplica no âmbito da Lei federal 12.846/2013: para os fins desta lei, a

²¹⁶ Nos termos daquele parágrafo: Art. 37. “[...] §6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

²¹⁷ Importante ressaltar que o Estado de responsabiliza de forma objetiva inclusive quando seus agentes não tiverem agido de forma ilícita.

²¹⁸ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 1.024.

pessoa física que, atuando em nome da pessoa jurídica, lese a Administração pública nacional e estrangeira, imputará esse ato diretamente à pessoa jurídica, como se ela própria fosse a responsável pela ação.

Inclusive, a Lei federal 12.846/2013 prevê em seu art. 3º que a pessoa jurídica será responsabilizada independentemente da responsabilização individual das pessoas físicas. Nos dizeres de Oliveira (2024, p.35), “*A Lei nº 12.846 expressamente nega aplicação à exigência de dupla imputação, no campo do domínio punitivo onde está inserida [...]*”²¹⁹.

Há, entretanto, diversas posições contrapostas na doutrina a respeito dessa responsabilização inaugurada pela Lei federal 12.846/2013. Expliquemos.

A despeito de a Constituição da República prever em seu art. 37, §6º a responsabilização objetiva das pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos, sua imputação decorre de uma situação que pode ser logicamente representada pela equação dano → reparação.

É dizer, as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos serão responsabilizadas ainda que não tenham agido de forma ilícita. Bastará a comprovação da ocorrência do dano para fazer incidir a necessidade de reparação.

Leciona Bandeira de Mello (2023)²²⁰ a esse respeito, afirmando que tanto em casos de condutas lícitas, em havendo danos decorrentes de circunstâncias criadas pelo poder público, a responsabilidade estatal fundamenta-se na garantia de uma distribuição justa e equilibrada dos encargos resultantes de atos ou efeitos lesivos. E isto para evitar que indivíduos específicos arquem isoladamente com prejuízos originados de atividades realizadas em prol do interesse público. Dessa forma, o princípio da igualdade, essencial ao Estado de Direito, constitui o alicerce dessa responsabilidade.

Especificamente no que tange à responsabilidade das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos, Clóvis Beznos vincula a obrigação de reparação por danos causados tanto a usuários quanto a não usuários do serviço à submissão de ambos ao risco administrativo e à consequente proteção constitucional²²¹.

²¹⁹ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Comentários ao art. 2º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 35.

²²⁰ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 899.

²²¹ Nesse sentido, afirma: “*Irrelevante se afigura o *díscrimen* entre usuários e não usuários dos serviços, porque todos aqueles submetidos ao risco administrativo da prestação de serviços públicos recebem a proteção constitucional, consistente na garantia da responsabilidade objetiva do prestador dos serviços, na busca da reparação dos danos sofridos em decorrência dessa atividade*” (BEZNOS, Clóvis. **Responsabilidade extracontratual das pessoas privadas prestadoras de serviços públicos**. In: BENACCHIO, M.; GUERRA, A. D. M.; PIRES, L. M. F. (Coord.). *Responsabilidade civil do Estado: desafios contemporâneos*. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 622).

Ainda sobre o tema, relevante destacar o entendimento de Clóvis Beznos a respeito da delimitação da responsabilidade objetiva na atuação da Administração Pública. O autor exemplifica essa questão ao analisar a hipótese de colisão entre veículos pertencentes a Municípios distintos. Nesse caso, afasta-se a aplicação da teoria do risco administrativo, pois a equivalência entre as situações envolvidas impede que o risco seja considerado fator determinante para a obrigação de indenizar. Assim, a responsabilização deve ocorrer com base na teoria subjetiva²²².

O ordenamento jurídico também já previa antes da Lei federal 12.846/2013 outro tipo de responsabilidade jurídica objetiva: aquela incidente sobre quem pratica condutas consideradas lesivas ao meio ambiente, positivada no art. 225, §3º, da Constituição da República²²³ e aquela incidente sobre o agente poluidor e positivada pelo art. 14, §1º, da Lei federal 6.938/1981²²⁴ (Lei da política nacional do meio ambiente).

A lógica por trás dessa responsabilização é similar à da responsabilidade objetiva do Estado: basta a ocorrência do dano (ambiental, no caso) para fazer incidir a necessidade de reparação.

Especificamente a respeito dessa responsabilização por dano ambiental, Serrano (2014)²²⁵ afirma que seu fundamento se finca na ideia de que quem realiza uma atividade prejudicial ao meio ambiente deve arcar com os ônus decorrentes dessa atividade, já que não seria justo nem razoável que a coletividade fosse onerada por uma atividade econômica voltada exclusivamente ao lucro. Nesse contexto, não é necessária a prova de culpa do agente, sendo suficiente a demonstração do dano ambiental, da atividade causadora e do nexo causal entre ambos.

Como se vê, o fundamento das responsabilizações objetivas previstas no ordenamento jurídico brasileiro tem sido tradicionalmente a ocorrência de um dano e a consequente necessidade de reparação. A Lei federal 12.846/2013, no entanto e a nosso ver, introduz um

²²² BEZNOS, Clóvis. *A responsabilidade extracontratual das pessoas privadas prestadoras de serviços públicos*. In: PIRES, Fernanda Ivo (org.). *Da estrutura à função da responsabilidade civil: uma homenagem do Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil (IBERC) ao professor Renan Lotufo*. Indaiatuba: Editora Foco, 2021.

²²³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Art. 225. “[...] As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”.

²²⁴ Segundo esse dispositivo: “Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente”.

²²⁵ SERRANO, Pedro Estavam Pinto. *A responsabilização objetiva na Lei Anticorrupção*. *Revista do advogado*, AASP, a. XXXIV, n. 125, dez. 2014. p. 110.

novo paradigma: a mera prática dos atos praticados pelas pessoas jurídicas tipificados na referida lei já se configura como lesão à Administração pública, nacional ou estrangeira, sendo prescindível que algum dano efetivo de ordem econômica ou moral, por exemplo, ocorra. A responsabilização, portanto, assume ares propriamente de sanção.

E essa responsabilização encontra guarida no ordenamento jurídico brasileiro?

DAL POZZO et al. (2014)²²⁶ sustentam que os fundamentos da responsabilidade objetiva da Lei federal 12.846/2013 são aqueles que dão ensejo à responsabilidade do Estado, mais especificamente com fulcro no art. 37, §6º, da Constituição da República. Haveria constitucionalidade nessa responsabilização, portanto.

Para esses autores, a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica ocorrerá quando comprovados o vínculo causal entre a conduta do agente e o ato tipificado como lesivo à Administração pública, nacional ou estrangeira e a relação jurídica entre o agente e a empresa que legitime sua atuação em seu nome.

Em igual sentido, mas com fundamento diverso, sustenta Rocha (2015)²²⁷ que a responsabilização objetiva da pessoa jurídica decorrente de atos lesivos à Administração pública nacional ou estrangeira praticados por dirigentes ou empregados já estava fundamentada no art. 932, III, do Código Civil²²⁸, sendo, portanto, compatível com o sistema jurídico vigente.

Na mesma linha, Oliveira e Neves (2014)²²⁹ defendem que a responsabilidade civil objetiva das pessoas jurídicas por atos cometidos por seus prepostos não é uma novidade, pois já estava prevista nos arts. 932, III, e 933²³⁰ do Código Civil. A verdadeira inovação estaria adstrita à introdução de sanções mais rigorosas, destacando-se a possibilidade de dissolução compulsória da pessoa jurídica.

Da mesma maneira, Oliveira (2024, p.55) afirma que “*a objetivação da*

²²⁶ DAL POZZO, Antônio Araldo Ferraz; DAL POZZO, Augusto Neves; DAL POZZO, Beatriz Neves; FACCHINATTO, Renan Marcondes. **Lei Anticorrupção: apontamentos sobre a Lei nº 12.846/2013**. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 26.

²²⁷ ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. **Responsabilidade objetiva da pessoa jurídica na Lei n. 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Revista Brasileira de Infraestrutura – RBINF. Belo Horizonte, v. 4, n. 7, p. 131-142, jan./jun. 2015. p. 140.

²²⁸ Nos termos desse dispositivo: “São também responsáveis pela reparação civil: [...] III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele”.

²²⁹ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **O sistema brasileiro de combate à corrupção e a Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção)**. Revista Brasileira de Direito Público – RBDP, Belo Horizonte, a. 12, n. 44, p. 9-21, jan./mar. 2014.

²³⁰ Segundo o qual: “As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos”.

responsabilização administrativa é constitucionalmente tolerada”²³¹. Isto porque, segundo o autor, a referida objetivação está vinculada ao princípio da legalidade, pois exige expressa previsão legal para sua aplicação. Além disso, tal responsabilização deve estar subordinada ao princípio da proporcionalidade, de modo que o critério de responsabilização adotado só será legítimo se a estrutura sancionatória for adequada, exigível e proporcional à finalidade pública almejada, que, no caso, é a prevenção e repressão de ilícitos relacionados às funções públicas, especialmente em relação à proteção da probidade administrativa, que encontra guarida no art. 37, *caput* e §4º, da Constituição da República²³².

O referido tipo constitucional, ainda segundo Oliveira (2024, p.56), “*mostra o valor exacerbado que o ordenamento brasileiro reconhece à tutela da probidade administrativa*”²³³ e confere “*sustentação axiológica suficiente para fundamentar a objetivação da responsabilidade*” no âmbito da Lei federal 12.846/2013.

Outrossim, sustenta que o fundamento constitucional da Lei Federal 12.846/2013 não impõe restrições quanto à modalidade de responsabilização a ser adotada para a punição de atos de improbidade, permitindo, portanto, uma liberdade de conformação legislativa nessa matéria. Assim, pode-se optar por técnicas de responsabilização subjetiva ou objetiva em relação às pessoas jurídicas. Ademais, haveria norma implícita que assegura a compatibilidade da técnica objetiva com as sanções estatais impostas, respeitando o regime jurídico das pessoas jurídicas como sujeitos de direito, condição que afirma ser atendida pelas novas sanções instituídas pela Lei federal 12.846/2013.

Como se vê, no entendimento do autor, o art. 37, §4º da Constituição da República estabelece um sistema autônomo de responsabilização destinado a proteger a probidade administrativa. Esse sistema é baseado em um processo civil coletivo de natureza sancionatória, conduzido pela jurisdição civil, cuja regulamentação é de competência legislativa exclusiva da União. Nessa toada, a Lei federal 12.846/2013 expande esse sistema constitucional de responsabilização, do qual também faz parte a Lei federal 8.429/1992 (Lei de improbidade administrativa).

²³¹ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Comentários ao art. 2º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 55.

²³² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Art. 37. “A Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] §4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

²³³ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Comentários ao art. 2º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 56.

Seguindo esse raciocínio, tanto a Lei federal 12.846/2013 quanto a Lei federal 8.429/1992 estão no âmbito do mesmo domínio punitivo e visam o resguardo do mesmo bem jurídico: a probidade administrativa²³⁴.

Em igual sentido, mas com fundamento diverso, Zockun e Zockun (2018, p.105)²³⁵ sustentam que “*a prática dos ilícitos descritos no art. 5º desta lei exige, necessariamente, a prática de conduta dolosa. Sua ocorrência no plano fenomênico demanda, portanto, um agir da pessoa jurídica com o deliberado propósito de realizá-los*”. É dizer, os próprios tipos que preveem os ilícitos no âmbito da Lei federal 12.846/2013 tratam de condutas que apenas podem ser praticadas dolosamente.

Nesse contexto, a responsabilidade objetiva prevista nos arts. 1º e 2º da normativa subsiste apenas em razão da existência de duas normas jurídicas que, em conjunto, originam a referida responsabilização. Assim, uma primeira norma estabelece o cometimento do ilícito, que está necessariamente ligado ao comportamento subjetivo do agente faltoso, entendido como a pessoa física que, representando a pessoa jurídica, pratica o ato ilícito. A segunda norma, complementando a primeira, prevê a responsabilização objetiva da pessoa jurídica, com base no ilícito cometido. Assim, o surgimento do ilícito é determinado pelo comportamento do agente, e, uma vez ocorrido, aciona-se a responsabilização objetiva da pessoa jurídica.

Trata-se, em verdade, do fenômeno da transmissibilidade da sanção (da pessoa física para a pessoa jurídica), que, segundo Zockun (2024, p.22-23), somente se concretizará em sendo atestado que a pessoa jurídica não adotou “*os meios à sua disposição e aptos para pretender evitar a prática da ilicitude pelas pessoas capazes de cometer as ilicitudes prescritas no art. 5º da Lei e, ademais, o programa de integridade edificado estava em efetivo funcionamento e era idôneo...*”²³⁶.

Diversos autores, em contrapartida, sustentam que a responsabilização objetiva das pessoas jurídicas não encontra guarida no ordenamento jurídico brasileiro.

Serrano (2014)²³⁷, por exemplo, argumenta que a responsabilização prevista na Lei federal 12.846/2013 é de natureza sancionatória e representa uma ação punitiva do Estado

²³⁴ No âmbito da Lei federal 12.846/2013, tanto a probidade administrativa no âmbito nacional quanto no internacional.

²³⁵ ZOCKUN, Maurício. ZOCKUN, Carolina Zancaner. **A responsabilidade objetiva na lei anticorrupção**. *Revista Brasileira de Estudos da Função Pública – RBEFP*, Belo Horizonte, a. 7, n. 20, p. 99-105, mai./ago. 2018. p. 105.

²³⁶ ZOCKUN, Maurício. Comentários ao art. 1º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). **Lei Anticorrupção comentada**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 22-23.

²³⁷ SERRANO, Pedro Estavam Pinto. **A responsabilização objetiva na Lei Anticorrupção**. *Revista do advogado*, AASP, a. XXXIV, n. 125, dez. 2014. p. 109.

fundamentada na presunção de culpa da pessoa jurídica. Como aquela normativa se aplica especificamente a pessoas jurídicas de direito privado, cuja responsabilidade depende da prática de atos ilícitos, seria imprescindível a verificação da culpa para que houvesse responsabilização.

Prossegue, nesse sentido, afirmando que as sanções previstas na referida lei não possuem caráter reparatório, mas sim restritivo de direitos, o que, em um Estado Democrático de Direito, só seria admissível mediante a comprovação de culpa. Isto porque, no âmbito privado, a condenação por atos ilícitos só é justificável quando há culpa ou dolo, pois a ideia de justiça distributiva (como ocorre na responsabilização objetiva do Estado) não se aplica, exceto quando se busca reparar o ônus de um custo social imposto pelo interesse público.

Ao eliminar a necessidade de aferição da culpa, defende que se enfraquece o primado do devido processo legal, uma vez que a defesa da pessoa jurídica fica restrita a provar a ausência denexo causal ou de materialidade do fato a ela imputado.

Em sentido similar, Bottini e Tamasauskas (2014)²³⁸, ao analisarem a responsabilidade objetiva da Lei federal 12.846/2013, asseveram que é difícil justificar a aplicação de uma punição, entendida como uma consequência que vai além da simples reparação do dano, a alguém que não possui culpa.

Discorrem, nesse sentido, que no direito penal o conceito de culpabilidade é amplamente desenvolvido e pode ser aplicado a essa discussão, pois é o instituto que legitima a punição, ao indicar que o ato ilícito resulta da vontade ou da negligência de alguém. Diferentemente da reparação, que impõe um ônus restrito à restauração do estado anterior ao dano, a punição, com fins de retribuição ou prevenção, exige mais do que a mera relação causal entre o agente e o resultado indesejado: ela requer a constatação de uma intenção ou falta de cuidado do agente. Mas como identificar essas condutas tratando-se de um ente desprovido de vontade, como a pessoa jurídica?

Para os referidos autores, a culpa da pessoa jurídica se manifesta na decisão deliberada de violar a lei, na estrutura organizacional inadequada, na falta de um programa de compliance eficaz e funcional, ou na tolerância e condescendência diante de comportamentos suspeitos. Para eles, empresas que adotam e incorporam políticas de integridade, comprometidas com a implementação de programas de prevenção a ilícitos, que investigam rigorosamente qualquer ato suspeito e demonstram um compromisso genuíno com a ética e a transparência, não deveriam sofrer sanções para além da reparação dos danos causados e perda de quaisquer

²³⁸ BOTTINI, Pierpaolo Cruz; TAMASAUSKAS, Igor Sant'Anna. **A controversa responsabilidade objetiva na Lei nº 12.486/2013**. *Revista do advogado*, AASP, a. XXXIV, n. 125, dez. 2014. p. 127 e 129.

benefícios obtidos de forma ilícita (desde que, por óbvio, não tenham participado diretamente do comportamento ilegal).

Concluem, assim, que qualquer sanção adicional, com fins de retribuição ou prevenção, não se justifica na ausência de culpabilidade.

Independentemente da corrente adotada, certo é que, até o presente momento, os dispositivos que tratam da responsabilidade objetiva da pessoa jurídica (arts. 1º e 2º) e da desnecessidade de dupla imputação obrigatória (art. 3º, §1º²³⁹) da Lei federal 12.846/2013 estão em pleno vigor. E isto, a despeito da Ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 5.261 proposta pelo Partido Social Liberal (PSL), em face daqueles dispositivos.

Referida ADI ainda aguarda julgamento, tendo a Procuradoria-Geral da República manifestado entendimento segundo o qual a responsabilização objetiva encontra guarida no ordenamento jurídico brasileiro.

Sustentou-se, nesse sentido, que o art. 173, § 5º, da Constituição da República²⁴⁰ permite a responsabilização das pessoas jurídicas independentemente da responsabilidade individual dos seus dirigentes. Além disso, destacou-se que a Lei federal 12.846/2013 visa proteger o patrimônio público e combater a corrupção, alinhando-se aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, como a Convenção da OCDE sobre Combate ao Suborno de Funcionários Estrangeiros. A PGR também argumentou que a responsabilidade objetiva das empresas encontra amparo nos princípios da moralidade e da eficiência administrativa, previstos na Constituição.

Resta, assim, acompanhar o desfecho do julgamento da referida ADI, que determinará qual das correntes analisadas ao longo desse subcapítulo deve prevalecer.

5.4 Responsabilização administrativa

A Lei federal 12.846/2013 trata, primeiramente, das sanções decorrentes da responsabilização administrativa e, após, do processo administrativo de responsabilização propriamente dito. Trataremos, então, da responsabilização administrativa nesta ordem.

²³⁹ Segundo esse dispositivo, “A pessoa jurídica será responsabilizada independentemente da responsabilização individual das pessoas naturais referidas no caput”.

²⁴⁰ **BRASIL**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Art. 173. “[...] §5º A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular”.

O art. 6º, I e II, da Lei federal 12.846/2013 estabelece a imposição de multa e a publicação extraordinária da decisão condenatória como sanções a serem aplicadas às pessoas jurídicas no âmbito administrativo.

A multa, de acordo com o inciso I daquele artigo, pode variar entre 0,1% e 20% do faturamento bruto do exercício anterior ao da instauração do processo, sendo garantido que o valor não seja inferior à vantagem obtida pela empresa, caso esta seja estimável. Alternativamente, quando o critério de faturamento não puder ser utilizado, a multa pode variar entre R\$ 6.000,00 e R\$ 60.000.000,00, nos termos do §4º²⁴¹.

Nos termos do §5º, a publicação da decisão condenatória, prevista no inciso II, deve ser feita em meios de comunicação de grande circulação ou por outros meios, como afixação de edital no estabelecimento da empresa, visando garantir sua ampla divulgação. O Decreto federal 11.129/2022, que veio regulamentar a Lei federal 12.846/2013, estabelece em seu art. 28 que a divulgação deve ocorrer, cumulativamente, em um meio de comunicação de ampla circulação, seja físico ou eletrônico, na área onde a infração foi cometida ou onde a empresa atua, ou, na ausência desses meios, em uma publicação de abrangência nacional; por meio de afixação de edital no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, em um ponto que permita a visualização pelo público, por um período mínimo de trinta dias; e em seu site eletrônico, por um período mínimo de trinta dias, com destaque na página principal do site. A responsabilidade pelos custos da publicação mencionada recai sobre a pessoa jurídica sancionada.

DAL POZZO et al. (2014)²⁴² afirmam que essa sanção é de constitucionalidade duvidosa, eis que possui caráter exclusivamente vexatório.

A aplicação das referidas sanções, entretanto, não exclui a obrigação da empresa de reparar integralmente o dano causado. Para além de esta obrigação encontrar-se positivada no §3º do art. 6º, segundo Di Pietro (2024)²⁴³ a norma se justifica pelo princípio geral de direito,

²⁴¹ O Decreto federal 11.129/2022 estabelece em seus arts. 22 e 23 a forma de cálculo da multa.

²⁴² Segundo os autores: “Por mais que as pessoas jurídicas gozem apenas de honra objetiva, fato é que a divulgação massiva deste tipo de informação, como parece ser o propósito esposado pela descrição dada pelo §5º, tem o potencial de causar muito mais prejuízos à pessoa jurídica infratora em descomunal desproporcionalidade em relação aos prejuízos que esta, eventualmente, tenha causado ao Poder público ao praticar qualquer das condutas reprimidas por esta Lei. Em razão dessas considerações, parece que esta pena esbanja a característica da crueldade, característica das penas vedada expressamente pela Constituição Federal a teor do que se pode ler na alínea “e” do inciso XLVII do art. 5º que, como bem se sabe, estabelece os direitos e garantias fundamentais, sendo o núcleo essencial de limite do abuso de poder do Estado e das autoridades constituídas”. (DAL POZZO, Antônio Araldo Ferraz; DAL POZZO, Augusto Neves; DAL POZZO, Beatriz Neves; FACCHINATTO, Renan Marcondes. **Lei Anticorrupção: apontamentos sobre a Lei nº 12.846/2013**. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 110).

²⁴³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Comentários ao art. 6º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). **Lei Anticorrupção comentada**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 139.

que impõe a obrigação de reparar o dano àquele que o causou. Com efeito, referido princípio é consagrado no art. 927 do Código Civil²⁴⁴, que estabelece que quem, por meio de ato ilícito, causa danos a outra pessoa, deve obrigatoriamente repará-lo.

Os §§ 1º e 2º tratam da exigência de dupla motivação para a válida aplicação das sanções administrativas: a da autoridade responsável pela aplicação da sanção, que pode fundamentar sua decisão no relatório elaborado pela comissão encarregada da apuração dos fatos (art. 10²⁴⁵) ou com base em sua própria análise; e a do órgão jurídico.

Além de as sanções serem igualmente aplicadas de forma fundamentada, deve-se considerar as particularidades de cada caso e a gravidade das infrações, podendo ser aplicadas isoladamente ou em conjunto.

O art. 7º, por sua vez, detalha os critérios que devem ser considerados para a aplicação das sanções, a saber: gravidade da infração, grau de lesão causado, situação econômica do infrator, cooperação da empresa com as investigações e existência de mecanismos internos de integridade, auditoria, e incentivo à denúncia de irregularidades.

Os parâmetros de avaliação desses mecanismos de integridade estão previstos no art. 57 do Decreto federal 11.129/2022, a saber:

Art. 57. Para fins do disposto no inciso VIII do caput do art. 7º da Lei nº 12.846, de 2013, o programa de integridade será avaliado, quanto a sua existência e aplicação, de acordo com os seguintes parâmetros:

I - comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, incluídos os conselhos, evidenciado pelo apoio visível e inequívoco ao programa, bem como pela destinação de recursos adequados;

II - padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente do cargo ou da função exercida;

III - padrões de conduta, código de ética e políticas de integridade estendidas, quando necessário, a terceiros, tais como fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;

IV - treinamentos e ações de comunicação periódicos sobre o programa de integridade;

V - gestão adequada de riscos, incluindo sua análise e reavaliação periódica, para a realização de adaptações necessárias ao programa de integridade e a alocação eficiente de recursos;

VI - registros contábeis que reflitam de forma completa e precisa as transações da pessoa jurídica;

VII - controles internos que assegurem a pronta elaboração e a confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiras da pessoa jurídica;

VIII - procedimentos específicos para prevenir fraudes e ilícitos no âmbito de processos licitatórios, na execução de contratos administrativos ou em qualquer interação com o setor público, ainda que intermediada por terceiros, como pagamento

²⁴⁴ **BRASIL**. Lei federal 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Código Civil*. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Art. 927. “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

²⁴⁵ Segundo aquele dispositivo: “O processo administrativo para apuração da responsabilidade de pessoa jurídica será conduzido por comissão designada pela autoridade instauradora e composta por 2 (dois) ou mais servidores estáveis”.

de tributos, sujeição a fiscalizações ou obtenção de autorizações, licenças, permissões e certidões;

IX - independência, estrutura e autoridade da instância interna responsável pela aplicação do programa de integridade e pela fiscalização de seu cumprimento;

X - canais de denúncia de irregularidades, abertos e amplamente divulgados a funcionários e terceiros, e mecanismos destinados ao tratamento das denúncias e à proteção de denunciantes de boa-fé;

XI - medidas disciplinares em caso de violação do programa de integridade;

XII - procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados;

XIII - diligências apropriadas, baseadas em risco, para:

a) contratação e, conforme o caso, supervisão de terceiros, tais como fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários, despachantes, consultores, representantes comerciais e associados;

b) contratação e, conforme o caso, supervisão de pessoas expostas politicamente, bem como de seus familiares, estreitos colaboradores e pessoas jurídicas de que participem; e

c) realização e supervisão de patrocínios e doações;

XIV - verificação, durante os processos de fusões, aquisições e reestruturações societárias, do cometimento de irregularidades ou ilícitos ou da existência de vulnerabilidades nas pessoas jurídicas envolvidas; e

XV - monitoramento contínuo do programa de integridade visando ao seu aperfeiçoamento na prevenção, na detecção e no combate à ocorrência dos atos lesivos previstos no art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013. (BRASIL, 2022).

Ainda a respeito das sanções, cumpre mencionar a necessária observância do quanto previsto no §3º do art. 22 da Lei de introdução às normas do direito brasileiro (LINDB). Com efeito, prevê aquele dispositivo que *“as sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato”*. E considerando o entendimento já mencionado por nós no presente trabalho, segundo o qual a Lei federal 12.846/2013 integra o mesmo domínio punitivo de outras leis (como a de improbidade administrativa), o §3º do art. 22 da LINDB impõe ao agente público o dever de agir de forma proporcional para a aplicação de sanções²⁴⁶.

Passemos, agora, ao processo administrativo de responsabilização (PAR)²⁴⁷.

Nos termos do art. 8º, a competência para a instauração²⁴⁸ e julgamento do processo administrativo, visando apurar a responsabilidade da pessoa jurídica, recai sobre a autoridade máxima de cada órgão ou entidade dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Essa

²⁴⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Comentários ao art. 6º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 141.

²⁴⁷ Em se tratando de procedimento próprio (especial) visando a responsabilização de pessoas jurídicas, a Lei federal 9.784/1999, aplicável em âmbito federal, e o Código de Processo Civil são instrumentos subsidiários e supletivos.

²⁴⁸ O Decreto federal 11.129/2022 cuidou de dispor em seu art. 3º sobre a investigação preliminar. Referido procedimento possui caráter sigiloso e não punitivo e objetiva apurar indícios de autoria e materialidade de atos lesivos à Administração pública federal. Após a conclusão da investigação preliminar, as informações coletadas serão encaminhadas à autoridade competente, juntamente com um relatório final que detalhará se há indícios de autoria e materialidade, a fim de que seja decidida a abertura do PAR.

autoridade pode agir tanto de ofício quanto por provocação²⁴⁹, devendo observar os princípios do contraditório e da ampla defesa.

O fato de a competência recair sobre a autoridade máxima²⁵⁰ por si só já é alvo de críticas, eis que restringe as alternativas recursais para outras autoridades²⁵¹.

No âmbito do Poder Executivo Federal, o §2º especifica que a CGU detém competência concorrente para instaurar o PAR ou para avocar processos já instaurados, visando examinar sua regularidade ou corrigir seu andamento.

O art. 9º também atribui à CGU a competência exclusiva para a apuração, processamento e julgamento dos atos ilícitos previstos na lei, quando praticados contra a Administração pública estrangeira. E isto, em atenção ao quanto previsto no art. 4º da Convenção da OCDE sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais.

O item 3 do referido artigo da Convenção prevê que quando mais de um Estado possui jurisdição sobre um suposto delito mencionado na normativa, as Partes envolvidas deverão, a pedido de qualquer uma delas, consultar-se para decidir qual jurisdição é a mais adequada para iniciar o processo.

Acertadamente, Nohara (2024)²⁵² sustenta que a despeito de a intenção do dispositivo ser a de evitar o *bis in idem*, tanto a Lei federal 12.846/2013 quanto a Convenção carecem de critérios claros para resolver a questão da jurisdição, deixando às partes a negociação sobre qual seria a mais adequada. Observa a autora, ainda, que a expressão "jurisdição mais apropriada" é um conceito vago, uma vez que não se define quais aspectos devem ser considerados para determinar a adequação de uma jurisdição sobre outra. Essa indefinição, ainda segundo Nohara (2024), levanta questionamentos sobre se a escolha deve priorizar as maiores chances de condenação ou, alternativamente, as melhores garantias de defesa e o respeito ao devido processo legal.

²⁴⁹ Referida provocação pode decorrer de denúncia anônima com fulcro no art. 13 da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, que assim prevê: “Cada Estado Parte adotará medidas adequadas, no limite de suas possibilidades e de conformidade com os princípios fundamentais de sua legislação interna, para fomentar a participação ativa de pessoas e grupos que não pertençam ao setor público, como a sociedade civil, as organizações não-governamentais e as organizações com base na comunidade, na prevenção e na luta contra a corrupção, e para sensibilizar a opinião pública a respeito à existência, às causas e à gravidade da corrupção, assim como a ameaça que esta representa [...]”.

²⁵⁰ A Lei federal 9.784/1999, por exemplo, prevê o contrário: no âmbito daquela lei, em regra o processo administrativo deverá ser iniciado perante a autoridade de menor grau hierárquico (art. 17).

²⁵¹ Nesse sentido: NOHARA, Irene Patrícia. Comentários ao art. 8º. In: DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 156.

²⁵² NOHARA, Irene Patrícia. Comentários ao art. 8º. In: DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 166.

De acordo com o art. 10 da Lei federal 12.846/2013, o PAR será conduzido por uma comissão designada pela autoridade instauradora, composta por dois ou mais servidores estáveis. O §1º prevê que, a pedido da comissão, o ente público, através do seu órgão de representação judicial ou equivalente, poderá solicitar medidas judiciais necessárias à investigação e processamento das infrações, inclusive busca e apreensão.

O §2º permite que a comissão, de forma cautelar, proponha à autoridade instauradora a suspensão dos efeitos do ato ou processo objeto da investigação. E isto, para evitar a concretização de danos ao interesse público.

Já o §3º estipula que a comissão deve concluir o processo no prazo de 180 dias a partir da publicação do ato que a instituiu, apresentando ao final relatórios sobre os fatos apurados e a eventual responsabilidade da pessoa jurídica, com sugestões motivadas sobre as sanções a serem aplicadas. O §4º possibilita a prorrogação desse prazo mediante ato fundamentado da autoridade instauradora.

O art. 11 prevê que será concedido à pessoa jurídica um prazo de 30 dias para apresentar sua defesa, contados a partir da intimação. O art. 6º, *caput*, do Decreto federal 11.129/2022, estabelece que dentro desse prazo a pessoa jurídica também deverá indicar as provas de pretende produzir.

Caso não seja apresentada a defesa no prazo estabelecido, os prazos subsequentes seguirão normalmente, sem necessidade de notificação ou intimação. A pessoa jurídica poderá intervir em qualquer etapa do processo, mas sem o direito de repetir qualquer ato processual que já tenha sido realizado (art. 6º, §4º, do Decreto federal 11.129/2022).

Nos termos do art. 8º do Decreto federal 11.129/2022, a comissão responsável pelo PAR decidirá sobre a admissão das provas indicadas, sendo permitido o indeferimento fundamentado de produção de provas que sejam ilícitas, inadequadas, desnecessárias, protelatórias ou intempestivas.

Nohara (2024)²⁵³ explica que provas ilícitas são aquelas proibidas por serem ilegais ou inconstitucionais; as impertinentes não têm relação com o objeto do processo; as desnecessárias não trazem utilidade ao caso; e as protelatórias são apresentadas apenas com o intuito de atrasar a decisão. No entanto, a autora ressalta, e com ela concordamos, que uma prova intempestiva, desde que seja lícita, necessária e pertinente, não pode ser recusada pela comissão, pois é necessário equilibrar as garantias de ampla defesa e a razoável duração do processo.

²⁵³ NOHARA, Irene Patrícia. Comentários ao art. 8º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 171.

Segundo o art. 12 da Lei federal 12.846/2013, o processo administrativo²⁵⁴, juntamente com o relatório da comissão, será encaminhado à autoridade instauradora para julgamento, que será precedido de manifestação jurídica, elaborada pelo órgão de assistência jurídica competente (art. 13 do Decreto federal 11.129/2022).

Nos termos do art. 15 do Decreto federal 11.129/2022, caberá pedido de reconsideração com efeito suspensivo, no prazo de dez dias, contado da data de publicação da decisão administrativa sancionadora. A autoridade responsável pelo julgamento decidirá em trinta dias sobre os argumentos apresentados no pedido de reconsideração e publicará nova decisão. Caso a decisão sancionadora seja mantida, a pessoa jurídica terá o prazo de trinta dias, a partir da data de publicação da nova decisão, para cumprir as sanções que lhe foram aplicadas.

O art. 16 do Decreto federal 11.129/2022 estabelece que os atos considerados infrações administrativas, nos termos da Lei federal 14.133/2021, ou outras normas de licitações e contratos da administração pública, que também sejam caracterizados como atos lesivos pela Lei federal 12.846/2013, deverão ser investigados e julgados conjuntamente, dentro do mesmo processo, seguindo o rito do PAR. O §1º determina que, após a conclusão da referida investigação conjunta, se houver diferentes autoridades competentes para o julgamento, o processo será primeiramente encaminhado à autoridade de maior nível hierárquico para que esta decida dentro de sua competência, dando preferência ao julgamento pelo Ministro de Estado competente.

O art. 13 da Lei federal 12.846/2013 estabelece que a instauração de um processo administrativo específico para a reparação integral do dano (PERD) não impede a aplicação imediata das sanções previstas na lei.

Com relação ao PERD, Oliveira (2024)²⁵⁵ sustenta se tratar de procedimento que visa a reparação tanto de danos materiais quanto de danos morais causados ao ente público nacional ou estrangeiro. E isto em razão da ausência de especificação do art. 13.

Ainda conforme o autor, a constitucionalidade do referido processo²⁵⁶, que tramita na própria esfera administrativa, decorre dos princípios da administração pública, a saber: o princípio da legalidade, que sustenta a autotutela; o princípio da moralidade, que impõe a atuação contra atos atentatórios ao patrimônio público; a impessoalidade, que legitima uma

²⁵⁴ Nos termos do art. 9º do Decreto federal 11.129/2022, a pessoa jurídica poderá acompanhar o PAR por meio de seus representantes legais ou procuradores, tendo garantido o pleno acesso aos autos.

²⁵⁵ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Comentários ao art. 2º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 187-189.

²⁵⁶ Diante da ausência de previsão específica a respeito do trâmite do procedimento, seguir-se-á o quanto disposto na Lei federal 9.784/1999.

atuação imparcial na apuração de danos; o princípio da eficiência, que exige uma ação administrativa proativa na investigação de ilícitos; e o princípio da publicidade, que estabelece a obrigação das autoridades administrativas de informar a coletividade sobre as medidas tomadas em relação às pessoas jurídicas infratoras e às responsáveis por condutas de improbidade.

Concluído o processo e não havendo pagamento, o crédito apurado será inscrito em dívida ativa da fazenda pública, conforme o parágrafo único.

O art. 14 da Lei federal 12.846/2013 prevê a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica sempre que esta for utilizada de forma abusiva para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos na lei, ou para provocar confusão patrimonial. Nesses casos, os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica serão estendidos aos seus administradores e sócios com poderes de administração, respeitando-se o contraditório e a ampla defesa.

Por fim, o art. 15 da Lei federal 12.846/2013 determina que, após a conclusão do procedimento administrativo, a comissão designada para apuração da responsabilidade da pessoa jurídica deverá informar ao Ministério Público sobre a existência do procedimento, para que sejam apurados eventuais delitos.

5.5 Responsabilização judicial

O art. 18 da Lei federal 12.846/2013 estabelece que a responsabilidade da pessoa jurídica na esfera administrativa não exclui a possibilidade de sua responsabilização na esfera judicial, que seguirá o rito processual da Lei federal 7.347/1985 (art. 21). Consagra-se, nesse sentido, a duplicidade das esferas de responsabilização (administrativa e judicial).

De acordo com o art. 19 daquela normativa, em razão da prática de atos previstos no art. 5º da referida lei, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por meio de suas respectivas Advocacias Públicas, órgãos de representação judicial ou equivalentes, bem como o Ministério Público, podem ajuizar ações para a aplicação das seguintes sanções às pessoas jurídicas infratoras: a) perda dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito, direta ou indiretamente obtidos da infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiros de boa-fé; b) suspensão ou interdição parcial²⁵⁷ de suas atividades; c) dissolução compulsória da pessoa jurídica; d) proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções,

²⁵⁷ O legislador agiu de forma acertada ao prever a interdição parcial, pois não é aceitável que todas as atividades lícitas de uma pessoa jurídica sejam suspensas devido a uma única atividade ilegal.

doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, por um prazo mínimo de um e máximo de cinco anos.

Importante destacar que, nas ações ajuizadas pelo Ministério Público, poderão ser impostas à pessoa jurídica as sanções previstas no art. 6º da Lei federal 12.846/2013, mesmo que essas sanções estejam previstas no capítulo sobre responsabilização administrativa. Isso ocorre quando as autoridades administrativas competentes se omitirem quanto à promoção da responsabilização (art. 20).

A respeito das sanções, cumpre tratarmos das mencionadas nos itens b) e c) acima.

Com relação à suspensão ou interdição parcial das atividades, é importante mencionar a omissão legislativa a respeito do prazo máximo de duração da sanção. A nosso ver, referida omissão representa verdadeira macula do princípio da legalidade.

A fim de ilustrar essa macula, invocamos as lições de Bandeira de Mello (2023)²⁵⁸, que ensina que uma norma penal que estabelecesse, por exemplo, penas que variam de 2 meses a 30 anos de prisão, não seria considerada em conformidade com o princípio da legalidade. Isso ocorre porque tal regramento não informaria previamente ao cidadão a consequência jurídica específica de uma conduta ilícita. O problema estaria na falta de clareza no alcance da sanção, o que permitiria ao juiz uma liberdade excessiva, resultando em uma situação em que o cidadão estaria sujeito não à lei, mas ao julgamento do magistrado. E é exatamente isto que se passa com o art. 19, II, da Lei federal 12.846/2013.

Nesse contexto, faz-se necessário que a autoridade judicial responsável observe o quanto disposto no art. 21, *caput* e parágrafo único da LINDB²⁵⁹, a fim de legitimar racionalmente a aplicação da referida sanção.

Já com relação à sanção de dissolução compulsória da pessoa jurídica, o legislador cuidou de restringir sua aplicação a casos em que se prove que a personalidade jurídica foi usada de forma habitual para facilitar ou promover atos ilícitos, ou que a pessoa jurídica foi criada para ocultar ou dissimular interesses ilícitos ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados.

Para além dessas restritas hipóteses de aplicação da sanção de dissolução compulsória,

²⁵⁸ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 766.

²⁵⁹ **BRASIL**. Lei federal 4.657, de 4 de setembro de 1942. *Lei de Introdução às Normas do Direito brasileiro*. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 5 set. 1942. Art. 21. “A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas. Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos”.

também se faz necessário e relevante o quanto disposto no art. 21, *caput* e parágrafo único da LINDB. Isto porque as consequências dela decorrentes impactam no exercício da atividade econômica e na função social da empresa, devendo, portanto, ser consideradas na tomada de decisão judicial.

O §3º do art. 19 da Lei federal 12.846/2013 prevê que as sanções podem ser aplicadas de forma isolada ou cumulativa e a esse respeito também cumpre tecermos algumas considerações. Para além da incontestável possibilidade de cumulação das sanções previstas na Lei federal 12.846/2013, já mencionamos em mais de uma oportunidade que a referida normativa é apenas um dos diversos instrumentos legais que integram o plexo do domínio punitivo “anticorrupção”. É possível, nesse contexto, que a mesma conduta esteja tipificada e que a mesma sanção esteja prevista em mais de uma lei.

Dáí porque se faz necessário aplicar o art. 30 da Lei federal 12.846/2013 com cautela, eis que prevê que a aplicação das sanções previstas naquela lei não interfere nos processos de responsabilização e na aplicação de penalidades decorrentes de atos de improbidade administrativa, conforme disposto na Lei federal 8.429/1992; e não afeta a responsabilização por atos ilícitos abrangidos pela Lei federal 8.666/1993, ou por outras normas que regulamentam licitações e contratos da administração pública, incluindo o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), instituído pela Lei federal 12.462/2011.

Nesse contexto, o art. 22, §3º da LINDB, já mencionado por nós, juntamente com o art. 3º, §2º, da Lei federal 8.429/1992, que prevê que “as sanções desta lei não se aplicarão à pessoa jurídica, caso o ato de improbidade administrativa seja também sancionado como ato lesivo à administração pública de que trata a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013”, têm o condão de impedir o *bis in idem*, ou seja: que o mesmo ato seja sancionado na mesma esfera (judicial, sob as regras de direito administrativo sancionador), pelo enquadramento em mais de uma lei, com a aplicação da mesma penalidade em duplicidade.

Por fim, o §4º do art. 19 da Lei federal 12.846/2013 permite que o Ministério Público ou a Advocacia Pública, ou órgão de representação judicial equivalente do ente público, solicite a indisponibilidade de bens, direitos ou valores necessários para garantir o pagamento da multa ou a reparação integral do dano causado, conforme o art. 7º (que trata da reparação do dano), preservando o direito de terceiros de boa-fé.

6 IMPACTOS E ASPECTOS CONTROVERTIDOS DA LEI FEDERAL 12.846/2013 DEZ ANOS APÓS SUA ENTRADA EM VIGOR

Os temas abordados nos capítulos anteriores oferecem um campo fértil para análises críticas e reflexões sobre os impactos e as controvérsias da Lei federal 12.846/2013, que, em 2024, completou dez anos de vigência. É o que nos propomos a fazer neste capítulo.

6.1 Índice de percepção de corrupção (IPC) da Transparência Internacional

Na página 15 deste trabalho, trouxemos à definição de corrupção de Gingerich²⁶⁰, segundo o qual trata-se de

um comportamento desviante de parte dos servidores públicos, eleitos ou não, que vise a obtenção de recursos para a promoção do bem-estar de um determinado indivíduo ou grupo ou que vise atingir um objetivo político através do mau uso da autoridade ou dos recursos provenientes de tal posição (Gingerich, 2006, p. 12).

Do lado do particular, esclarecemos que há tentativa ou prática efetiva de suborno (terminologia constante dos instrumentos internacionais também aqui mencionados) quando houver a instigação²⁶¹ para que o agente público cometa o ato acima mencionado. Assim, o ato praticado pelo particular poderá culminar, em última medida, na concretização da corrupção.

Também esclarecemos que a Lei federal 12.846/2013 não sanciona apenas o particular que comete ato que pode resultar em corrupção e daí a inadequação de tratamento da referida norma como “Lei anticorrupção”.

De todo modo, nos propomos a analisar ainda que brevemente se a sua implementação alterou a percepção de corrupção no país, especialmente considerando que na sua exposição de motivos²⁶² consta como objetivo “*suprir uma lacuna existente no sistema jurídico pátrio no que tange à responsabilização de pessoas jurídicas pela prática de atos ilícitos contra a Administração Pública*”, especialmente “*por atos de corrupção*”.

Para tanto, nos utilizaremos do IPC da Transparência Internacional, sem que, contudo, suas conclusões sejam tidas como verdades absolutas, pelas razões que iremos expor mais adiante.

Pois bem.

A Transparência Internacional é uma organização sem fins lucrativos que foi fundada

²⁶⁰ GINGERICH, Daniel. **Corruption in general equilibrium: political institutions and bureaucratic performance in South America**. Tese em Ciência Política. Cambridge, Mass., Harvard University, 2006.

²⁶¹ Por exemplo por meio de oferta, chantagem ou promessa.

²⁶² CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei nº 6.203, de 2019. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=735505. Acesso em: 31 ago. 2024.

em 9 de fevereiro de 1993, em Haia, na Holanda, com o propósito de combater a corrupção²⁶³.

Para a consecução de seu objetivo, a Transparência Internacional atua em diversas frentes, incluindo a advocacia por reformas políticas e jurídicas, o monitoramento de práticas de governança, a educação cívica e a mobilização social.

Uma das principais estratégias da organização consiste na elaboração do IPC, que mensura a percepção sobre a incidência da corrupção em diversos países. O ranking é baseado em opiniões de especialistas e, atualmente, em pesquisas de 13 entidades internacionais, que resultam na atribuição de pontuação em uma escala que vai de 0 a 100. Segundo a própria Transparência Internacional, “a pontuação de cada país é uma combinação de, no mínimo, 3 fontes de dados extraídas de 13 diferentes pesquisas e avaliações de corrupção”.²⁶⁴. Nesse sentido, quanto maior a pontuação, maior é a percepção de integridade do país.

Com relação aos marcos mais relevantes mencionados no presente trabalho, vislumbramos o seguinte: quando da adesão do Brasil à Convenção da OCDE sobre o Combate ao Suborno de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, que ocorreu em 2000, o país figurava na 49ª posição do IPC, com 3,9 pontos²⁶⁵.

Em 2003, após a promulgação da Lei federal 10.467/2002, que acrescentou capítulo atinente aos crimes praticados por particular contra a Administração pública estrangeira no Código Penal, o país caiu para a 54ª posição do IPC, mantendo-se com 3,9 pontos²⁶⁶.

Em 2013, quando da promulgação da Lei federal 12.846/2013, o Brasil figurava na 72ª posição, com 42 pontos²⁶⁷. No ano seguinte, 2014, o Brasil atingiu 43 pontos com a 69ª posição no IPC²⁶⁸.

No último ranking disponibilizado pela Transparência Internacional (2023 – 10 anos após a promulgação da Lei federal 12.846/2013), entretanto, o Brasil recebeu uma de suas piores notas: 36 pontos com ocupação da 104ª posição no ranking²⁶⁹. Segundo a referida organização, os pontos alcançados pelo país “representam um desempenho ruim que coloca o

²⁶³ Segundo a Transparência Internacional, “a corrupção é o abuso de poder confiado a alguém para obtenção de ganho privado. Pode ser classificada como grande corrupção, pequena corrupção e aquelas de natureza política ou privada (também conhecida como “corrupção comercial”) a depender do volume de recursos apropriados indevidamente e do setor em que ocorre”. Disponível em: <https://transparenciainternacional.org.br/quem-somos/perguntas-mais-frequentes/>. Acesso em: 31 ago. 2024.

²⁶⁴ Disponível em: <https://www.transparency.org/en/news/how-cpi-scores-are-calculated>. Acesso em: 31 ago. 2024.

²⁶⁵ O ranking, há época, atribuía notas de 0 a 10. Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2000>. Acesso em: 31 ago. 2024.

²⁶⁶ O ranking, há época, atribuía notas de 0 a 10. Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2003>. Acesso em: 31 ago. 2024.

²⁶⁷ Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2013/index/bra>. Acesso em: 31 ago. 2024.

²⁶⁸ Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2014/index/bra>. Acesso em: 31 ago. 2024.

²⁶⁹ Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2023>. Acesso em: 31 ago. 2024.

Brasil abaixo da média global (43 pontos), da média regional para Américas (43 pontos), da média dos BRICS (40 pontos) e ainda mais distante da média dos países do G20 (53 pontos) e da OCDE (66 pontos)”.²⁷⁰

Dentre os fatos apontados pela Transparência Internacional como causadores dessa queda de pontuação, alguns merecem destaque pela relação com a Lei federal 12.846/2013, objeto do presente trabalho. Nesse sentido, destacam-se: a anulação das provas do acordo de leniência (previsto no capítulo V da Lei federal 12.846/2013) da empresa Odebrecht²⁷¹ e a suspensão da multa de mais de R\$ 10 bilhões aplicada ao grupo J&F, também em âmbito de acordo de leniência²⁷².

De todo modo, conforme se depreende dos dados e do ranking da Transparência Internacional, a promulgação da Lei federal 12.846/2013 não alterou positivamente a percepção de corrupção no país.

Necessário ter em mente, entretanto, que a metodologia utilizada pela organização, além de não ser extremamente clara, é de difícil acesso em seu sítio eletrônico, o que torna suas conclusões subjetivas e questionáveis.

Não por outra razão, o Ministro Vinícius Marques de Carvalho, da CGU²⁷³, apontou diversas fragilidades metodológicas que comprometem a precisão e a comparabilidade dos resultados entre os países. Uma das principais críticas refere-se ao fato de as notas atribuídas a cada país serem geradas a partir de diferentes combinações de índices. Enquanto o IPC do Brasil em 2023 foi composto por oito notas, em alguns países a pontuação foi construída com base em apenas três, e em outros, com até dez. Segundo ele, essa variação na quantidade de fontes de dados utilizadas para compor a nota final levanta questionamentos sobre a consistência e a equidade do índice.

Outro aspecto levantado pelo Ministro é a falta de atualização anual de todas as fontes de dados utilizadas para calcular o IPC. É dizer, a nota de um país pode se basear em informações de anos anteriores, que podem culminar em distorções na análise atual. Este foi precisamente o caso do IPC atribuído ao Brasil em 2023. Conforme a nota técnica metodológica

²⁷⁰ Disponível em: <https://transparenciainternacional.org.br/ipc/>. Acesso em: 31 ago. 2024.

²⁷¹ **CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU)**. Acordo de leniência firmado com a Odebrecht. Brasília: CGU, 2018. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/integridade-privada/acordo-leniencia/acordos-firmados/odebrecht.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2024.

²⁷² **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)**. Acordo de leniência firmado com a JF Investimentos S.A. 2017. Disponível em: <https://static.poder360.com.br/2020/09/acordo-leniencia-JF-versao-final.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2024.

²⁷³ SILVA, Bruno Maia Nogueira da. Mal do paciente ou do termômetro? *O Globo*, Rio de Janeiro, 19 fev. 2024. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/opiniao/artigos/coluna/2024/02/mal-do-paciente-ou-do-termometro.ghtml>. Acesso em: 31 ago. 2024.

da própria Transparência Internacional, das oito fontes de dados compiladas para compor o IPC do Brasil, quatro estavam defasadas. Dois dos indicadores que contribuíram para a piora da nota do Brasil baseavam-se em dados coletados em 2022, enquanto outros dois, que indicavam estagnação, também utilizavam informações do mesmo ano. Dessa forma, a queda atribuída ao Brasil em 2023 resulta, em grande parte, de uma deterioração na percepção sobre o país ocorrida no ano anterior.

Além disso, o Ministro criticou o fato de os índices que compõem o IPC privilegiarem entrevistas com especialistas e executivos de empresas estrangeiros. Ele argumenta que a confiabilidade das pesquisas de opinião, como amplamente conhecido em contextos eleitorais, depende de amostras representativas. Quando apenas um grupo social homogêneo é considerado representativo, o risco de viés aumenta significativamente. Sustenta, nesse sentido, que as chamadas "pesquisas de elite" tendem a se distanciar da realidade vivida pela maior parte da população, oferecendo, assim, uma visão parcial e possivelmente distorcida da corrupção.

O Ministro destacou a esse respeito que dois dos índices utilizados para avaliar o Brasil, nos quais houve uma piora na avaliação, capturam apenas a percepção de líderes empresariais. Como essas pesquisas não são focadas especificamente na corrupção, mas na percepção do ambiente de negócios, é possível que estejam refletindo mais as posições ideológicas dos respondentes em relação ao governo e à política econômica do que uma avaliação precisa da corrupção no país.

6.2 Relação OCDE x Brasil

O primeiro instrumento internacional de combate à corrupção ratificado pelo Brasil foi a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, no âmbito da OCDE.

A despeito de outras convenções com o mesmo objeto terem sido ratificadas, a da OCDE é a única mencionada expressamente nas Leis federais 10.467/2002²⁷⁴ e 13.846/2013²⁷⁵, o que

²⁷⁴ **BRASIL.** Lei federal 10.467, de 11 de junho de 2002. *Altera a Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios.* Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 jun. 2002. Art. 1º. “Esta Lei visa dar efetividade ao [Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000](#), que promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997”.

²⁷⁵ **BRASIL.** Lei federal 12.846, de 1º de agosto de 2013. *Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências.* Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2 ago. 2013. Art. 9º. “Competem à Controladoria-Geral da União - CGU a apuração, o processo e o julgamento dos atos ilícitos previstos nesta Lei, praticados contra a Administração Pública estrangeira, observado o disposto no Artigo 4 da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, promulgada pelo [Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000](#)”.

demonstra o esforço do país em conferir efetividade aos seus termos.

No subcapítulo anterior mencionamos, entretanto, que a pontuação alcançada pelo Brasil no último IPC (36 pontos) é significativamente inferior àquela dos países que integram a OCDE (66 pontos).

Assim, nesse subcapítulo pretendemos analisar o termômetro da relação OCDE x Brasil após a tomada das referidas medidas.

6.2.1 Criação do grupo contínuo de monitoramento sobre o Brasil

Nos dias 12 e 13 de novembro de 2021, uma Missão de Alto Nível do Grupo de Trabalho da OCDE sobre Suborno visitou o Brasil para discutir com autoridades nacionais as preocupações de que, em razão de ações tomadas pelos Poderes Legislativo e Judiciário, o país corre o risco de retroceder nos avanços alcançados e elogiados nas fases um e dois do monitoramento da OCDE, comprometendo sua capacidade de cumprir as obrigações assumidas sob a Convenção²⁷⁶.

Segundo a OCDE, desde 2016, o Grupo de Trabalho sobre Suborno tem alertado o Brasil sobre os riscos associados às supostas tentativas de ampliar a definição do que constitui abuso de autoridade por parte de juízes e promotores. Apesar dessas advertências, a organização menciona que “*uma lei sobre abuso de autoridade, caracterizada por conceitos vagos (Lei 13.869/2019)*”, entrou em vigor em janeiro de 2020. O Grupo de Trabalho também expressou preocupações com relação a decisões do STF e do TCU (a OCDE não menciona quais são essas decisões) que possam impactar casos já concluídos de corrupção de funcionários públicos estrangeiros, nos termos da Lei federal 12.846/2013.

Em março de 2021, o Grupo de Trabalho decidiu estabelecer um Subgrupo de Monitoramento do país. Segundo Drago Kos, chefe do Grupo de Trabalho Antissuborno da OCDE, a medida tomada foi inédita²⁷⁷.

6.2.2 Terceira fase de monitoramento da OCDE

No subcapítulo 4.3, detalhamos os resultados da primeira (2004) e da segunda fase (2007) de monitoramento do Brasil por parte da OCDE. E isto, no que concerne à

²⁷⁶ Disponível em: <https://web-archiVe.oecd.org/2019-11-13/536658-o-brasil-deve-cessar-imediatamente-as-ameacas-a-independencia-e-a-capacidade-das-autoridades-publicas-para-combater-a-corrupcao.htm>. Acesso em: 1 set. 2024.

²⁷⁷ BBC BRASIL. "OCDE adota medida inédita contra o Brasil após sinais de retrocesso no combate à corrupção no país". BBC News Brasil, 16 mar. 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-56406033>. Acesso em: 1 set. 2024.

implementação de medidas relacionadas ao cumprimento da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais.

A terceira fase do monitoramento ocorreu em 2014, ou seja, posteriormente à promulgação da Lei federal 12.846/2013, objeto do capítulo 5 do presente trabalho.

Daí a razão pela qual optamos por tratar dessa terceira fase apenas nesse momento, depois de analisados os aspectos que nos interessam da referida lei federal.

Deveras, na terceira fase do monitoramento a OCDE avalia os progressos alcançados pelos países em relação às recomendações da segunda fase de avaliação, bem como a forma como os casos de responsabilização de indivíduos e empresas por corrupção internacional são tratados pelos tribunais nacionais.

No que diz respeito ao Brasil, a terceira fase foi objeto do relatório aprovado pelo grupo em 16 de outubro de 2014, nomeado “FASE III – RELATÓRIO SOBRE A IMPLEMENTAÇÃO DA CONVENÇÃO SOBRE O COMBATE DA CORRUPÇÃO DE FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS ESTRANGEIROS EM TRANSAÇÕES COMERCIAIS INTERNACIONAIS NO BRASIL”²⁷⁸.

No que interessa, o relatório destacou a aprovação da Lei federal 12.846/2013, conferindo ênfase a alguns de seus aspectos.

A primeira ênfase, com relação ao enquadramento de empresas estatais nos termos daquela normativa. Segundo consta do relatório, as autoridades brasileiras afirmaram que as empresas total ou parcialmente estatais são passíveis de responsabilização nos termos daquela lei. E isto, ao fundamento de que essas empresas estão sujeitas às mesmas leis que as empresas privadas, regidas pela Lei das sociedades por ações (Lei federal 6.404/1976), e apenas uma exclusão expressa do escopo da Lei federal 12.846/2013 permitiria a elas escaparem da responsabilização.

Consta ainda do relatório que, durante visita técnica, procuradores, juízes, advogados e profissionais de compliance concordaram unanimemente que as empresas estatais são abrangidas pela Lei federal 12.846/2013. No entanto, foi admitido que as especificidades dessas empresas exigirão “*algum tipo de adaptação*” na aplicação de certas sanções, como a proibição de receber incentivos e financiamentos de entidades públicas.

A segunda ênfase, com relação à ausência de menção expressa à agente público

²⁷⁸ **ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE).** Avaliação da implementação da Convenção da OCDE sobre combate ao suborno de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais – Terceira avaliação. Disponível em: https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional-1/convencao-da-ocde/arquivos/avaliacao3_portugues.pdf. Acesso em: 1 set. 2024.

estrangeiro e enquadramento de suborno enquanto vantagem indevida nos incisos do art. 5º da Lei federal 12.846/2013, o que foi apontado como algo negativo.

A terceira ênfase, com relação ao fato de que os atos lesivos serem cometidos no “interesse” ou em “benefício” da pessoa jurídica já são suficientes para estabelecer a conexão entre a pessoa física e jurídica e, conseqüentemente, para estabelecer a responsabilidade dessa última, o que foi apontado como algo positivo.

6.2.3 Quarta fase do monitoramento

Em 12 de outubro de 2023 foi aprovado o relatório da quarta fase do monitoramento do Brasil por parte da OCDE²⁷⁹.

O relatório enfatizou os desdobramentos de casos específicos e as sanções impostas pelo país juntamente com outros países signatários da Convenção da OCDE. Dentre esses, destacam-se os seguintes:

Figura 1 – Resoluções multijurisdicionais de países signatários da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, que sancionaram empresas por suborno transnacional

Company	Other countries	Total penalties imposed by Brazil and other participating countries (including fines, forfeiture, restitution).	Date
Odebrecht / Braskem	Switzerland, US	USD 3.5 billion, distributing the principal fine to Brazil (80%), Switzerland (10%), and the United States (10%).	2016
J&F Investimentos	US	US\$2 billion, with approximately USD 1.85 billion to be paid to Brazil.	2017, 2020
SBM Offshore	Netherlands, US	USD 808 million, paid as follows: Brazil (USD 330 million), the Netherlands (USD 240 million), and the United States (USD 238 million)	2014, 2017, 2018
Rolls-Royce	UK, US	USD 800 million, paid as follows: Brazil (USD 25.6 million), the United Kingdom (USD 604.8 million), and the United States (USD 169.9 million).	2017
Glencore	UK, US	USD 739 million in relation to foreign bribery, including amounts to Brazil (USD 39.6 million) and the United Kingdom (USD 165.9 million).	2022
Keppel Offshore & Marine Ltd	Singapore, US	USD 422 million, paid as follows: Brazil (50%), Singapore (25%), and the US (25%).	2017, 2018, 2022

Note: The total penalties are the approximate announced penalty. Certain amounts may have been revised downward to reflect ability to pay. Source: FPS and CGU pages on Leniency Agreements; Press releases from UK Serious Fraud Office, US Department of Justice, and the US Securities and Exchange Commission.

Fonte: Relatório da quarta fase do monitoramento do Brasil por parte da OCDE.

O relatório também vê como algo positivo a Portaria normativa 19/2022 da CGU²⁸⁰, que instituiu o “julgamento antecipado” como medida de cooperação entre a pessoa jurídica que violou os termos da Lei federal 13.846/2013 e a administração pública.

Também com relação à CGU, o relatório aborda com satisfação seu campo de atuação no âmbito da investigação preliminar prevista no Decreto federal 11.129/2022.

Com relação à primeira ênfase mencionada no subcapítulo anterior, a OCDE

²⁷⁹ Disponível em: https://www.oecd.org/en/publications/implementing-the-oecd-anti-bribery-convention-phase-4-report-brazil_fd55d063-en.html#:~:text=This%20Phase%204%20Report%20on,Bribery%20on%2012%20October%202023. Acesso em: 1 set. 2024.

²⁸⁰ Revogada pela Portaria normativa 155/2024, da CGU.

consignou ter restado esclarecido que as empresas estatais podem ser enquadradas nos termos da Lei federal 12.846/2013, especialmente em decorrência do art. 94 da Lei federal 13.303/2016, que prevê “*Aplicam-se à empresa pública, à sociedade de economia mista e às suas subsidiárias as sanções previstas na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, salvo as previstas nos incisos II, III e IV do caput do art. 19 da referida Lei*”.

Com relação à segunda ênfase mencionada no subcapítulo anterior, a OCDE segue recomendando que o país tome medidas para esclarecer se a Lei federal 12.846/2013 abrange o suborno de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais.

Por fim, no que interessa, o incentivo, especialmente por parte da CGU, à adoção de programas de integridade por pessoas jurídicas foi objeto de elogios e será abordada por nós no próximo subcapítulo.

As novas preocupações mencionadas pelo relatório da OCDE e que possuem relação com o presente trabalho são: se as sanções impostas na prática por suborno de funcionário estrangeiro são eficazes, proporcionais e dissuasivas; se o número de intervenientes (agentes públicos) potencialmente envolvidos em PARs pode constituir obstáculo à responsabilização das pessoas jurídicas; e se o Ministério Público efetivamente aplica as sanções previstas no art. 6º da Lei federal 12.846/2013 quando há omissão das autoridades competentes (art. 20 da Lei federal 12.846/2013).

6.3 A cultura da integridade

No presente trabalho, estabelecemos a promulgação do FCPA como marco temporal de início de implementação de medidas visando o combate à corrupção, em especial sob a perspectiva da oferta, ou seja, dos particulares envolvidos na prática em âmbito transnacional.

Quando da edição daquela normativa, já se prestigiou a existência de sistema interno de controles contábeis nas empresas (Título 15, Capítulo 2B, item 2, alínea “b”).

Da mesma forma, as convenções internacionais que internacionalizaram o assunto e ratificaram a importância de sistemas de contabilidade e auditoria²⁸¹, códigos de conduta e estímulo a boas práticas comerciais entre as empresas e a administração pública²⁸².

²⁸¹ **ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE)**. Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. Adotada em: 17 de dezembro de 1997. Art. 8º, item 1. Disponível em: <https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/topics/policy-sub-issues/fighting-foreign-bribery/Convention%20and%20commentaries%20booklet%202024.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2024.

²⁸² **NAÇÕES UNIDAS (ONU)**. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Adotada em: 15 de novembro de 2000. Art. 12, item 2, “b”. Disponível em: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_55_25.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

A Lei federal 12.846/2013 também não diferiu das normas supracitadas: passou a prever como atenuante de sanção, a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria, estímulo à denúncia de irregularidades, bem como a implementação efetiva de códigos de ética e conduta. Os parâmetros de avaliação desses mecanismos de integridade estão previstos no art. 57 do Decreto federal 11.129/2022²⁸³.

Mais do que servir como atenuante de sanção na Lei federal 12.846/2013, compartilhamos do entendimento doutrinário que estabelece a robustez do programa de integridade como um fator determinante para a ruptura donexo causal, capaz de afastar a incidência de responsabilidade objetiva da empresa.

Nesse sentido, leciona Zockun (2024)²⁸⁴ que se a pessoa jurídica adotou todas as medidas ao seu alcance, adequadas para prevenir a prática dos ilícitos previstos no art. 5º da Lei federal 12.846/2013, e se o programa de integridade implementado estava efetivamente em funcionamento, sendo idôneo e capaz de prevenir, identificar e investigar aquelas condutas ilícitas, ocorre a ruptura do nexocausal que fundamentaria a responsabilização da empresa. O programa de integridade, nesse contexto, atua como critério definidor da prudência empresarial e como parâmetro para aferir a viabilidade de incidência da responsabilidade objetiva.

O estímulo por parte da CGU à adoção de programas de integridade por pessoas jurídicas, como mencionado, foi objeto de elogios da OCDE no último relatório de avaliação. Em 28 de agosto de 2024, uma nova iniciativa voltada a esse estímulo foi lançada: trata-se do programa “Pacto Brasil pela Integridade Empresarial”, regulamentado pela Instrução normativa 39/2024 da CGU²⁸⁵, que institui diretrizes de autoavaliação e confere benefícios relacionados à publicidade do compromisso assumido a empresas que aderem ao programa.

Fizemos essa breve menção para reforçar o que já expusemos neste escrito: a mera existência de sanções não é suficiente, por si só, para inibir atos ilícitos²⁸⁶; ao contrário, sua aplicação apenas evidencia a falha das medidas preventivas. Por isso, destacamos a importância das medidas não sancionatórias como a acima mencionada, que efetivamente se orientam à

²⁸³ Vide subitem 5.4.

²⁸⁴ ZOCKUN, Maurício. Comentários ao art. 1º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. p. 23-24.

²⁸⁵ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU). Pacto Brasil – Instrução Normativa 1. Brasília: CGU, 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/integridade-privada/pacto-brasil/arquivos/documentos-constitutivos/pacto-brasil-instrucao-normativa-1.pdf/view>. Acesso em: 7 set. 2024.

²⁸⁶ No âmbito penal, a ideia de inibição é denominada prevenção especial negativa. A esse respeito e, culminando na mesma conclusão por nós alcançada, Martins conclui: “... sequer a prevenção especial negativa previne, uma vez que maneja seus afeitos após a prática do crime, somente impedindo certos comportamentos – *a posteriori* – mediante a intimidação e a neutralização...” (MARTINS, Rodrigo de Azevedo. **Finalidades da pena: do discurso à operacionalidade da pena privativa de liberdade no Brasil**. 1. ed. São Paulo: D’Plácido, 2023. p. 155).

prevenção.

De todo modo, certo é que após a Lei federal 12.846/2013, outras normativas passaram a tratar de medidas de integridade, a revelar a razão pela qual o presente subcapítulo tem como nome “a cultura da integridade”.

Nesse sentido, a Lei federal 13.303/2016, que dispõe sobre o estatuto jurídico das empresas estatais, prevê em seu art. 9º, §1º, que essas devem elaborar e divulgar um Código de Conduta e Integridade. Este código deve estabelecer os princípios, valores e a missão da empresa estatal, bem como fornecer diretrizes sobre a prevenção de conflitos de interesse e a proibição de atos de corrupção e fraude. Além disso, deve identificar as instâncias internas responsáveis pela atualização e aplicação do Código de Conduta e Integridade.

O código deve contemplar ainda a criação de um canal de denúncias que permita o recebimento de denúncias internas e externas relacionadas ao descumprimento do código e das demais normas internas de ética e obrigacionais. Deve prever, igualmente, mecanismos de proteção para impedir qualquer forma de retaliação contra aqueles que utilizam o canal de denúncias.

Adicionalmente, é necessário que o Código de Conduta e Integridade defina as sanções aplicáveis em caso de violação das suas disposições. Também deve incluir a previsão de treinamento periódico, com frequência mínima anual, destinado aos empregados e administradores sobre o Código de Conduta e Integridade, assim como sobre a política de gestão de riscos, sendo este último direcionado especificamente aos administradores.

Em igual sentido, a Lei federal 14.133/2021, que prevê em seu art. 25, §4º, que nas contratações de grande envergadura para obras, serviços e fornecimento, o edital deve estipular a exigência de implementação de um programa de integridade pela pessoa jurídica adjudicada. Esta obrigação deve ser cumprida no prazo de seis meses a partir da assinatura do contrato, conforme regulamentação que determinará as medidas a serem adotadas, os critérios para comprovação e as sanções aplicáveis em caso de não cumprimento.

Além disso, prevê o art. 60, IV da norma que o desenvolvimento de programas de integridade serve como critério de desempate entre licitantes. Por fim, o art. 156, §1º, V, possui disposição similar à da Lei federal 12.846/2013, pois prevê que será considerado, na aplicação da sanção, a implantação ou o aperfeiçoamento de programa de integridade.

6.4 A responsabilidade objetiva da Lei federal 12.846/2013 e a responsabilidade subjetiva da Lei federal 8.429/1992

O ponto mais sensível da Lei federal 12.846/2013 e tratado no presente trabalho é

certamente a constitucionalidade da responsabilidade objetiva de pessoas jurídicas, especialmente em decorrência das graves sanções previstas na norma como passíveis de aplicação em caso de cometimento dos atos ali tipificados.

A Lei federal 8.429/1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, não foi objeto de nossa análise pelo motivo já exposto: o objeto do presente estudo foi delimitado para tratar do impacto da internacionalização do combate à corrupção, especificamente no que concerne à responsabilidade administrativa e civil de pessoas jurídicas.

Para tanto, percorremos um caminho que se iniciou com a promulgação do FCPA e passou por quatro convenções internacionais. A uma delas, a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da OCDE, foi conferido maior destaque, eis que as mudanças legislativas ocorridas no ordenamento jurídico brasileiro tiveram sua influência direta. Dizemos direta, pois houve menção expressa a essa convenção na Lei federal 10.467/2022 e na Lei federal 12.846/2013.

Quando do monitoramento da OCDE para verificação da implementação dos termos da Convenção no Brasil, não houve menção aos termos da Lei federal 8.429/1992, a revelar, sob mais essa ótica, a razão pela qual não nos aprofundamos nos seus termos e na sua relação para com a responsabilização de pessoas jurídicas.

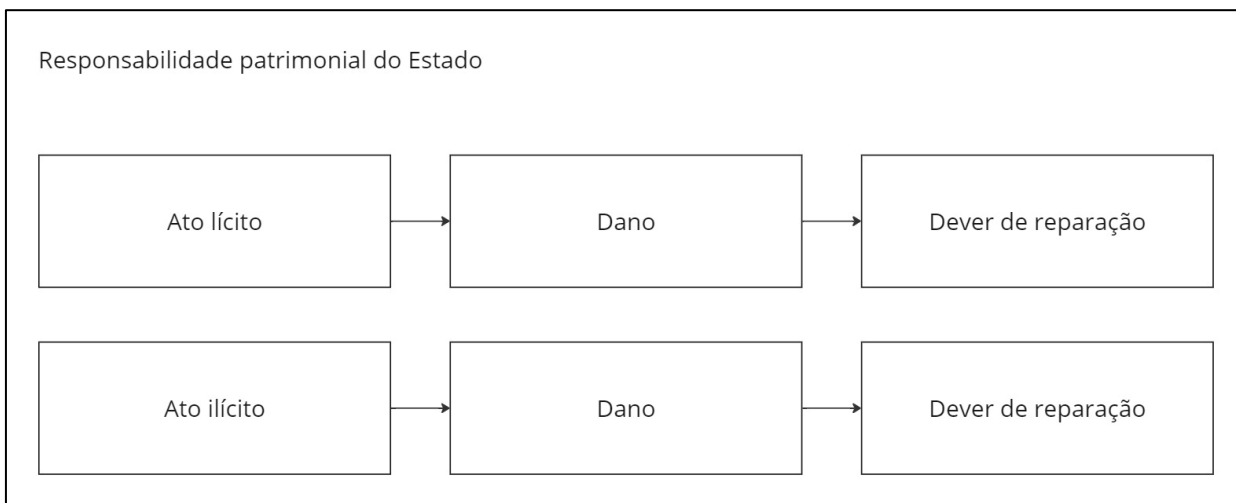
De todo modo, para finalizarmos o presente trabalho, precisaremos tratar de um de seus aspectos, especialmente no que concerne a uma das mudanças implementadas na normativa pela Lei federal 14.230/2021. E isto, para que possamos chegar em uma conclusão a respeito da viabilidade e adequação da modalidade objetiva de responsabilização no âmbito Lei federal 12.846/2013.

Pois bem.

No subcapítulo 5.3 do presente escrito, mencionamos o entendimento segundo o qual aquela responsabilidade objetiva compartilha da mesma lógica por trás da responsabilidade objetiva do Estado, prevista no art. 37, §6º, da Constituição da República. Desse entendimento, respeitosa e discordamos.

A responsabilidade do Estado positivada na Constituição tem como sequência lógico-jurídica o seguinte:

Figura 2: Sequência lógico-jurídica da responsabilidade patrimonial do Estado



Fonte: Elaborado pela autora.

Como se vê, o dever de reparação por parte do Estado decorre do cometimento tanto de atos lícitos, como ilícitos. Mais especificamente, segundo Zockun (2010)²⁸⁷, a ação do Estado que resulta em prejuízo ao patrimônio jurídico de terceiros configura o antecedente ou a hipótese de uma norma jurídica. Por sua vez, a obrigação do Estado de implementar uma medida econômica reparadora constitui o consequente dessa norma jurídica.

Assim, a responsabilidade do Estado perpassa pela necessária maculação do patrimônio jurídico alheio²⁸⁸, incidindo, nesse caso, o dever de indenizar (compreendido por parte da doutrina²⁸⁹ como sanção de natureza ressarcitória).

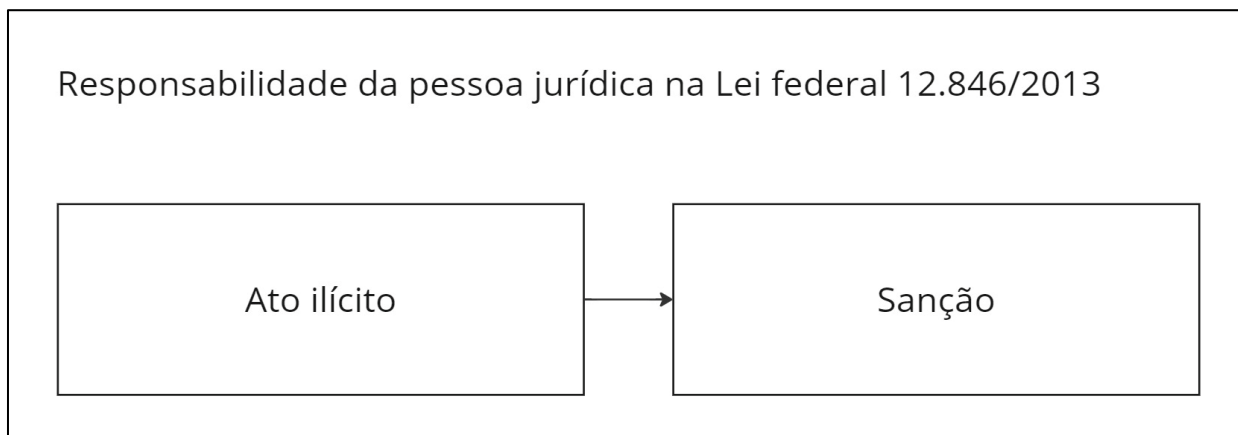
No âmbito da Lei federal 12.846/2013 o desenho lógico-jurídico é outro:

²⁸⁷ ZOCKUN, Maurício. **Responsabilidade Patrimonial do Estado**. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 26.

²⁸⁸ Sabemos que a responsabilidade objetiva do Estado incide também em caso de dano ambiental ou moral, por exemplo. De todo modo, nesses casos também estamos tratando de danos concretos materialmente: o ambiental e o de direito subjetivo de terceiro com capacidade para ter maculada sua esfera íntima.

²⁸⁹ Nesse sentido: ZOCKUN, Maurício. **Responsabilidade Patrimonial do Estado**. São Paulo: Malheiros, 2010.

Figura 3: Sequência lógico-jurídica da responsabilidade da pessoa jurídica na Lei federal 12.846/2013



Fonte: Elaborado pela autora.

É dizer, o cometimento dos atos ilícitos previstos no art. 5º da Lei federal 12.846/2013 não pressupõem necessariamente a ocorrência de um dano concreto de ordem financeira à administração pública para que a sanção de natureza repressiva sobre ela incida.

É bem verdade que o bem jurídico tutelado pela Lei federal 12.846/2013 também é a probidade e os demais princípios da administração pública, mas nesse caso nos parece imprescindível a mínima análise subjetiva da conduta do agente para a incidência das sanções previstas no capítulo de responsabilização judicial daquela norma.

E é aí que se faz necessária a análise da Lei federal 8.429/1992, especialmente após as alterações promovidas pela 14.230/2021.

Com efeito, a Lei federal 8.429/1992, que tutela especificamente esses bens jurídicos não materiais como a probidade e os demais princípios da administração pública rechaçou qualquer hipótese de sanção (que, diga-se, agridem direitos relacionados à liberdade dos sancionados) sem a prévia análise da culpabilidade de quem comete os atos ilícitos ali tipificados. É dizer, no âmbito daquela normativa, inexistente a possibilidade de aplicação de sanção sem a comprovação de dolo específico, em observância especialmente ao princípio da culpabilidade, tratado por nós no presente trabalho.

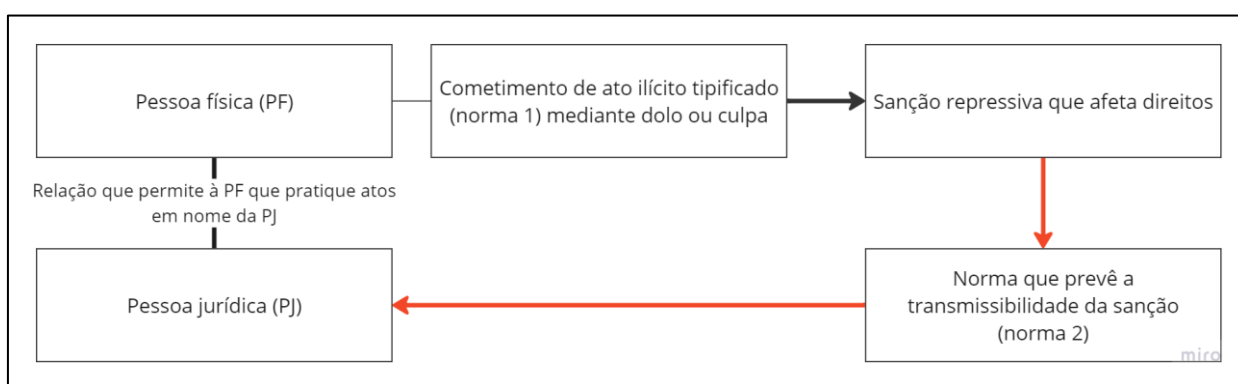
Transpondo esse entendimento para o âmbito da Lei federal 12.846/2013, até mesmo porque ambas estão no âmbito do mesmo domínio punitivo, parece-nos que a única hipótese de tornar legítima a responsabilização das pessoas jurídicas, especificamente no que concerne às sanções contidas no capítulo de responsabilização judicial daquela norma, que igualmente agridem direitos²⁹⁰, é por meio da transmissibilidade de sanção, nos termos das lições de Zockun e Zockun (2018), expostas no subcapítulo 5.3 do presente trabalho. E isto porque, nessa

²⁹⁰ Qual seja, o direito ao desenvolvimento de atividade econômica, positivado na Lei federal 13.874/2019.

modalidade, o mínimo de culpabilidade é auferido.

Deveras, segundo esse entendimento, faz-se necessário que coexistam duas normas jurídicas: a primeira, que trata da prática do ilícito e está relacionada ao comportamento subjetivo do infrator; e a segunda norma, que estabelece a responsabilização objetiva da pessoa jurídica, tendo como pressuposto o ilícito praticado. Dessa forma, a ocorrência do ilícito é determinada com base no comportamento de pessoa física. Uma vez que o ilícito é consumado, mediante dolo ou culpa, incide a responsabilização objetiva da pessoa jurídica, como se vê do quadro explicativo abaixo:

Figura 4: Sequência lógico-jurídica da responsabilidade da pessoa jurídica pela transmissibilidade de sanção na Lei federal 12.846/2013



Fonte: Elaborado pela autora.

Esse modelo de responsabilização, a nosso ver, permite a coexistência lógica da responsabilidade subjetiva da Lei de improbidade administrativa e a responsabilidade objetiva da Lei federal 12.846/2013, prestigiando a isonomia de tratamento e o princípio da proporcionalidade no âmbito do direito administrativo sancionador.

Primeiro, porque não expurga a necessidade de avaliação da culpabilidade. Deveras, ao impor a verificação de dolo ou culpa por parte da pessoa física que praticou ato em nome da pessoa jurídica, o modelo da transmissibilidade confere à empresa sancionada pela Lei 12.846/2013 (lado da oferta) o mesmo tratamento conferido pela Lei de improbidade administrativa ao agente público (lado da demanda ou do aceite).

Segundo, porque, invocando o entendimento de Osório (2000, p.222) segundo o qual a proporcionalidade incide na “na atenuação dos rigores sancionatórios abstratos, podendo ser efetuada uma correção de intoleráveis distorções legislativas”²⁹¹, a ideia da transmissibilidade parece corrigir a desproporcionalidade decorrente do fato de que um agente público, que ingressa na esfera pública com obrigações de probidade que decorrem de regime jurídico

²⁹¹ OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 222.

próprio, receba tratamento mais benéfico do que pessoa jurídica que não compartilha, em termos de regime jurídico, das mesmas obrigações.

Por fim, no que concerne às sanções previstas no capítulo de responsabilização administrativa daquela norma (multa e publicação da decisão condenatória), por não infringirem a esfera de direitos voltados à liberdade da pessoa jurídica, a responsabilidade objetiva incide de forma direta, sem necessidade de transmissibilidade, como ocorre no âmbito do direito sancionador tributário²⁹².

²⁹² Nos termos do art. 136 do Código Tributário Nacional: “Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.”

7 CONCLUSÃO

Esta dissertação teve como objetivo demonstrar o impacto da evolução da internacionalização do combate à corrupção no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente sob o viés da responsabilização de pessoas jurídicas.

Expusemos o desenvolvimento do conceito de corrupção e analisamos marcos internacionais relevantes, como o caso *Watergate*, o FCPA e diversas convenções internacionais que tratam do assunto. Esses instrumentos foram fundamentais para a internacionalização do combate à corrupção sob o viés da oferta, influenciando diretamente a legislação de vários países, inclusive o Brasil.

Abordamos a responsabilização de pessoas jurídicas no Brasil antes desse contexto de internacionalização, destacando as Leis federais 6.385/1976, 8.666/1993 e 8.884/1994, que tratavam de aspectos de responsabilização corporativa, ainda que de forma limitada.

Detalhamos a evolução do regime de responsabilização no Brasil após a ratificação das convenções internacionais, seguida pela promulgação da Lei federal 10.467/2002. Em seguida, abordamos a influência dos relatórios e recomendações da OCDE, com destaque para as fases de monitoramento, e as avaliações de implementação da OEA. Por fim, analisamos a criação da Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCCLA) e a promulgação das Leis federais 12.846/2013 e 12.850/2013, com destaque para essa última, que consolidou o modelo de responsabilização objetiva de pessoas jurídicas no país.

Analisamos detalhadamente a natureza jurídica da Lei federal 12.846/2013, lincando-a com os princípios de direito administrativo sancionador. Discutimos os mecanismos sancionatórios previstos na normativa e a separação entre as esferas administrativa e judicial no que concerne à aplicação das sanções. Concluímos que o regime jurídico aplicável à lei é, de fato, o de direito administrativo sancionador, o que não implica no afastamento de determinadas garantias do direito e do processo penal, como a necessidade de comprovação de culpa para fins de responsabilização. Dessa forma, para compatibilizar a responsabilidade objetiva prevista na lei com essa garantia, adotamos a ideia de transmissibilidade da sanção.

Por fim, analisamos os impactos da Lei Federal 12.846/2013 após uma década de vigência, com destaque para o Índice de Percepção da Corrupção (IPC) da Transparência Internacional, evidenciando suas limitações metodológicas. Além disso, examinamos a relação entre o Brasil e a OCDE, ressaltando a criação do grupo contínuo de monitoramento e as diferentes fases desse acompanhamento no contexto do combate à corrupção. Foram também discutidos o avanço nas práticas de integridade e os aspectos controversos, como a incompatibilidade lógica entre a responsabilidade objetiva da Lei federal 12.846/2013 e a

responsabilidade subjetiva prevista pela Lei federal 8.429/1992, visto que ambas as normativas visam o resguardo dos mesmos bens jurídicos e, por vezes, podem sancionar a mesma conduta (uma do lado da oferta, e outra do lado recebimento). Concluimos, por mais essa razão, que a única hipótese de permanência lógica da responsabilidade objetiva da Lei federal 12.846/2013 no ordenamento jurídico brasileiro é por meio do instituto da transmissibilidade das sanções, especificamente com relação àquelas previstas no capítulo de responsabilização judicial.

REFERÊNCIAS

- AGOSTINI, Alexandra Comar de; HOSSEPIAN S. L. JÚNIOR, Arnaldo. **A invasão incondicional da lei penal e o direito administrativo sancionador como mecanismo de legitimação e controle do poder punitivo do Estado**. In: BLAZEK, Luiz Maurício Souza; MARZAGÃO JÚNIOR, Laerte I. (coord.). *Direito administrativo sancionador*. São Paulo: Quartier Latin, 2014.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023.
- BBC BRASIL. "OCDE adota medida inédita contra o Brasil após sinais de retrocesso no combate à corrupção no país". *BBC News Brasil*, 16 mar. 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-56406033>. Acesso em: 1 set. 2024.
- BERALDI, Carlos Alberto. **Control de la corrupción mediante la desregulación**. *Revista Latinoamericana de Política Criminal, INECIP*. In: **CONCEIÇÃO, Miguel Barros da Silva da**. *O combate à corrupção nos países de língua oficial portuguesa: uma análise comparativa*. Dissertação (Mestrado) – Universidade Autónoma de Lisboa, Lisboa, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ual.pt/server/api/core/bitstreams/09a833b5-9353-43fa-b1a5-2704b6deebe4/content>. Acesso em: 9 set. 2024.
- BEZNOS, Clóvis. **A responsabilidade extracontratual das pessoas privadas prestadoras de serviços públicos**. In: PIRES, Fernanda Ivo (org.). *Da estrutura à função da responsabilidade civil: uma homenagem do Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil (IBERC) ao professor Renan Lotufo*. Indaiatuba: Editora Foco, 2021.
- BEZNOS, Clóvis. A RETROATIVIDADE IN BONAM PARTEM DA LEI 14.230/2021. In: DE OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; POZZO, Augusto Neves Dal. **Lei de Improbidade Administrativa Reformada**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.
- BEZNOS, Clóvis. **Responsabilidade extracontratual das pessoas privadas prestadoras de serviços públicos**. In: BENACCHIO, M.; GUERRA, A. D. M.; PIRES, L. M. F. (Coord.). *Responsabilidade civil do Estado: desafios contemporâneos*. São Paulo: Quartier Latin, 2010.
- BOTTINI, Pierpaolo Cruz. A lei anticorrupção como lei penal encoberta. São Paulo: *Conjur*, 8 de julho de 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-jul-08/direito-defesa-lei-anticorrupcao-lei-penal-encoberta/>. Acesso em: 21 jul. 2024.
- BOTTINI, Pierpaolo Cruz; TAMASAUSKAS, Igor Sant'Anna. **A controversa responsabilidade objetiva na Lei nº 12.486/2013**. *Revista do advogado, AASP*, a. XXXIV, n. 125, dez. 2014.
- BRASIL**. Lei federal 4.657, de 4 de setembro de 1942. *Lei de Introdução às Normas do Direito brasileiro*. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 5 set. 1942.
- BRASIL**. Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976. *Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e a Comissão de Valores Mobiliários, e dá outras providências*. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 8 dez. 1976.

BRASIL. Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. *Dispõe sobre as sociedades por ações e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 16 dez. 1976.

BRASIL. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. *Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 1 set. 1981.

BRASIL. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. *Dispõe sobre a ação civil pública e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 25 jul. 1985.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Promulgada em 5 de outubro de 1988.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 5 out. 1988.

BRASIL. Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. *Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 12 dez. 1990.

BRASIL. Lei federal 8.666, de 21 de junho de 1993. *Institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.* Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1993.

BRASIL. Lei federal 8.884, de 11 de junho de 1994. *Dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências.* Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1994.

BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. *Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 13 fev. 1998.

BRASIL. Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998. *Dispõe sobre a prevenção da lavagem de dinheiro ou ocultação de bens, direitos e valores, e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 4 mar. 1998.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Código Civil.* Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002.

BRASIL. Lei federal 10.467, de 11 de junho de 2002. *Altera a Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, que dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios.* Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 jun. 2002.

BRASIL. Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011. *Institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC, e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 5 ago. 2011.

BRASIL. Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011. *Dispõe sobre a organização do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, modifica a Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 1 dez. 2011.

BRASIL. Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016. *Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, e dá outras providências.*

Diário Oficial da União: Brasília, DF, 1 jul. 2016.

BRASIL. Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. *Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências.* Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2 ago. 2013.

BRASIL. Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013. *Define organização criminosa, dispõe sobre a investigação criminal e a colaboração premiada, e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 3 ago. 2013.

BRASIL. Lei nº 13.846, de 18 de junho de 2013. *Altera a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, para dispor sobre a concessão de benefícios previdenciários e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 19 jun. 2013.

BRASIL. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. *Institui a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 2 abr. 2021.

BRASIL. Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021. *Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre práticas comerciais e sanções administrativas, e dá outras providências.* Diário Oficial da União: Brasília, DF, 26 out. 2021.

BRASIL. Presidência da República. Código de Conduta da Alta Administração Federal. 1999. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/DNN/Dnnconduta.htm. Acesso em: 14 jul. 2024.

CALDAS, André Moz. **A magistratura dos censores e a corrupção em Roma.** 2015. Tese [Mestrado, História do Direito] - Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei nº 6.203, de 2019. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=735505. Acesso em: 31 ago. 2024.

CAMMAROSANO, Márcio. Princípio constitucional da moralidade administrativa. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coord.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/65/edicao-1/principio-constitucional-da-moralidade-administrativa>. Acesso em: 17 jun. 2024.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo.** 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito Tributário, Linguagem e Método.** 8. ed. São Paulo: Noeses, 2021.

CARVALHO, Paulo de Barros. **PARA UMA TEORIA DA NORMA JURÍDICA: Da teoria da norma à regra-matriz de incidência tributária.** Disponível em:

<https://www.ibet.com.br/wp-content/uploads/2019/06/Paulo-de-Barros-Carvalho-Para-uma-teoria-da-norma.pdf>. São Paulo: IBET, 2013. Acesso em 17 jun. 2024.

CARVALHOSA, Modesto. **Considerações sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas: Lei 12.846/2013**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

COHEN, Paul H.; PAPALASKARIS, Angela M. *International Corruption*. 2. ed. Londres: Sweet & Maxwell, 2018.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU). Acordo de leniência firmado com a Odebrecht. Brasília: CGU, 2018. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/integridade-privada/acordo-leniencia/acordos-firmados/odebrecht.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2024.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU). Manual de responsabilidade social para empresas. Brasília: CGU, 2009. Disponível em: https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/integridade/arquivos/manualrespsocialempresas_baixa.pdf. Acesso em: 14 jul. 2024.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU). Pacto Brasil – Instrução Normativa 1. Brasília: CGU, 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/integridade-privada/pacto-brasil/arquivos/documentos-constitutivos/pacto-brasil-instrucao-normativa-1.pdf/view>. Acesso em: 7 set. 2024.

COPI, Irving M. **Introdução à lógica**. São Paulo: Mestre Jou, 1981.

DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

DAL POZZO, Antonio Araldo Ferraz; DAL POZZO, Augusto Neves; DAL POZZO, Beatriz Neves; FACCHINATTO, Renan Marcondes. **Lei Anticorrupção: apontamentos sobre a Lei nº 12.846/2013**. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Comentários ao art. 6º. *In*: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). **Lei Anticorrupção comentada**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024.

ENCCLA. Quem somos: Participantes. Disponível em: <https://enccla.camara.gov.br/quem-somos/participantes>. Acesso em: 15 jul. 2024.

FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronado político brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Globo, 2001.

FERREIRA, Daniel. **Sanções administrativas**. São Paulo: Malheiros, 2002.

GABARDO, Emerson; MORETTINI E CASTELLA, Gabriel. **A nova lei anticorrupção e a importância do compliance para as empresas que se relacionam com a administração pública**. *A&C – Revista de direito administrativo & constitucional*, nº 60, 2015.

GARCIA, Mônica Nicida. **Três convenções internacionais anticorrupção e seu impacto no**

Brasil. In: PIRES, Luís Manuel Fonseca; ZOCKUN, Maurício; ADRI, Renata Porto (coord.). *Corrupção, ética e moralidade administrativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

GINGERICH, Daniel. **Corruption in general equilibrium: political institutions and bureaucratic performance in South America**. Tese em Ciência Política. Cambridge, Mass., Harvard University, 2006.

HEINEN, Juliano. **Comentários à Lei Anticorrupção**. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

HOBSBAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo: Cia das Letras.

HUNGRIA, Nélon. **Ilícito penal e ilícito administrativo**. Revista de Direito Administrativo/RDA, vol. 1, n. 1, Rio de Janeiro, 1945.

HUNTER, Sharifa G. A comparative analysis of the Foreign Corrupt Practices Act and the U.K. Bribery Act, and the practical implications of both on international business. *ILSA Journal of International & Comparative Law*, v.18, 2011, p. 90. Disponível em: [viewcontent.cgi\(nova.edu\)](http://viewcontent.cgi(nova.edu)). Acesso em: 18 jun. 2024.

LOBO FILHO, Fernando Rissoli. *A Lei Anticorrupção e o direito administrativo sancionador*. São Paulo: IASP, 2017.

MARTINS, Rodrigo de Azevedo. **Finalidades da pena: do discurso à operacionalidade da pena privativa de liberdade no Brasil**. 1. ed. São Paulo: D'Plácido, 2023.

MARZAGÃO, Lídia Valério; CARDOSO, Raphael de Matos. Lei Anticorrupção: novos desafios ao sistema jurídico. In: BLAZECK, Luiz Mauricio Souza; MARGAZÃO JUNIOR, Laerte I. (coord.) **Direito Administrativo Sancionador**. São Paulo: Quartier Latin, 2015.

MASCARO, Alysson Leandro Barbate. **Estado e forma política**. São Paulo: Boitempo.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF). Acordo de leniência firmado com a JF Investimentos S.A. 2017. Disponível em: <https://static.poder360.com.br/2020/09/acordo-leniencia-JF-versao-final.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2024.

MOREIRA NETO, Diego de Figueiredo; GARCIA, Flávio. **A principiologia no Direito Administrativo sancionador**. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico, Salvador, n. 28, nov-dez-jan. 2012.

MOTTA, Fabrício; ANYFANTIS, Spiridon Nicofotis. Comentários ao art. 5º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). **Lei Anticorrupção comentada**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024.

MOUSSALLEM, Tárek Moysés. **Sobre as definições**. In: DE BRITTO, Lucas Galvão; CARVALHO, Paulo de Barros. *Lógica e Direito*. 1. ed. São Paulo: Noeses, 2016.

NAÇÕES UNIDAS (ONU). Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. *Adotada em: 15 de novembro de 2000*. Art. 26. Disponível em: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_55_25.pdf. Acesso em: 19 jun. 2024.

NIETO, Alejandro. **Derecho Administrativo Sancionador**, 4ª. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2005.

NOHARA, Irene Patrícia. Comentários ao art. 8º. *In*: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). **Lei Anticorrupção comentada**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Comentários ao art. 2º. *In*: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). **Lei Anticorrupção comentada**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. **Direito administrativo sancionador brasileiro: breve evolução, identidade, abrangência e funcionalidades**. Interesse Público [Recurso Eletrônico]. Belo Horizonte, v.22, n.120, mar./abr. 2020. Disponível em: <https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/CEJUR%20-%20PGM/CEJUR%20Clipping/5%C2%AA%20Edi%C3%A7%C3%A3o/Artigos/3.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2024.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **O sistema brasileiro de combate à corrupção e a Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção)**. *Revista Brasileira de Direito Público – RBDP*, Belo Horizonte, a. 12, n. 44, p. 9-21, jan./mar. 2014.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Convenção Interamericana contra a Corrupção. *Adotada em: 29 de março de 1996*. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-58.htm>. Acesso em: 19 jun. 2024

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Mecanismo de avaliação da implementação da Convenção Interamericana contra a Corrupção: Avaliação do Brasil. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional-1/convencao-da-oea/mecanismo-de-avaliacao/arquivos/oea-avaliacao-do-brasil-1.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2024.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). Avaliação da implementação da Convenção da OCDE sobre combate ao suborno de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais – Terceira avaliação. Disponível em: https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional-1/convencao-da-ocde/arquivos/avaliacao3_portugues.pdf. Acesso em: 1 set. 2024.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. *Adotada em: 17 de dezembro de 1997*. Disponível em: <https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/topics/policy-sub-issues/fighting-foreign-bribery/Convention%20and%20commentaries%20booklet%202024.pdf>. Acesso em: 19 jun. 2024.

ORGANIZATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). Implementing the OECD Anti-Bribery Convention: Phase 4 Report - Brazil. 2023. Disponível em: <https://www.oecd.org/en/publications/implementing-the-oecd-anti-bribery->

[convention-phase-4-report-brazil fd55d063-en.html#:~:text=This%20Phase%20Report%20on,Bribery%20on%2012%20October%202023](https://www.oecd.org/en/countries/brazil.html#:~:text=This%20Phase%20Report%20on,Bribery%20on%2012%20October%202023). Acesso em: 1 set. 2024.

ORGANIZATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). “Brazil and the OECD”. Disponível em: <https://www.oecd.org/en/countries/brazil.html>. Acesso em: 9 jul. 2024.

ORGANIZATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). O Brasil deve cessar imediatamente as ameaças à independência e à capacidade das autoridades públicas para combater a corrupção. 2019. Disponível em: <https://web.archive.oecd.org/2019-11-13/536658-o-brasil-deve-cessar-imediatamente-as-ameacas-a-independencia-e-a-capacidade-das-autoridades-publicas-para-combater-a-corrupcao.htm>. Acesso em: 1 set. 2024.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito administrativo sancionador**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

OSÓRIO, Fábio Medina. Lei Anticorrupção dá margem a conceitos perigosos. São Paulo: Conjur, 30 de setembro de 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-set-20/lei-anticorrupcao-observar-regime-direito-administrativo-sancionador/>. Acesso em: 21 jul. 2024.

PEREIRA, Flávio Henrique Unes. **Sanções disciplinares: o alcance do controle jurisdicional**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

REDIKER, Ezekiel K. *THE FOREIGN CORRUPT PRACTICES ACT: JUDICIAL REVIEW, JURISDICTION, AND THE “CULTURE OF SETTLEMENT”*. Seton Hall Legislative Journal, v. 40, n.1, 2015.

RIBICOFF, Abraham. Protecting the Ability of the United States to Trade Abroad: Hearing on S. Res. 265. Subcommittee on International Trade, Committee on Finance, United States Senate, 94th Congress, 1st Session, October 6, 1975. Washington, D.C.: U.S. Government Printing Office, 1975. Disponível em: <https://www.finance.senate.gov/imo/media/doc/trade.pdf>. Acesso em: 17 jun. 2024.

ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. **Responsabilidade objetiva da pessoa jurídica na Lei n. 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Revista Brasileira de Infraestrutura – RBINF. Belo Horizonte, v. 4, n. 7, p. 131-142, jan./jun. 2015.

SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; Custódio Filho, Ubirajara. **Comentários à Lei 12.846/2013: Lei Anticorrupção**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 165.

SERRANO, Pedro Estavam Pinto. **A responsabilização objetiva na Lei Anticorrupção**. *Revista do advogado*, AASP, a. XXXIV, n. 125, dez. 2014.

SILVA, Antonio de Moraes – Dicionário da Língua Portuguesa.

SILVA, Bruno Maia Nogueira da. Mal do paciente ou do termômetro? O Globo, Rio de Janeiro, 19 fev. 2024. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/opiniao/artigos/coluna/2024/02/mal->

[do-paciente-ou-do-termometro.ghtml](#). Acesso em: 31 ago. 2024.

SIMONETTI, José Maria. **Notas sobre la corrupción. Revista Latinoamericana de Política Criminal**, INECIP. In: **CONCEIÇÃO, Miguel Barros da Silva da. O combate à corrupção nos países de língua oficial portuguesa: uma análise comparativa**. Dissertação (Mestrado) – Universidade Autónoma de Lisboa, Lisboa, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ual.pt/server/api/core/bitstreams/09a833b5-9353-43fa-b1a5-2704b6deeb4/content>. Acesso em: 9 set. 2024.

SPALDING, Andrew Brady, “*Unwitting sanctions: understanding anti-bribery legislation as economic sanctions against emerging markets*”. Florida Law Review, 2009.

TRANSPARÊNCIA INTERNACIONAL. Perguntas mais frequentes. Disponível em: <https://transparenciainternacional.org.br/quem-somos/perguntas-mais-frequentes/>. Acesso em: 31 ago. 2024.

TRANSPARÊNCIA INTERNACIONAL BRASIL. Índice de Percepção da Corrupção (IPC). Disponível em: <https://transparenciainternacional.org.br/ipc/>. Acesso em: 31 ago. 2024.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. Corruption Perceptions Index 2000. Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2000>. Acesso em: 31 ago. 2024.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. Corruption Perceptions Index 2003. Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2003>. Acesso em: 31 ago. 2024.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. Corruption Perceptions Index 2013: Brazil. Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2013/index/bra>. Acesso em: 31 ago. 2024.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. Corruption Perceptions Index 2014: Brazil. Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2014/index/bra>. Acesso em: 31 ago. 2024.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. Corruption Perceptions Index 2023. Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2023>. Acesso em: 31 ago. 2024.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. How CPI scores are calculated. Disponível em: <https://www.transparency.org/en/news/how-cpi-scores-are-calculated>. Acesso em: 31 ago. 2024.

UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act. Second Edition. 2020. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal/criminal-fraud/file/1292051/dl?inline>. Acesso em: 18 jun. 2024.

UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Foreign Corrupt Practices Act of 1977. 2012. É o que se verifica pela divulgação do U.S. Department of Justice em: <https://www.justice.gov/criminal/criminal-fraud/statutes-regulations>. Acesso em: 18 jun. 2024.

UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Foreign Corrupt Practices Act of 1977 (em português). 2012. Disponível em: <https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2012/11/14/fcpa-portuguese.pdf>. Acesso em: 18 jun. 2024.

UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. JF Investimentos S.A. Pleads Guilty and Agrees to Pay Over \$256 Million to Resolve Criminal Foreign Br

VITTA, Heraldo Garcia. **A sanção no direito administrativo**. 1.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

ZANIN MARTINS, Cristiano; TEIXEIRA, Valeska; VALIM, Rafael. **Lawfare: uma introdução**. São Paulo: Contracorrente, 2020.

ZOCKUN, Maurício. Aspectos gerais da Lei Anticorrupção. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coord.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 2. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2021. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/6/edicao-2/aspectos-gerais-da-lei-anticorrupcao>. Acesso em: 17 jun. 2024.

ZOCKUN, Maurício. Comentários ao art. 1º. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (coord.). **Lei Anticorrupção comentada**. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024.

ZOCKUN, Maurício. **Responsabilidade Patrimonial do Estado**. São Paulo: Malheiros, 2010.

ZOCKUN, Maurício. ZOCKUN, Carolina Zancaner. **A responsabilidade objetiva na lei anticorrupção**. *Revista Brasileira de Estudos da Função Pública – RBEFP*, Belo Horizonte, a. 7, n. 20, p. 99-105, mai./ago. 2018.