

CARLOS HIGINO RIBEIRO DE ALENCAR

GÊNESE E EXPANSÃO DO SISTEMA INTERNACIONAL ANTICORRUPÇÃO



CARLOS HIGINO RIBEIRO DE ALENCAR

GÊNESE E EXPANSÃO DO SISTEMA INTERNACIONAL ANTICORRUPÇÃO



Editora chefe

Profª Drª Antonella Carvalho de Oliveira

Editora executiva

Natalia Oliveira

Assistente editorial

Flávia Roberta Barão

Bibliotecária

Janaina Ramos

Projeto gráfico

Bruno Oliveira

Camila Alves de Cremo

Luiza Alves Batista

Natália Sandrini de Azevedo

Imagens da capa

iStock

Edição de arte

Luiza Alves Batista

2022 by Atena Editora

Copyright © Atena Editora

Copyright do texto © 2022 Os autores

Copyright da edição © 2022 Atena Editora

Direitos para esta edição cedidos à Atena Editora pelos autores.

Open access publication by Atena Editora



Todo o conteúdo deste livro está licenciado sob uma Licença de Atribuição Creative Commons. Atribuição-Não-Comercial-Não-Derivativos 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0).

O conteúdo do texto e seus dados em sua forma, correção e confiabilidade são de responsabilidade exclusiva do autor, inclusive não representam necessariamente a posição oficial da Atena Editora. Permitido o *download* da obra e o compartilhamento desde que sejam atribuídos créditos ao autor, mas sem a possibilidade de alterá-la de nenhuma forma ou utilizá-la para fins comerciais.

Todos os manuscritos foram previamente submetidos à avaliação cega pelos pares, membros do Conselho Editorial desta Editora, tendo sido aprovados para a publicação com base em critérios de neutralidade e imparcialidade acadêmica.

A Atena Editora é comprometida em garantir a integridade editorial em todas as etapas do processo de publicação, evitando plágio, dados ou resultados fraudulentos e impedindo que interesses financeiros comprometam os padrões éticos da publicação. Situações suspeitas de má conduta científica serão investigadas sob o mais alto padrão de rigor acadêmico e ético.

Conselho Editorial**Ciências Humanas e Sociais Aplicadas**

Prof. Dr. Adilson Tadeu Basquerote Silva – Universidade para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí

Prof. Dr. Alexandre de Freitas Carneiro – Universidade Federal de Rondônia

Prof. Dr. Alexandre Jose Schumacher – Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná

Prof. Dr. Américo Junior Nunes da Silva – Universidade do Estado da Bahia

Profª Drª Ana Maria Aguiar Frias – Universidade de Évora

Profª Drª Andréa Cristina Marques de Araújo – Universidade Fernando Pessoa



Prof. Dr. Antonio Carlos da Silva – Universidade Católica do Salvador
Prof. Dr. Antonio Carlos Frasson – Universidade Tecnológica Federal do Paraná
Prof. Dr. Antonio Gasparetto Júnior – Instituto Federal do Sudeste de Minas Gerais
Prof. Dr. Antonio Isidro-Filho – Universidade de Brasília
Prof. Dr. Arnaldo Oliveira Souza Júnior – Universidade Federal do Piauí
Prof. Dr. Carlos Antonio de Souza Moraes – Universidade Federal Fluminense
Prof. Dr. Crisóstomo Lima do Nascimento – Universidade Federal Fluminense
Prof^o Dr^a Cristina Gaio – Universidade de Lisboa
Prof. Dr. Daniel Richard Sant’Ana – Universidade de Brasília
Prof. Dr. Deyvison de Lima Oliveira – Universidade Federal de Rondônia
Prof^o Dr^a Dilma Antunes Silva – Universidade Federal de São Paulo
Prof. Dr. Edvaldo Antunes de Farias – Universidade Estácio de Sá
Prof. Dr. Elson Ferreira Costa – Universidade do Estado do Pará
Prof. Dr. Eloi Martins Senhora – Universidade Federal de Roraima
Prof. Dr. Gustavo Henrique Cepolini Ferreira – Universidade Estadual de Montes Claros
Prof. Dr. Humberto Costa – Universidade Federal do Paraná
Prof^o Dr^a Ivone Goulart Lopes – Istituto Internazionele delle Figlie de Maria Ausiliatrice
Prof. Dr. Jadilson Marinho da Silva – Secretaria de Educação de Pernambuco
Prof. Dr. Jadson Correia de Oliveira – Universidade Católica do Salvador
Prof. Dr. José Luis Montesillo-Cedillo – Universidad Autónoma del Estado de México
Prof. Dr. Julio Candido de Meirelles Junior – Universidade Federal Fluminense
Prof. Dr. Kárpio Márcio de Siqueira – Universidade do Estado da Bahia
Prof^o Dr^a Keyla Christina Almeida Portela – Instituto Federal do Paraná
Prof^o Dr^a Lina Maria Gonçalves – Universidade Federal do Tocantins
Prof^o Dr^a Lucicleia Barreto Queiroz – Universidade Federal do Acre
Prof. Dr. Luis Ricardo Fernandes da Costa – Universidade Estadual de Montes Claros
Prof. Dr. Lucio Marques Vieira Souza – Universidade do Estado de Minas Gerais
Prof^o Dr^a Natiéli Piovesan – Instituto Federal do Rio Grande do Norte
Prof^o Dr^a Marianne Sousa Barbosa – Universidade Federal de Campina Grande
Prof. Dr. Marcelo Pereira da Silva – Pontifícia Universidade Católica de Campinas
Prof^o Dr^a Maria Luzia da Silva Santana – Universidade Federal de Mato Grosso do Sul
Prof. Dr. Miguel Rodrigues Netto – Universidade do Estado de Mato Grosso
Prof. Dr. Pedro Henrique Máximo Pereira – Universidade Estadual de Goiás
Prof. Dr. Pablo Ricardo de Lima Falcão – Universidade de Pernambuco
Prof^o Dr^a Paola Andressa Scortegagna – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Prof^o Dr^a Rita de Cássia da Silva Oliveira – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Prof. Dr. Rui Maia Diamantino – Universidade Salvador
Prof. Dr. Saulo Cerqueira de Aguiar Soares – Universidade Federal do Piauí
Prof. Dr. Urandi João Rodrigues Junior – Universidade Federal do Oeste do Pará
Prof^o Dr^a Vanessa Bordin Viera – Universidade Federal de Campina Grande
Prof^o Dr^a Vanessa Ribeiro Simon Cavalcanti – Universidade Católica do Salvador
Prof. Dr. William Cleber Domingues Silva – Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro
Prof. Dr. Willian Douglas Guilherme – Universidade Federal do Tocantins



Gênese e expansão do sistema internacional anticorrupção

Diagramação: Natália Sandrini de Azevedo
Correção: Yaiddy Paola Martinez
Indexação: Amanda Kelly da Costa Veiga
Revisão: O autor
Autor: Carlos Higino Ribeiro de Alencar

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

A368 Alencar, Carlos Higino Ribeiro de
Gênese e expansão do sistema internacional anticorrupção
/ Carlos Higino Ribeiro de Alencar. – Ponta Grossa - PR:
Atena, 2022.

Formato: PDF
Requisitos de sistema: Adobe Acrobat Reader
Modo de acesso: World Wide Web
Inclui bibliografia
ISBN 978-65-258-0759-1
DOI: <https://doi.org/10.22533/at.ed.591223110>

1. Corrupção na política. I. Alencar, Carlos Higino
Ribeiro de. II. Título.

CDD 364.1323

Elaborado por Bibliotecária Janaina Ramos – CRB-8/9166

Atena Editora
Ponta Grossa – Paraná – Brasil
Telefone: +55 (42) 3323-5493
www.atenaeditora.com.br
contato@atenaeditora.com.br



DECLARAÇÃO DO AUTOR

O autor desta obra: 1. Atesta não possuir qualquer interesse comercial que constitua um conflito de interesses em relação ao conteúdo publicado; 2. Declara que participou ativamente da construção dos respectivos manuscritos, preferencialmente na: a) Concepção do estudo, e/ou aquisição de dados, e/ou análise e interpretação de dados; b) Elaboração do artigo ou revisão com vistas a tornar o material intelectualmente relevante; c) Aprovação final do manuscrito para submissão.; 3. Certifica que o texto publicado está completamente isento de dados e/ou resultados fraudulentos; 4. Confirma a citação e a referência correta de todos os dados e de interpretações de dados de outras pesquisas; 5. Reconhece ter informado todas as fontes de financiamento recebidas para a consecução da pesquisa; 6. Autoriza a edição da obra, que incluem os registros de ficha catalográfica, ISBN, DOI e demais indexadores, projeto visual e criação de capa, diagramação de miolo, assim como lançamento e divulgação da mesma conforme critérios da Atena Editora.



DECLARAÇÃO DA EDITORA

A Atena Editora declara, para os devidos fins de direito, que: 1. A presente publicação constitui apenas transferência temporária dos direitos autorais, direito sobre a publicação, inclusive não constitui responsabilidade solidária na criação dos manuscritos publicados, nos termos previstos na Lei sobre direitos autorais (Lei 9610/98), no art. 184 do Código penal e no art. 927 do Código Civil; 2. Autoriza e incentiva os autores a assinarem contratos com repositórios institucionais, com fins exclusivos de divulgação da obra, desde que com o devido reconhecimento de autoria e edição e sem qualquer finalidade comercial; 3. Todos os e-book são *open access*, *desta forma* não os comercializa em seu site, sites parceiros, plataformas de *e-commerce*, ou qualquer outro meio virtual ou físico, portanto, está isenta de repasses de direitos autorais aos autores; 4. Todos os membros do conselho editorial são doutores e vinculados a instituições de ensino superior públicas, conforme recomendação da CAPES para obtenção do Qualis livro; 5. Não cede, comercializa ou autoriza a utilização dos nomes e e-mails dos autores, bem como nenhum outro dado dos mesmos, para qualquer finalidade que não o escopo da divulgação desta obra.



Para Marília, Manuela, Otávio, Giovana, Júnior e Juliana.

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| LISTA DE SIGLAS..... | 1 |
| INTRODUÇÃO..... | 3 |
| PARTE 1 – GÊNESE DO MODELO INTERNACIONAL ANTICORRUPÇÃO | 5 |
| CAPÍTULO 1 - CONCEITOS DE CORRUPÇÃO: DA DEGRADAÇÃO MORAL E BIOLÓGICA À DIMENSÃO TRANSNACIONAL | 7 |
| Degradação moral e biológica | 7 |
| Deficiência institucional..... | 9 |
| Fundamento na lei e sanções <i>erga omnes</i> | 9 |
| Desafios de conceituação no plano internacional..... | 11 |
| Globalização e sanção transnacional: a ênfase no lado da oferta da corrupção | 14 |
| CAPÍTULO 2 - ORIGEM E CARACTERÍSTICAS DO MODELO ANTICORRUPÇÃO NORTE-AMERICANO..... | 20 |
| Corrupção e desenvolvimento..... | 22 |
| Desenho inicial da legislação anticorrupção transnacional norte-americana..... | 28 |
| Isolamento internacional, desvantagem competitiva e reação interna | 32 |
| PARTE 2 - EXPANSÃO DO MODELO INTERNACIONAL ANTICORRUPÇÃO | 35 |
| CAPÍTULO 3 - A ABORDAGEM UNILATERAL: EXTRATERRITORIALIDADE ABRANGENTE DA LEI ANTICORRUPÇÃO NORTE-AMERICANA..... | 36 |
| Soberania e seus limites..... | 37 |
| Jurisdição e extraterritorialidade..... | 42 |
| Soberania e extraterritorialidade nos tratados anticorrupção | 49 |
| Reação à extraterritorialidade..... | 52 |
| A extraterritorialidade da FCPA..... | 54 |
| Razões para a extraterritorialidade da FCPA..... | 64 |
| Extraterritorialidade e as cortes norte-americanas..... | 68 |
| Casos de aplicação extraterritorial da FCPA..... | 71 |
| CAPÍTULO 4 - A ABORDAGEM MULTILATERAL: NORMAS ANTICORRUPÇÃO NO DIREITO INTERNACIONAL..... | 77 |
| Normas anticorrupção no Direito internacional: tratados anticorrupção, cláusulas anticorrupção | |

| | |
|---|------------|
| e regulamentos de organismos internacionais..... | 78 |
| Principais tratados anticorrupção | 85 |
| Visão utilitarista e políticas públicas anticorrupção | 87 |
| Políticas públicas preconizadas pelos tratados anticorrupção..... | 90 |
| Adesão normativa dos países aos tratados anticorrupção | 94 |
| CONCLUSÕES..... | 103 |
| REFERÊNCIAS | 105 |
| SOBRE O AUTOR..... | 115 |

LISTA DE SIGLAS

ACFI – Acordos de Cooperação e Facilitação de Investimentos

AFA – *Agence française anticorruption*

AUCPCC – *African Union Convention on Preventing and Combating Corruption*

BID – Banco Interamericano de Desenvolvimento

CGU – Controladoria-Geral da União

CVM - Comissão de Valores Mobiliários

DOJ – *Department of Justice*

DPA – *Deferred Prosecution Agreement*

EUA – Estados Unidos da América

FAO – *Food and Agriculture Organization of the United Nations*

FATCA – *Foreign Account Tax Compliance Act*

FCPA – *Foreign Corrupt Practices Act*

FMI – Fundo Monetário Internacional

FOIA – *Freedom of Information Act*

IACAC – *Inter-American Convention Against Corruption*

ICSID – *International Centre for Settlement of Investment Disputes*

MERCOSUL - Mercado Comum do Sul

NAFTA – *North America Free Trade Agreement*

NPA – *Non-prosecution Agreement*

OCDE – Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico

OCFC – *Oversight Committee on Fraud and Corruption*

OEA – Organização dos Estados Americanos

OFAC – *Office of Foreign Assets Control*

OII – *Office of Institutional Integrity*

OMA – Organização Mundial das Aduanas

OMC - Organização Mundial do Comércio

OMS – Organização Mundial da Saúde

ONU – Organização das Nações Unidas

OSD – *Office of Suspension and Debarment*

SEC – *Securities and Exchange Commission*

SFO – *Serious Fraud Office*

UKBA – *United Kingdom Bribery Act*

UNCAC – *United Nations Convention against Corruption*

UNESCO - *United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization*

UNODC – *United Nations Office on Drugs and Crime*

USMCA – *United States-Mexico-Canada Agreement*

INTRODUÇÃO

O Brasil passou por grandes transformações em sua estrutura jurídica e nas políticas anticorrupção a partir da última década do século XX até a segunda década do século XXI. Por um lado, o país havia recentemente se redemocratizado, o que aumentou a demanda por transparência e responsabilização de agentes públicos. Ao mesmo tempo, se encontrava em marcha um movimento internacional que, tendo raízes nos EUA, se expandiria por trinta anos, aproximadamente, a partir da década de 1990, moldando o padrão de políticas públicas anticorrupção e trazendo grande influência aos instrumentos que viriam a ser adotados em diversos países, incluindo o Brasil.

Esse modelo anticorrupção, transplantado para o Brasil, deve ser entendido a partir do contexto global. A globalização, como preferem os norte-americanos, ou mundialização, termo mais utilizado pelos franceses, também teve influência nas políticas anticorrupção. Quando os mercados estão interligados, políticas anticorrupção precisam de certa uniformidade, a fim de minimizar eventuais desequilíbrios concorrenciais.

Dessa maneira, busca-se, na presente obra, explicar a gênese e a expansão do sistema internacional anticorrupção, que teve grande influência nas políticas públicas nesse campo, no Brasil e em diversos outros países.

Para trilhar esse caminho, são debatidas duas hipóteses.

A primeira hipótese é que a gênese do modelo anticorrupção atual pode ser encontrada nos EUA, no final dos anos 1970, com a FCPA, legislação que decorreu de pressões internas, em função de uma série de problemas de corrupção ocorridos naquele país. Posteriormente o modelo foi aperfeiçoado, principalmente pelas leis Sarbanes-Oxley e Dodd-Frank.

É importante definir, de início, o conceito de corrupção, dada a diversidade de significados possíveis. Nesse campo, é relevante, ainda, a compreensão de uma política pública relativa não somente à corrupção nacional, mas à corrupção transnacional.

Para entender esse movimento anticorrupção, inclusive com um foco na corrupção transnacional, é fundamental compreender o panorama de aprovação da FCPA nos EUA, em 1977, mostrando as razões de sua adoção, os embates para sua aprovação e, inclusive, uma aplicação limitada da lei até que essa agenda anticorrupção estivesse mais difundida em âmbito global.

A segunda hipótese, que pode ser evidenciada a partir de duas sub-hipóteses, é que o modelo foi expandido para um sistema internacional, sob a liderança dos EUA, para que suas empresas não ficassem em desvantagem concorrencial.

A primeira sub-hipótese conforma a ideia de que os norte-americanos aplicaram a FCPA com uma extraterritorialidade ampla, submetendo empresas de vários países às suas regras.

Importa, nesse sentido, debater os conceitos de jurisdição e extraterritorialidade para demonstrar que a utilização extraterritorial, no caso da corrupção transnacional, adotou padrões amplos, dados os contornos do Direito internacional.

Os elementos de conexão utilizados pela FCPA para aplicar a jurisdição norte-americana a uma empresa estrangeira são tênues, o que enseja uma abrangência extraterritorial potencial alargada da referida lei. Empresas estrangeiras podem ser submetidas à FCPA por possuírem filial, terem ações negociadas em bolsa ou utilizarem os meios de comunicação ou de comércio interestadual nos EUA. Dada a importância do mercado norte-americano, a extraterritorialidade expandida da FCPA possibilita o alcance potencial de várias empresas com atuação global relevante.

Verifica-se a comprovação da primeira sub-hipótese pela grande quantidade de sanções, com base na FCPA, aplicadas pelos EUA a empresas estrangeiras.

A segunda sub-hipótese indica que os EUA adotaram uma estratégia de pressionar os demais países a perfilharem determinados padrões de políticas anticorrupção, incluindo seu modelo de justiça negociada, por intermédio de tratados e outras normas do Direito Internacional.

Os diversos tratados anticorrupção se multiplicam a partir dos anos 1990, destacando-se os da OEA, da OCDE, do Conselho de Europa e da ONU. Além disso, prosperaram regras anticorrupção em tratados que versavam sobre outros temas e em regulamentos de organismos internacionais, como o Banco Mundial e o BID. Essas normas de Direito internacional criaram padrões de práticas a serem adotadas (punição ao suborno transnacional e ao enriquecimento sem causa de agentes públicos, contabilidade transparente e fidedigna etc.). Demonstra-se que vários desses padrões se repetiram na maioria dos tratados, forte indício de que as linhas mestras da política anticorrupção desse período possuíam uma certa coordenação, refletida em instrumentos de organismos internacionais tão distintos.

A comprovação da segunda sub-hipótese se dá não somente pela grande adesão dos países a esses tratados, como também pela implementação de legislações nacionais nos moldes preconizados.

Dessa maneira, busca-se demonstrar que as políticas públicas anticorrupção em vários países do mundo, incluindo o Brasil, foram em grande parte resultado desse movimento de formação e expansão do sistema internacional anticorrupção.

PARTE 1 – GÊNESE DO MODELO INTERNACIONAL ANTICORRUPÇÃO

Para compreender o fenômeno da corrupção em uma perspectiva internacional, é preciso entendê-lo como um comportamento social que possa ser estudado e comparado entre diversos países. Para uma abordagem de natureza universal, é importante, inicialmente, buscar-se uma uniformidade conceitual do fenômeno. Por isso, é relevante o debate sobre o conceito de corrupção, que passa por uma visão de degradação biológica ou moral para chegar a um conceito atual, utilizado pela maioria dos organismos internacionais, de utilização do cargo público para obtenção de uma vantagem pessoal indevida. Não que o conceito atual seja mais moderno ou correto. Ele apenas é delimitado para uma finalidade da política pública traçada, de enfrentamento da corrupção empresarial no plano internacional.

Ainda nesse ponto, é importante, uma vez estabelecido esse conceito, entender sua expansão para a dimensão transnacional. Por que motivo o cuidado com a corrupção não se limita aos limites do território de cada país? Na Grécia antiga, possivelmente os cidadãos não se preocupavam com a corrupção no Egito ou na Fenícia ou, se o fizessem, dificilmente criariam uma legislação para tentar interferir nela, com suporte em ações de iniciativa grega.

No século imediatamente passado, mais até do que não considerar a corrupção fora de seus territórios, muitos países adotaram uma espécie de “dupla moral”, rejeitando a corrupção interna, mas concedendo incentivos para sua prática no exterior.

Uma questão é compreender a corrupção com base em um conceito universal, aplicável a vários países. Outra, totalmente distinta, é entender necessária uma ação transnacional para seu enfrentamento, ou seja, por que razão um país sancionaria a corrupção que ocorreu fora de seu território?

Definidos os contornos do conceito de corrupção, é importante explicar por que a ideia de combater a corrupção de maneira transnacional aflorou nos EUA, na década de 1970.

Os países desenvolvidos já haviam criado legislações contra crimes do colarinho branco e práticas corruptas ao longo do século XX. Nos EUA, foi marcante o caso *Watergate*, que levou à renúncia do presidente Nixon. Esse escândalo político, ocorrido em 1972, implicou grandes empresas americanas em uma trama sobre contribuições financeiras ilegais destinadas a financiar a campanha de reeleição do então presidente dos Estados Unidos. Investigações posteriores, promovidas pela comissão de valores mobiliários do país, a *Securities and Exchange Commission* (SEC), revelaram que tais corporações vinham cometendo ilícitos similares em outros países, por meio do pagamento de suborno a governos estrangeiros.

Como efeito do caso *Watergate*, intensificaram-se na sociedade norte-americana discussões sobre a necessidade de se instituir medidas efetivas para impor restrições à corrupção empresarial, não somente no plano interno, mas também no internacional. Esse movimento levou o Congresso norte-americano a debater e aprovar a FCPA, uma legislação que, dentre outros dispositivos, vedava o pagamento de suborno em transações internacionais, impunha um conjunto de regras de transparência e de responsabilidade às empresas e que, futuramente, marcaria o sistema anticorrupção internacional com uma forte característica: a extraterritorialidade.

Essa análise revela-se fundamental para se entender o modo como as políticas públicas anticorrupção passaram de um foco nos problemas domésticos para um outro, com dimensão transnacional. Isso influencia na análise de como ocorreu a expansão do modelo internacional anticorrupção, tópico da segunda parte deste livro.

CAPÍTULO 1 - CONCEITOS DE CORRUPÇÃO: DA DEGRADAÇÃO MORAL E BIOLÓGICA À DIMENSÃO TRANSNACIONAL

Para se entender a gênese do sistema internacional anticorrupção, impende, preliminarmente, definir corrupção. Essa palavra comporta muitos significados, sendo necessário delimitar precisamente a significação ao termo concedida no âmbito desta obra. Além disso, é importante também alcançar as diferenças entre corrupção nacional e transnacional e as razões que levaram à existência dessa dualidade.

O conceito de corrupção é abordado, inicialmente, a partir de seu significado gramatical, que indica ruptura. É demonstrado como era interpretado, com procedência em uma influência biológica, como desgaste natural que os seres e as sociedades experimentam.

Transposta para o campo da moral, a corrupção é tratada como uma falta de caráter dos indivíduos, que contribui para a decadência das sociedades.

A corrupção foi vista, em outro sentido, como uma deficiência institucional, que corrói elementos importantes do Estado, causando seu enfraquecimento.

Os ideais republicanos semearam a ideia de que as condutas dos indivíduos, incluindo comportamentos considerados corruptos, deveriam ser previstos em lei e aplicados *erga omnes*.

Definir corrupção apresenta novos desafios em uma sociedade globalizada, na qual cada vez mais empresas e indivíduos atuam em nível mundial. Dada essa nova realidade, é feito um diagnóstico sobre a fraqueza de diversos países em combater o lado da demanda por corrupção, a partir do que se cria um consenso sobre a necessidade não somente de se combater o lado da oferta da corrupção, como fazê-lo de forma transnacional, a partir dos países-sede das grandes empresas. Por fim, para se buscar uma uniformidade nesse campo, o conceito de corrupção transnacional e as diretrizes para seu enfrentamento são inseridos em diversos tratados sobre o tema, no intuito de garantir o engajamento da maior parte dos países nessa política pública.

DEGRADAÇÃO MORAL E BIOLÓGICA

A origem semântica da palavra corrupção se encontra no latim *corruptio*, uma junção de *cum*, total, e *rumpo*, *rumpere*, que indica romper, rasgar ou quebrar. Nesse sentido, a palavra significa quebrar por completo. Se uma coisa se quebra dessa forma, a corrupção indica sua decomposição, sua putrefação.

Há, com efeito, uma noção biológica. Isto é, os seres vivos nascem, crescem e, em razão de sua corrupção natural, morrem. Assim, a corrupção pode ser compreendida como um processo natural de degeneração. Os corpos começam a perder seu vigor e,

naturalmente, se corrompem¹.

Em termos morais, a corrupção é tratada tal como um desvio, um distanciamento em relação à crença-padrão de conduta desejada por um grupo social. O corrupto é o outro, cuja conduta escapa àquilo considerado como correto em determinada sociedade.

A corrupção é havida tanto como a violação de uma norma como a manifestação de uma crença diversa. Assim, fala-se de corrupção em distintas esferas da vida. Muitas condutas reprováveis são consideradas como corruptas, uma vez que manifestam um comportamento diferente de algo esperado para um grupo.

Faz-se referência a esses comportamentos em variadas facetas da vida, sejam elas ligadas à dimensão sexual, religiosa ou profissional. Uma pessoa educada com suporte em determinada crença religiosa considera como corrupta outra que, crescida sob o mesmo paradigma, dele se afasta. Se uma sociedade considera um dado costume como correto, por exemplo, a monogamia, o comportamento que afronta tal norma é compreendido como corrupto.

Essa conceituação, no entanto, é ainda muito imprecisa, visto que considera como corrupção todo comportamento desviado da norma de conduta prevalente, de modo que, para os objetivos deste livro, há que se refinar o conceito.

Corrupção, como é atualmente compreendida, não foi ideia aceita pacificamente por todos os povos. Pelo contrário, em certas civilizações antigas, como a mesopotâmica e a egípcia, a ideia de pagamento em troca da obtenção de um resultado favorável, na forma de algum suborno, era acatada socialmente².

Os antigos filósofos gregos viam a *polis* como um corpo. A corrupção era uma indicação de que a *polis* estava perdendo sua vitalidade e em estado de degradação - uma doença que acomete o corpo político de maneira acelerada. Platão fazia esta analogia, ao expressar que, como tudo o que nasce está sujeito à corrupção, no sentido de deterioração, de igual modo, nenhum sistema de governo dura para sempre. Os Estados possuíam um ciclo, igualmente aos seres vivos³. Aqui ocorre um empréstimo do sentido biológico para a Filosofia.

Santo Agostinho de Hipona defendeu a tese de que a degradação moral das pessoas seria a causa do declínio das sociedades. Contrariamente às concepções grega e romana, segundo a qual a moralidade pública e a privada tinham origem nas normas políticas, a doutrina cristã a concebia como resultante da qualidade moral e ética da pessoa. Para

1. MARTINS, J. A. **Corrupção**. São Paulo: Editora Globo, 2008. p. 12.

2. No Egito, há uma cena no Livros dos Mortos onde Ani, após a sua morte, adentra a sala de julgamento para se apresentar ao deus Osíris. Tendo este último autorizado sua entrada no paraíso, Ani o presenteia com alguns objetos. Se é verdade que a oferta do presente ocorreu somente após o julgamento, deduz-se que o pagamento em troca de um resultado favorável era algo aceito pelas regras que vigiam naquela sociedade. NOONAN, J. Bribery. *Notre Dame Journal of Law. Ethics & Public Policy*, [s. l.], v. 2, n. 4, p. 741, 2012.

3. PLATÃO. **A República**. São Paulo: Edipro, 2020.

gregos e romanos, o cidadão era parte da *polis* e, com base nessa relação, se estabeleciam as normas políticas, determinantes da moralidade privada e pública.

Na obra “A cidade de Deus”, Santo Agostinho defendeu a tese de que o declínio do Império Romano havia sido causado pela degradação moral de seus dirigentes⁴.

Nesse contexto, a qualidade moral e ética de um indivíduo era o principal vetor de avaliação da corrupção.

DEFICIÊNCIA INSTITUCIONAL

Maquiavel, analisando o problema sob o prisma da política, adota uma posição distinta sobre o tema. Para ele, a política tinha as suas próprias regras, não fundamentadas em virtudes individuais. As leis e as instituições resultariam da disputa política. A corrupção tinha origem na frouxidão das leis, nas instituições políticas e na pouca dedicação dos cidadãos aos assuntos públicos.

Ao analisar a corrupção no âmbito da república, Maquiavel desenvolve uma teoria que busca explicar o fenômeno em três fases. A primeira seria a corrupção do povo (matéria). Na segunda fase, a corrupção afetaria as instituições ou a ordem política (forma). Enfim, a terceira representaria o mais alto nível de corrupção na Cidade-Estado, onde a única solução seria a criação de um novo governo para tentar reorganizá-la⁵.

Essa concepção de corrupção como deficiência institucional é, de certa forma, incorporada pelos filósofos da Revolução Francesa.

Rousseau afirma que nenhuma república é eterna, mas a corrupção poderia catalisar sua degeneração. É a força de suas instituições que confere longevidade e retarda o colapso de uma sociedade⁶. Assim, Rousseau defende que o contrato social pode ser afetado pela corrupção. Esta, sob tal aspecto, estava intrinsecamente ligada à degradação institucional e é analisável sob esse prisma.

FUNDAMENTO NA LEI E SANÇÕES *ERGA OMNES*

O conceito de corrupção republicano fundamenta-se na lei, e o dever de probidade se estende a todos os cidadãos. Na república, as regras de conduta baseadas na moral são substituídas por outras fundadas na lei⁷. Por conseguinte, a corrupção torna-se não somente

4. AGOSTINHO, Aurélio (Santo Agostinho). **A Cidade de Deus**. Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2017.

5. MAQUIAVEL, N. **Comentários sobre a primeira década de Tito Lívio**. 5. ed. Brasília: Editora da UnB, 2008.

6. ROUSSEAU, Jean-Jacques. Do contrato social ou princípios do direito político. São Paulo: Edipro, 2020.

7. *La Révolution française est le moment le plus remarquable de ce changement. Montesquieu disait que « La loi, en général, est la raison humaine, en tant qu'elle gouverne tous les peuples de la terre ; et les lois politiques et civiles de chaque nation ne doivent être que les cas particuliers où s'applique cette raison humaine. »* MONTESQUIEU, **De l'esprit des lois**, Paris: Éditions Gallimard, 1995. p. 36.

uma violação de cunho ético ou de interesse público decorrente da natureza humana, mas sobretudo uma violação de uma lei instituída pelo Estado. Essa garantia legal, no bojo do conceito republicano, aspira também a ser universal, visto que certas características são entendidas como desejáveis a todos os seres humanos, que devem gozar de certos direitos de cidadania onde quer que estejam. Essa limitação legal foi incluída não somente nas leis francesas, mas na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que prevê em seu Art. 4:

A liberdade consiste em poder fazer tudo aquilo que não prejudique outrem: assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem por limites senão os que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Estes limites apenas podem ser determinados pela Lei.

Essa visão republicana difere muito daquela representada pelas monarquias absolutistas, no âmbito das quais o patrimônio do rei e de uma nação se confundiam, e as ações do rei não eram passíveis de censura, não cabendo se falar em corrupção do rei, ao menos não em sua concepção moderna. Já o conceito republicano estende o dever de probidade a todos os cidadãos. Nesse sentido, o Código Penal francês, de 1791, previa diversos crimes ligados à corrupção⁸, embora durante o processo revolucionário, na prática, tenham ocorrido vários exemplos de desvirtuamento, nos quais, sob o pretexto de combate à corrupção, foram perseguidos e punidos adversários políticos⁹.

O conceito de corrupção que inspirou os tratados do final do século XX e início do século XXI tem uma raiz republicana e liberal. Nas sociedades democráticas atuais, as esferas públicas e privadas se distinguem. O conceito de corrupção está direcionado para os deveres dos agentes públicos no desempenho de suas funções e para a responsabilidade

8. *Deuxième Partie – Des crimes et de leur punition - Titre I – Crimes et attentas contre la chose publique*

(...)

Section V – Crimes des fonctionnaires publics dans l'exercice des pouvoirs qui leur sont confiés.

(...)

Article 11

Tout fonctionnaire public qui sera convaincu d'avoir détourné les deniers publics dont il était comptable, sera puni de la peine de quinze années de fers.

Article 12

Tout fonctionnaire ou officier public qui sera convaincu d'avoir détourné ou soustrait des deniers, effets, actes, pièces ou titres dont il était dépositaire, à raison des fonctions publiques qu'il exerce, et par l'effet d'une confiance nécessaire, sera puni de la peine de douze années de fers.

(...)

Article 14

Tout fonctionnaire ou officier public, toute personne commise à la perception des droits et contributions publiques, qui sera convaincu d'avoir commis par lui ou par ses préposés, le crime de concussion, sera puni de la peine de six années de fers, sans préjudice de la restitution des sommes reçues illégalement.

9. Durante a Revolução Francesa, a imparcialidade dos juizes foi colocada em xeque em muitos casos. Vários processos por corrupção se mesclavam a casos de traição, cuja punição era a pena capital. Um caso clássico de acusação de corrupção nesse período foi o processo que resultou na morte do revolucionário Danton. Para uma síntese do processo de Danton, consultar: <http://www.justice.gouv.fr/histoire-et-patrimoine-10050/proces-historiques-10411/le-proces-de-danton-22724.html#instruction>.

das empresas¹⁰.

Assim, a definição de corrupção, nesse contexto, deve abranger a existência de uma conduta abusiva de poder por um agente público que, se valendo de instrumentos públicos geralmente ligados ao seu cargo, viola regras de conduta ou o interesse público que deveriam orientar seus atos, com a finalidade de atender interesses privados. Estes dois elementos, violação de regras de conduta e a substituição do interesse público pelo privado, serão essenciais para caracterizar o ato de corrupção¹¹.

É importante notar que a um agente público é permitido, e, nas mais das vezes é seu dever, atender a uma demanda privada, desde que ela represente um interesse legítimo de um cidadão ou de uma instituição. Sempre que um cidadão ingressar com um pedido legítimo, ele deve ser atendido. Não é contra isso que emerge o conceito de corrupção, mas sim para evitar que um agente público, sob a justificativa de atender a uma demanda específica, obtenha uma vantagem indevida, em clara violação aos deveres de sua função pública.

DESAFIOS DE CONCEITUAÇÃO NO PLANO INTERNACIONAL

Conceituar a corrupção no quadro jurídico é ainda mais importante quando a discussão se dá no plano internacional.

Por uma vertente, o fato de que a qualificação da conduta deva ser prevista em lei confere objetividade e previsibilidade. Por outro lado, contudo, isso cria um problema na cena internacional, a saber: a necessidade de que leis promulgadas em distintos países tratem comportamentos similares com suporte nos mesmos parâmetros.

Assim, determinado comportamento pode ser havido como corrupto, no sentido em que definimos anteriormente¹², por uma legislação nacional, e ser aceito como lícito em outra jurisdição, revelando uma considerável diferença de tratamento para a mesma conduta.

Mencionam-se, aqui, três temas que suscitam debates recentes: 1) presentes; 2) financiamento de campanhas políticas e 3) o trânsito de profissionais entre o setor público e o privado.

Presentes. O primeiro tema é a distinção entre a definição de presente, no sentido de retribuição a um bom atendimento ou concedido por ocasião de um feriado ou evento

10. WARREN, Mark E., What does corruption mean in a Democracy?, **American Journal of Political Science**, p. 328–343, 2004.

11. Adota-se uma definição muito similar à proposta por Tanzi “a more neutral definition is that corruption is the intentional noncompliance with arm’s length relationship aimed at deriving some advantage from this behavior for oneself or for related individuals”. TANZI, V. Corruption around the World: causes, consequences, scope, and cures. **IMF Staff Papers**, [s. l.], v. 45, n 4, p. 559–594, 1998a. p. 9.

12. “(...) um abuso de poder por parte de um agente público que, valendo-se de instrumentos públicos, viola regras de conduta ou o interesse público que deve orientar seus atos, com fins a atingir objetivos privados”.

festivo, e propina. Em certas culturas, é comum a oferta de presentes. A diferença entre isso e a propina não é de fácil distinção em todos os casos. É óbvio que em situações envolvendo valores vultosos com uma contraprestação clara representada por uma ação ou omissão do servidor, não há dúvida. Mas o valor do objeto, caso considerado para efeito de análise, não é o único aspecto a ser considerado. O pagamento de um valor, ainda que módico, para se livrar de uma multa não pode ser considerado um presente. Algumas culturas admitem a oferta de presentes em valores mais significativos do que outras. Há uma regra indicativa de que a propina pressupõe alguma reciprocidade, ao contrário do que ocorre com um presente. Como isso é de definição difícil, vários países criaram, para além de regras de tipificação da corrupção, normas de conduta ética para distinguir um presente de um suborno. A maioria dos países instituiu um teto não muito elevado para doações, bem como estabeleceu critérios objetivos¹³.

Financiamento de campanhas políticas. O segundo tema capaz de ocasionar debates sobre a caracterização da corrupção é o financiamento de candidatos a cargos eletivos e de partidos políticos.

Nem sempre a prática de corrupção ocorre em proveito de um indivíduo. Ela também pode existir em benefício de uma família, tribo, organização, ou, em vários casos, de um partido político¹⁴. Obviamente, o financiamento às pessoas que ocuparão o poder facilita o acesso a elas. Os casos de corrupção política, envolvendo financiamento de campanha,

13. No Brasil, a Comissão de Ética Pública da Presidência da República fixou um valor máximo de R\$ 100,00 (cem reais), equivalente a € 20 (vinte euros), para pequenos presentes. Além disso, algumas condições impedem o recebimento desse montante:

Resolução nº 03, de 23 novembro 2000

(...)

Presentes

1. A proibição de que trata o Código de Conduta se refere ao recebimento de presentes de qualquer valor, em razão do cargo que ocupa a autoridade, quando o ofertante for pessoa, empresa ou entidade que:

I – esteja sujeita à jurisdição regulatória do órgão a que pertença a autoridade;

II – tenha interesse pessoal, profissional ou empresarial em decisão que possa ser tomada pela autoridade, individualmente ou de caráter coletivo, em razão do cargo;

III – mantenha relação comercial com o órgão a que pertença a autoridade; ou

IV – represente interesse de terceiros, como procurador ou preposto, de pessoas, empresas ou entidades compreendidas nos incisos I, II e III.

(...)

Brindes

5. É permitida a aceitação de brindes, como tal entendidos aqueles:

I – que não tenham valor comercial ou sejam distribuídos por entidade de qualquer natureza a título de cortesia, propaganda, divulgação habitual ou por ocasião de eventos ou datas comemorativas de caráter histórico ou cultural, desde que não ultrapassem o valor unitário de R\$ 100,00 (cem reais).

BRASIL. **Resolução nº 03, de 23 novembro 2000.** Regras sobre o tratamento de presentes e brindes aplicáveis às autoridades públicas abrangidas pelo Código de Conduta da Alta Administração Federal. 2000c. Disponível em: <http://etica.planalto.gov.br/sobre-a-cep/legislacao/etica9>. Acesso em: 4 out. 2019.

Nos Estados Unidos, o valor máximo para presente destinado a funcionários públicos está fixado em \$20 (vinte dólares). Na França é vedado o recebimento de presentes por parte desses profissionais.

14. TANZI, V. Corruption around the World: causes, consequences, scope, and cures. **IMF Staff Papers**, [s. l.], v. 45, n. 4, p. 559–594, 1998a. p. 8.

verificados ao longo dos anos, produziram uma extensa literatura sobre o tema¹⁵.

Há países onde o financiamento privado de campanhas eleitorais é permitido de forma ampla. Não somente é possível interferir na política no momento das eleições, pelo financiamento de candidatos, mas também depois delas, pela atividade de *lobby*, por exemplo. Nos Estados Unidos, o *lobby* é regulamentado, e a possibilidade de contribuições para campanhas é ampla. Assim, várias condutas consideradas legais nos EUA configuram corrupção em outros países que possuem regras mais restritivas. Esse é o caso do Brasil, tanto com respeito ao financiamento de campanha como em relação à atividade de *lobby*. Destarte, condutas similares havidas como lícitas em um país não o são em outro. Existem ainda situações em que, pela falta de clareza, há uma zona cinzenta.

Trânsito de profissionais entre o setor público e o privado. O terceiro tema mencionado é a atuação de alguns profissionais, ora no setor público, ora no setor privado. Apesar de ser natural que pessoas com experiência na iniciativa privada participem do governo, principalmente em cargos de alto escalão, também é certo que, ao retornarem ao setor privado, essas pessoas levam consigo uma rede de relacionamentos e de conhecimento da Administração Pública, representativa de um enorme diferencial em termos de resolução de questões junto a agências governamentais. Ademais, quando ocupa um cargo elevado, normalmente a pessoa nomeia uma série de servidores para postos e funções intermediárias, o que quase sempre ocasiona uma certa dívida de gratidão.

Esse movimento de pessoas que transitam entre funções regulatórias e fiscalizatórias do setor público e atuação em empresas privadas que possuem interesse nos parâmetros regulatórios é conhecido como “porta giratória”. A atuação nesse sentido é considerada corrupta em vários países que possuem legislações para tratar do tema, muitas delas, inclusive, com a instituição de uma “quarentena”, período no qual o servidor público que saiu do cargo fica recebendo uma remuneração do governo, ficando vedada sua atuação em setores cuja regulação seja ligada à área em que atuou. Os Estados Unidos também foram pioneiros nesse tema e serviram de inspiração para o resto do mundo.

O Brasil adotou procedimentos específicos nesse sentido, com a criação da Comissão de Ética Pública¹⁶, órgão da Presidência da República responsável por prevenir conflito de interesses e processar altas autoridades no caso de desvio ético, em 1999, tendo aprofundado o tema com a promulgação da Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013¹⁷,

15. POWER, Timothy J; TAYLOR, Matthew M, **Corruption and democracy in Brazil: the struggle for accountability**, Notre Dame, Indiana: University of Notre Dame Press, 2011.

16. BRASIL. **Decreto de 26 de maio de 1999**. Cria a Comissão de Ética Pública e dá outras providências. 1999a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/DNN/Dnnconduita.htm. Acesso em: 10 jan. 2022.

17. BRASIL. **Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013**. Dispõe sobre o conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo federal e impedimentos posteriores ao exercício do cargo ou emprego; e revoga dispositivos da Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000, e das Medidas Provisórias nºs 2.216-37, de 31 de agosto de 2001, e 2.225-45, de 4 de setembro de 2001. 2013a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12813.htm. Acesso em: 10 jan. 2022. p. 813.

que dispôs sobre o conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo federal e impedimentos posteriores ao exercício do cargo ou emprego.

GLOBALIZAÇÃO E SANÇÃO TRANSNACIONAL: A ÊNFASE NO LADO DA OFERTA DA CORRUPÇÃO

Conforme discutido no item anterior, há dificuldades para se conceituar corrupção de forma uniforme no plano internacional, não somente pelos aspectos históricos ou culturais, mas também porque as legislações de diversos países concedem tratamento distinto para temas similares. Mesmo com esses desafios, contudo, a expansão econômica ensejou a necessidade de padronização. Várias instituições internacionais, então, tais como o Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional (FMI)¹⁸, tentaram padronizar o conceito de corrupção como “(...) um abuso do poder público para fins privados”¹⁹.

É inegável que a corrupção também constitui um problema no seio das instituições privadas, isto é, empresas também se confrontam com problemas de corrupção em negócios estritamente privados. Esse, no entanto, não será um aspecto objeto deste livro, não tendo sido o foco da maior parte dos tratados e legislações anticorrupção, embora haja exceções, como a lei britânica, que abrangue também a corrupção entre pessoas privadas²⁰.

Porém, além da delimitação da corrupção como a conduta de um agente público que se aproveita da sua função pública para obter benefícios privados ilícitos, a política pública anticorrupção seguiu um caminho que englobou a conceituação do suborno transnacional e o envolvimento de vários países no enfrentamento a esse tipo de ilícito. Esse caminho abrangiu: 1) reconhecer o caráter cada vez mais global de atuação das empresas; 2) focar o combate à corrupção no lado da oferta, o que faz emergir, nesse contexto, o conceito de corrupção transnacional; e 3) inserir esse conceito de corrupção transnacional em diversos tratados, de forma a firmar o compromisso da maior parte dos países com a política pública

18. TANZI, Vito, Corruption around the world: causes, consequences, scope and cures, **IMF Staff Papers**, v. 45, n. 4, p. 559–594, 1998.

19. WEI, S.-J. **Corruption in Economic Development: Beneficial Grease, Minor Annoyance, or Major Obstacle?** Rochester, NY: Social Science Research Network, 1999. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=604923>. Acesso em: 17 jun. 2021.

20. Algumas leis abordam o tema da corrupção entre particulares, que pode ocorrer no caso de negócios entre empresas. A *UK Bribery Act*, por exemplo, não faz distinção entre o suborno pago para agentes públicos ou privados. Seus primeiros artigos preveem:

Offences of bribing another person

1) A person ('P') is guilty of an offence if either of the following cases applies.

2) Case 1 is where—

a) P offers, promises or gives a financial or other advantage to another person, and

b) P intends the advantage—

1) to induce a person to perform improperly a relevant function or activity, or

2) to reward a person for the improper performance of such a function or activity.

3) Case 2 is where—

a) P offers, promises or gives a financial or other advantage to another person, and

b) P knows or believes that the acceptance of the advantage would itself constitute the improper performance of a relevant function or activity.

de enfrentamento a esse ilícito.

Caráter global de atuação das empresas. Com empresas multinacionais atuando em vários mercados, a corrupção adquiriu esse caráter global. Sobretudo quando se trata da economia globalizada, deve-se considerar que essas grandes empresas mantêm operações em diferentes países e participam de cadeias de produção mundiais. O fim do colonialismo após a Segunda Guerra Mundial gera a emergência de vários países e, com isso, de novos sistemas jurídicos nacionais. O tema ganha ainda mais força a partir dos anos 1990, em razão do fim da União Soviética e da incorporação da maioria dos países da Europa Oriental, Ásia e África ao mundo capitalista²¹.

Assim, de forma a proporcionar uma isonomia concorrencial, há a necessidade de que a corrupção seja tratada de uma perspectiva global. Para alcançar resultados concretos, exige-se que empresas e governos adotem medidas em um contexto global. Os governos são impelidos a instituir leis em conformidade com normas internacionais e pôr em prática medidas de cooperação internacional, a fim de facilitar o intercâmbio de informações e a recuperação de ativos. As empresas são cobradas a dar tratamento global a essa questão, criando uma uniformidade de procedimentos que não aceitem aspectos culturais locais como excludentes para a corrupção.

Emerge, dessa forma, a necessidade de que padrões de negócios sejam estabelecidos não somente por leis que possuam contornos similares, mas que haja um *enforcement* capaz de dissuadir as condutas inadequadas em todos os mercados.

A partir do final da década de 1970 e início da década de 1980, primeiramente os EUA e depois, em escala bem mais lenta, alguns outros países se engajam em iniciativas que implicam a aplicação de sanções a várias de suas empresas por propinas pagas a funcionários estrangeiros. Isso parece contraditório, pois, a princípio, as condutas corruptas realizadas por empresas no estrangeiro geram benefícios econômicos não somente para estas empresas, mas aos cidadãos de seus países de origem, que enriquecem com tais práticas.

Sobretudo em mercados internacionais caracterizados por elevados níveis de corrupção, o pagamento de suborno parecia ser um elemento necessário para azeitar os negócios, muito embora tais práticas corruptas fossem condenadas e não aceitas no interior dos territórios nacionais. Essa “dupla moral” foi adotada por vários países desenvolvidos. No que concerne à corrupção, como se verá, tal contradição persistiu na maioria dos sistemas jurídicos nacionais de países desenvolvidos até o final do século XX, quando entraram em vigor vários tratados que condenaram a corrupção transnacional e provocaram o engajamento dos países signatários para enfrentá-la.

21. ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (org.). **Specialised anti-corruption institutions: review of models.** Anti-Corruption Network for Eastern Europe and Central Asia. 2. ed. Paris: OECD Publishing, 2013.

Foco no lado da oferta da corrupção. A corrupção possui tanto um lado da oferta como outro da demanda, existindo soluções para combatê-la em ambos. O lado da oferta do suborno diz respeito à promessa ou ao pagamento de uma propina. Uma solução do lado da oferta desencoraja o potencial corruptor de oferecer ou pagar um suborno. O lado da demanda do suborno diz respeito à aceitação ou ao pedido de um suborno. Uma solução do lado da demanda desencoraja o possível subornado de aceitar ou solicitar um suborno.

O desenvolvimento do conceito de suborno transnacional pressupõe, justamente, que o enfrentamento do lado da demanda é débil, sobretudo em países com menor grau de desenvolvimento. Em razão desse diagnóstico, vários países entenderam que tinham que punir suas empresas pelo pagamento de suborno em outras jurisdições.

Caso houvesse a crença de que o *enforcement* contra a demanda por corrupção fosse eficaz, praticamente não seria necessária uma ênfase no enfrentamento transnacional no lado da oferta, como aquele realizado pelas legislações anticorrupção extraterritoriais, como são a Lei brasileira nº 12.846, de 2013, a FCPA, a *UK Bribery Act*, a *Loi Sapin 2* e outras similares.

Assim, os mecanismos do sistema internacional anticorrupção deram ênfase ao lado da oferta, em resposta à dificuldade de se gerenciar o lado da demanda, “específica do país” cujo agente público recebe o suborno.

Essa repressão no lado da oferta foca tanto nas pessoas jurídicas, com sanções civis e administrativas, como nas pessoas naturais, diretores e funcionários dessas pessoas jurídicas, com sanções civis e penais. No primeiro caso, das pessoas jurídicas, são previstas multas e proibições de contratação, por exemplo. No caso das pessoas naturais, multas e prisão por suborno transnacional. Em ambos os casos, tanto as empresas, como seus diretores e funcionários têm que ter uma conexão com o país de origem.

Esses mesmos países, todavia, não possuem a capacidade de aplicar penalidades aos agentes públicos corruptos estrangeiros, aqueles que recebem o suborno, quando esses se encontram no exterior. Essas ações não conseguem sancionar os destinatários de subornos, os agentes públicos beneficiados com esse tipo de pagamento, sobretudo pela limitação extraterritorial do alcance de leis penais.

Autores defendem o argumento de que o aumento na ênfase do lado da demanda poderia se provar tanto desejável como eficaz para impulsionar ações preventivas e repressivas contra a corrupção²². Caso os países onde são pagos os subornos também implementassem normas sancionadoras e garantissem sua efetividade, haveria menor necessidade de *enforcement* por intermédio de leis extraterritoriais²³. Na ausência,

22. SALBU, S. R. A Delicate Balance: Legislation, Institutional Change, and Transnational Bribery Symposium: Fighting International Corruption & (and) Bribery in the 21st Century. *Cornell International Law Journal*, [s. l.], v. 33, p. 657–688, 2000. p. 672.

23. ARRIETA, Lindsay B., Attacking Bribery at Its Core: Shifting Focus to the Demand Side of the Bribery Equation, *Public Contract Law Journal*, v. 45, p. 587–612, 2015. p. 595.

insuficiência ou ineficácia de tais políticas de enfrentamento da corrupção pelo lado da demanda, entretanto, tomou corpo uma agenda que preconiza esforços dos países-sede das empresas para a implementação de leis extraterritoriais com foco na oferta de corrupção.

Dessa forma, com empresas que atuam de forma globalizada e em razão de um desenvolvimento institucional frágil de alguns países, que muitas vezes não conseguem atacar o problema da corrupção pelo lado da demanda, houve uma ênfase em medidas que atuassem do lado da oferta de corrupção, com intenso caráter transnacional.

É com base nesse diagnóstico que se firma o conceito de corrupção transnacional. A diferença entre o suborno nacional e o transnacional reside fundamentalmente no fato de que este último favorece um agente público que não pertence ao mesmo país daquele que efetuou o pagamento. A corrupção transnacional não significa necessariamente aquela que ocorre no estrangeiro, mas sim em favor de um funcionário de país estrangeiro ou de organismo internacional.

Difusão do conceito de corrupção transnacional via tratados. No contexto dessa agenda anticorrupção focada no combate à oferta de subornos, a maioria dos países capitalistas ocidentais, entre 1990 e 2020, adaptou suas legislações anticorrupção, que passaram a prever a possibilidade de sanções não somente em seus territórios, mas também para além destes. Conforme será demonstrado, grande parte desse movimento é, antes de tudo, uma adaptação impulsionada pela ação norte-americana.

A previsão de sanções à corrupção transnacional possibilita imputar penas por condutas ocorridas fora das fronteiras nacionais. Os principais tratados sobre o tema têm orientações programáticas para que os países considerem a corrupção transnacional como um delito e instituem sanções correspondentes.

A Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), de 1997, criou a obrigação, para os países signatários, da tipificação do suborno transnacional, indicando que os países deveriam tomar as medidas para tornar crime não somente quem promettesse ou desse, mas também quem se envolvesse com o suborno de um funcionário público estrangeiro:

Artigo 1 – O Delito de Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros

Cada Parte deverá tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento de que, segundo suas leis, é delito criminal qualquer pessoa intencionalmente oferecer, prometer ou dar qualquer vantagem pecuniária indevida ou de outra natureza, seja diretamente ou por intermediários, a um funcionário público estrangeiro, para esse funcionário ou para terceiros, causando a ação ou a omissão do funcionário no desempenho de suas funções oficiais, com a finalidade de realizar ou dificultar transações ou obter outra vantagem ilícita na condução de negócios internacionais.

Cada Parte deverá tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento de que a cumplicidade, inclusive por incitamento, auxílio ou encorajamento, ou a autorização de ato de corrupção de um funcionário público estrangeiro é um delito criminal. A tentativa e conspiração para subornar um funcionário público estrangeiro serão delitos criminais na mesma medida em que o são a tentativa e conspiração para corrupção de funcionário público daquela Parte.

Os delitos prescritos nos parágrafos 1 e 2 acima serão doravante referidos como “corrupção de funcionário público estrangeiro”.

A Convenção Penal sobre a Corrupção do Conselho da Europa, de 1999, estende a obrigação aos funcionários públicos de organismos internacionais, membros de cortes internacionais e de parlamentos internacionais:

Artigo 9º

Corrupção de funcionários de organizações internacionais

Cada Parte adotará as medidas legislativas e outras que entenda necessárias para classificar como infração penal, nos termos do seu direito interno, as práticas referidas nos artigos 2º e 3º, sempre que estas envolvam quaisquer funcionários ou outro pessoal contratado, nos termos do estatuto do pessoal, de qualquer organização pública internacional ou supranacional de que a Parte seja membro, bem como quaisquer pessoas, subordinadas ou não àquela organização, que ali desempenhem funções correspondentes às desempenhadas por tais funcionários ou agentes.

Artigo 10º

Corrupção de membros de assembleias parlamentares internacionais

Cada Parte adotará as medidas legislativas e outras que entenda necessárias para classificar como infrações penais nos termos do seu direito interno, as práticas referidas no artigo 4º, sempre que estas envolvam membros de assembleias, parlamentares de organizações internacionais ou supranacionais de que a Parte seja membro.

Artigo 11

Parte adotará as medidas legislativas e outras que entenda necessárias para classificar como infrações penais, nos termos do seu direito interno, as práticas referidas nos artigos 2º e 3º, que envolvam pessoas que exerçam funções judiciais num tribunal internacional cuja competência seja aceite pela Parte ou quaisquer funcionários da secretaria desse tribunal.

A Convenção da Organização das Nações Unidas (ONU) contra a Corrupção, de 2003, contém dispositivos em mesmo sentido, incorporando expressamente a menção ao funcionário público de organismo internacional, como já havia feito a Convenção Penal sobre a Corrupção do Conselho da Europa:

Artigo 16 – Suborno de funcionários públicos estrangeiros e de funcionários de organizações internacionais públicas

Cada Estado Parte adotará as medidas legislativas e de outras índoles que sejam necessárias para qualificar como delito, quando cometido

intencionalmente, a promessa, oferecimento ou a concessão, de forma direta ou indireta, a um funcionário público estrangeiro ou a um funcionário de organização internacional pública, de um benefício indevido que redunde em seu próprio proveito ou no de outra pessoa ou entidade com o fim de que tal funcionário atue ou se abstenha de atuar no exercício de suas funções oficiais para obter ou manter alguma transação comercial ou outro benefício indevido em relação com a realização de atividades comerciais internacionais.

Os elementos centrais do tipo referem-se a que o funcionário público estrangeiro pratique conduta comissiva ou omissiva, sozinho ou com a participação de terceiros, derivada das competências de seu cargo oficial, seja com a finalidade de realizar ou dificultar transações, seja para obter uma vantagem ilícita na condução de negócios internacionais. É importante sublinhar o fato de que, embora os tratados como regra se refiram a funcionários públicos de países estrangeiros, organismos ou instituições internacionais, isso não impede que a conduta ilícita praticada por esse agente ocorra no país-sede da empresa corruptora. Há de se convir, no entanto, que tais medidas são em larga medida destinadas a ações ocorridas fora do território nacional, onde as empresas e seus empregados são mais suscetíveis a negociar com agentes públicos estrangeiros.

Destaque-se a noção de que tais tratados não criam tipos penais, mas somente compromissos dos países signatários para inserirem esses crimes em suas respectivas leis nacionais.

Dessa forma, a inserção do conceito de suborno transnacional em diversos tratados, culminando com o da ONU, serviu ao propósito não somente de fixar sua definição, como também de envolver os países nessa política pública.

Delimitada uma opção que se tornaria fundamental para a política pública anticorrupção que viria a ser estabelecida, a ênfase no enfrentamento da oferta de suborno de forma transnacional, é importante, para se entender a gênese do sistema internacional anticorrupção, explicar seu surgimento a partir da experiência jurídica norte-americana, que viria a ter grande influência nos contornos desse sistema.

CAPÍTULO 2 - ORIGEM E CARACTERÍSTICAS DO MODELO ANTICORRUPÇÃO NORTE-AMERICANO

Malgrado alguns dos principais instrumentos do sistema internacional de luta contra a corrupção terem se efetivado a partir dos anos 1990, sobretudo os tratados anticorrupção, as características do modelo são encontradas, em grande parte, na legislação norte-americana dos anos 1970. Não se pretendeu, com a presente obra, reconstituir esse processo sob o prisma histórico, mas sim conhecer a gênese desse sistema, de modo a decifrar seu funcionamento e explicar os problemas surgidos durante sua aplicação.

Há um papel fundamental exercido pelos EUA. Eles foram pioneiros em uma legislação contra o suborno transnacional, já em 1977, com a FCPA. Entre as décadas de 1950 e 1970, a sociedade norte-americana passou por intensa transformação, que abrangeu várias áreas, observando-se um aumento da demanda por participação da sociedade civil e por *accountability*, com grandes movimentos para que os agentes públicos cada vez mais prestassem conta por seus atos e que fossem sancionados em caso de descumprimento. Afloraram, nesse contexto, legislações como a *Freedom of Information Act* (FOIA) e a FCPA¹.

Houve também um debate importante surgido nessa época abrangendo corrupção e desenvolvimento. Alguns autores defenderam que a corrupção era necessária para permitir os negócios em ambientes com menor grau de desenvolvimento institucional, enquanto outros advogaram a tese de que a corrupção era um dos principais fatores que impediam o desenvolvimento econômico e social de várias sociedades. Esse debate é importante para as políticas públicas anticorrupção que viriam a ser implementadas nas décadas seguintes, as quais incorporaram a segunda visão, da corrupção como obstáculo ao desenvolvimento.

O desenho inicial da legislação anticorrupção transnacional norte-americana seguiu o padrão de justiça negociada, característica dos EUA. Esse modelo viria a servir de referência para diversas políticas públicas anticorrupção implementadas nas três décadas seguintes e seu transplante para países com sistemas jurídicos distintos, inclusive pertencentes à tradição da *civil law*, enfrentou diversos desafios.

Uma vez tendo entrado em vigor a FCPA, houve uma reação interna nos EUA, principalmente por suas empresas, que se entendiam em desvantagem competitiva com

1. Raquel Pimenta narra que, após o caso “Watergate”, ainda em 1975, a *Securities and Exchange Commission* começou a investigar como as transações eram registradas na contabilidade de companhias abertas. Em 1976, sem uma legislação específica para tratar de fraudes contábeis ou de corrupção em outros países, a SEC criou um programa de divulgação voluntária (*voluntary disclosure program*), no qual as empresas pudessem contar as condições e os pagamentos feitos, estabelecer comitês independentes para investigar seus atos e adotar medidas para garantir que a conduta não se repetiria. Informalmente, a SEC se comprometeu a não impor sanções adicionais às empresas colaboradoras, desde que as informações fossem verdadeiras e a investigação íntegra e objetiva. Este programa foi uma criação das autoridades que se encontravam diante de um contexto conturbado e desafiador. Ele tornou-se base para a formulação do *Foreign Corrupt Practices Act*. Ver: PIMENTA, Raquel de Mattos. **A construção dos acordos de leniência da Lei Anticorrupção**. São Paulo: Blucher, 2020, p. 19.

relação às concorrentes, que não tinham que se submeter a legislações contra suborno transnacional. Por esse pioneirismo dos EUA, passou a existir uma pressão das empresas norte-americanas junto a seu governo para que essas regras de desincentivo ao suborno transnacional fossem aplicadas por outros países². As empresas norte-americanas se sentiam em uma desvantagem comparativa, pois os demais países desenvolvidos não implementaram legislações contra o suborno transnacional logo em seguida, como esperavam os EUA, o que deixou os norte-americanos de certa forma isolados nesse tema. Os EUA, todavia, não retrocederam, no sentido de revogar ou enfraquecer a FCPA.

A reação veio, como se verifica no próximo capítulo, com a aplicação da extraterritorialidade da FCPA de forma expandida e com a ação diplomática para a elaboração de tratados atinentes ao assunto. Embora pioneiros quanto a uma legislação nesse sentido, os EUA não tiveram um volume significativo de casos logo no início. Conforme se verá, reformas em outras leis norte-americanas ocorridas na primeira década do século XXI impulsionaram a aplicação da lei por aquele país, embora haja autores que defendam que uma maior aplicação da FCPA somente se deu quando esse tipo de regra já estava difundido internacionalmente.

2.1 Aumento da participação da sociedade civil e da *accountability*

Até a década de 1970, o suborno de funcionários estrangeiros para fins comerciais não era considerado ilegal. Isso mudou em 1977, quando os Estados Unidos se tornaram o primeiro país a proibir explicitamente tal prática com a aprovação da FCPA, após dois anos de deliberação no Congresso³. A lei visava, apenas, os agentes privados que promoviam o suborno, e não os funcionários estrangeiros que o aceitavam.

Esse movimento não representou um fato isolado. As décadas de 1950 e 1970 nos EUA trouxeram várias conquistas, fruto de lutas históricas. A sociedade norte-americana passou por diversas transformações no campo da inclusão e do aumento da participação da sociedade civil. Vários avanços ocorreram com relação à luta contra a segregação racial, ao aumento dos direitos civis e a uma maior transparência governamental.

A Suprema Corte dos EUA, no caso *Brown v. Board of Education of Topeka*, de 1954, decidiu ser inconstitucional a divisão racial entre alunos brancos e negros em escolas públicas naquele país, revertendo o entendimento anterior, baseado no caso *Plessy v. Ferguson*, de 1896, que havia respaldado a segregação. Tal decisão foi um marco para a

2. ESTADOS UNIDOS. **A resource guide to the U. S. Foreign Corrupt Practices Act**. 2. ed. Washington: Criminal Division of the U.S. Department of Justice and the Enforcement Division of the U.S. Securities and Exchange Commission, 2020a. *E-book*. ; LEIBOLD, A. **Shrinking the State to Solve Corruption**. Rochester, NY: Social Science Research Network, 2015. Disponível em: <https://doi.org/10.2139/ssrn.2620541>. Acesso em: 16 out. 2021. ; PERLMAN, R. L.; SYKES, A. O. The Political Economy of the Foreign Corrupt Practices Act: An Exploratory Analysis. **Journal of Legal Analysis**, [s. l.], v. 9, p. 153–182, 2017a.

3. KOEHLER, M. **The Story of the Foreign Corrupt Practices Act**. Rochester, NY: Social Science Research Network, 2012c. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=2185406>. Acesso em: 16 fev. 2019. p. 930.

inclusão dos negros na sociedade norte-americana.

O dever de *accountability* prevê tanto que os agentes públicos tenham que prestar contas sobre seus atos, como que sejam alcançados por punições, em caso de um comportamento inadequado.

O primeiro aspecto da *accountability* gerou uma maior demanda por transparência. Nesse caminho, foi aprovada a Lei de Liberdade de Informação - *Freedom of Information Act* (FOIA), de 1966. John Moss, um político democrata de Sacramento, Califórnia, foi eleito para o Congresso em 1952, em meio à Guerra Fria e a uma era de crescente sigilo governamental. Moss começou a defender mais abertura governamental depois que a administração do presidente Dwight D. Eisenhower demitiu vários funcionários federais acusados de serem comunistas. Quando Moss pediu acesso aos registros associados às demissões, a administração se recusou a entregá-los. Depois que Moss tornou-se presidente de um subcomitê do Congresso sobre informações governamentais, em 1955, ele realizou audiências sobre transparência governamental e conduziu investigações em casos de agências federais que retinham informações. Em 1966, após mais de uma década de esforços, Moss finalmente reuniu apoio suficiente no Congresso para aprovar a FOIA.

Embora o Presidente Lyndon B. Johnson estivesse relutante em sancionar o projeto de lei, acreditando que ele limitaria a capacidade de comunicação e funcionamento eficaz dos funcionários do governo, ele o fez em 4 de julho de 1966⁴.

Quanto ao outro aspecto da *accountability*, a possibilidade de responsabilização, o presidente Richard Nixon teve que renunciar em 1974 para escapar do *impeachment*, como decorrência do caso *Watergate*. A lei alcançava a maior autoridade dos EUA.

Além da influência de movimentos que reivindicavam uma sociedade mais participativa e transparente, outro debate influenciou o desenho do modelo norte-americano de enfrentamento à corrupção. Trata-se da questão da corrupção como obstáculo ao desenvolvimento.

CORRUPÇÃO E DESENVOLVIMENTO

Em paralelo às transformações por uma maior *accountability*, mencionadas na seção anterior, a segunda metade do século XX testemunha debates acadêmicos sobre a relação entre corrupção e desenvolvimento econômico e social. Autores debatem se a corrupção seria “(...) graxa ou areia para as engrenagens que movem os negócios”. Esse, porém, é um debate profundo, que foge ao escopo do presente livro, mas é importante

4. Johnson recusou-se a realizar uma cerimônia de assinatura pública, como fez com outras legislações importantes. Ele, no entanto, fez comentários em uma declaração: “Assinei esta medida com um profundo sentimento de orgulho de que os Estados Unidos são uma sociedade aberta”. Com isso, a FOIA entrou em vigor um ano mais tarde, em 4 de julho de 1967. Ver HISTORY.COM EDITORS, **Freedom of Information Act**, disponível em: <https://www.history.com/topics/1960s/freedom-of-information-act>. Acesso em: 8 abr. 2022.

destacar seus aspectos centrais que influenciaram não somente a modelagem do sistema, mas foram essenciais no discurso de persuasão da adesão de vários países a tal sistema.

Apesar de controvérsias acadêmicas até hoje em curso, é importante evidenciar que a modelagem do sistema internacional anticorrupção passou a tratar a corrupção como um grande obstáculo ao desenvolvimento, deixando de ser vista como mal necessário em sociedades menos desenvolvidas e gerando uma agenda de desregulamentação econômica, além daquela de transparência e responsabilização já mencionadas.

Graxa ou areia nas engrenagens. O debate quanto ao impacto da corrupção no desenvolvimento não é tão óbvio quanto possa parecer⁵. Vários estudos trouxeram dados indicativos de que a corrupção não seria, necessariamente, um obstáculo ao desenvolvimento.

Na década de 1960, Leff⁶ defendeu que a corrupção poderia ser útil para superar entraves burocráticos e regulamentos ineficientes, auxiliando o desenvolvimento econômico. Leys⁷ defendeu que os subornos poderiam facilitar a realização de negócios e o funcionamento de empresas. Samuel P. Huntington cunhou a célebre frase que sintetiza essa ideia da corrupção como facilitadora do desenvolvimento, “Em termos de crescimento econômico, a única coisa pior que uma sociedade com uma burocracia rígida, excessivamente centralizada e desonesta, é uma sociedade com uma burocracia rígida, excessivamente centralizada e honesta”⁸.

Mesmo no século XXI, vários autores abordaram o tema a partir desse ponto de vista, como Djankov, Shleifer e Lopes-de-Silanes⁹, que indicaram que a corrupção seria útil para a superação de limitações burocráticas, sobretudo a entrada de mais firmas no mercado; Rock e Bonnet¹⁰, que trataram o tema do “paradoxo asiático”, demonstrando que países daquele continente apresentaram elevadas taxas de crescimento, apesar da cultura de corrupção; Méon e Weill¹¹, que indicaram que a corrupção seria útil para destravar negócios em países com menor grau de desenvolvimento institucional; e Dreher, Axel e Gassebner¹², que atualizaram os estudos feitos por Djankov, corroborando sua tese de que a corrupção seria uma ferramenta útil e necessária em países com alto grau de regulação.

5. Há evidências empíricas de países que possuíram elevados graus de corrupção, mas que apresentaram altas taxas de crescimento durante o século XX, como Brasil, sobretudo até a década de 1970, Indonésia e Coreia.

6. LEFF, Nathaniel, Economic development through bureaucratic corruption, **American behavioral scientist**, n. 8, p. 8–21, 1964.

7. LEYS, Colin, What is the problem about corruption?, **Journal of modern African studies**, v. 3, p. 215–230, 1965.

8. HUNTINGTON, Samuel P., **Political order in changing societies**, New Haven: Yale University Press, 1968.

9. DJANKOV, S.; LA PORTA, R.; LOPES-DE-SILANES. The regulation of entry. **The Quarterly Journal of Economics**, [s. l.], v. 117, p. 1–37, 2002.

10. ROCK, Michael T.; BONNET, Heidi, The Comparative Politics of Corruption: Accounting for the East Asian Paradox in Empirical Studies of Corruption, Growth and Investment, **World Development**, v. 32, n. 6, p. 999–1017, 2004.

11. MÉON, Pierre-Guillaume; WEILL, Laurent, Is corruption an efficient grease?, **World Development**, v. 38, p. 244–259, 2010.

12. DREHER, Axel; GASSEBNER, Martin, Greasing the wheels? The impact of regulations and corruption on firm entry., **Public Choice Journal**, v. 155, p. 413–432, 2013.

Essa visão, todavia, de que a corrupção auxiliaria no processo de desenvolvimento em alguns casos, foi e continua sendo confrontada por uma abordagem de que ela seria muito mais um entrave para tal processo. A tese de que a corrupção era “a graxa que permite às engrenagens funcionarem” foi confrontada por uma figura mais ligada à “areia que não permite que elas atuem de forma ágil e adequada”, gerando um desgaste que leva à sua ruptura no longo prazo.

Em oposição às teses de que canais corruptos seriam benéficos, pois permitiriam que empresas e indivíduos contornassem tarifas e impostos regulatórios ineficientes e onerosos, foram desenvolvidos vários trabalhos.

Dois artigos importantes de Gordon Tullock¹³ e Anne Krueger¹⁴ abordaram a questão dos “caçadores de renda”, ou seja, indivíduos que conseguem obter rendimentos de um processo produtivo sem contribuir com a geração de riqueza¹⁵. A corrupção seria uma espécie desse tipo de atividade, ao lado de privilégios monopolistas, proteção tarifária e subsídios, por exemplo. Foi cunhada a expressão “paradoxo de Tullock” para indicar que os caçadores de renda conseguiam subornar políticos por um valor muito menor do que os ganhos obtidos com a política pública “capturada”, o que adquire mais força quanto maiores forem os contratos. Pequenos percentuais em contratos bilionários geram bilhões, indicando que o custo-benefício para o corruptor pode ser muito baixo.

Esse debate passa por Susan Rose-Ackerman, que mudou a discussão da esfera moral para o custo econômico da corrupção¹⁶, chegando até autores contemporâneos, como Acemoglu e Robinson¹⁷, que discutem o desenvolvimento comparado entre países com fundamento em aspectos institucionais, ou seja, aqueles que possuem instituições sólidas, que respeitam os direitos individuais e protegem a inovação, prosperam mais do que outros. Países com elevado grau de corrupção constituem exemplos de nações onde as instituições, como a democracia e o livre mercado, são mais frágeis.

A literatura predominante é a de que a corrupção é um obstáculo ao desenvolvimento. Além dos autores já mencionados, como Tullock, Krueger e Rose-Ackerman, outros apresentaram trabalhos com resultados nesse sentido. Mauro¹⁸; Knack & Keefer¹⁹;

13. TULLOCK, Gordon, *The Welfare Costs of Tariffs, Monopolies and Theft*, *Western Economic Journal*, v. 5, p. 224–232, 1967.

14. KRUEGER, Anne, *The Political Economy of the Rent-Seeking Society*, *American Economic Review*, v. 64, n. 3, p. 291–303, 1974.

15. Tullock tem um exemplo emblemático em que fala de um dono de terra que, tendo a propriedade de terras que margeiam um rio, determina que se coloque uma corrente nele e que seja cobrado um pedágio para que se baixe a corrente e os barcos passem. Ele conseguiu obter uma “renda” sem acrescentar nada ao processo produtivo.

16. ROSE-ACKERMAN, S. *Corruption: a study in Political Economy*. New York: Academic Press, 1978.

17. ACEMOGLU, D.; ROBINSON, J. **Por que as nações fracassam**: as origens do poder, da prosperidade e da pobreza. São Paulo: Campus, 2012.

18. MAURO, Paolo, *Corruption and Growth*, **The Quarterly Journal of Economics**, v. 110, n. 3, p. 681–712, 1995.. Acesso em: 19 maio 2022.

19. KNACK, S.; KEEFER, P., *Institutions and economic performance: cross-country tests using alternative institutional measures*, **Economics and Politics**, v. 3, p. 207–227, 1995.

Kaufmann, Kraay e Zoido-Lobaton²⁰ e Li, Xu, & Zou²¹ trouxeram evidências de que a corrupção reduz o crescimento econômico. Wei²² realizou estudos demonstrando que a corrupção afeta os investimentos estrangeiros. Murphy, Shleifer e Vishny²³ corroboraram os estudos de Krueger, indicando que os caçadores de rendas são prejudiciais ao crescimento. Altamirano defendeu esse ponto de vista quando analisou o impacto da Convenção Anticorrupção da Organização dos Estados Americanos (OEA)²⁴.

Válido assinalar que predominou, como fundamento para a decisão sobre as principais políticas públicas nesse campo, a ideia de que a corrupção é um obstáculo ao desenvolvimento.

Corrupção como obstáculo ao desenvolvimento. Do ponto de vista individual, a visão republicana se mantém, ou seja, como os cidadãos são iguais perante a lei, todos devem cumprir os mesmos deveres e submeter-se às mesmas regras. Não se trata de debater o dever geral de probidade, mas de se analisar os resultados de quando isso não ocorre.

Em vez de considerar o suborno como o instrumento que permitia o funcionamento dos negócios em burocracias rígidas, os economistas do desenvolvimento passaram a caracterizar a corrupção como um dos principais impedimentos tanto para o crescimento econômico quanto para a responsabilização democrática²⁵.

A nova concepção era de que governos corruptos impedem as instituições de funcionarem normalmente, não permitindo os incentivos corretos para as tomadas de decisões.

Além disso, a corrupção obstrui o investimento e o desenvolvimento estrangeiros, contribuindo para o ciclo de pobreza, que se perpetua para as gerações futuras²⁶.

A ideia de que a corrupção prejudica as sociedades é antiga, conforme se evidenciou. O que essa nova abordagem faz, no entanto, é realizar uma análise consequencialista, utilizando expedientes econômicos para comprovar e quantificar os prejuízos causados pela corrupção no desenvolvimento econômico e social dos países.

Os subornos passaram a ser vistos como “impostos que operam nas sombras”, com alto grau de incerteza e arbitrariedade. Isso tem o efeito similar a sistemas tributários

20. KAUFMANN, D.; KRAAY, A.; ZOIDO-LOBATON, P. **Governance matters. Policy Research Working Paper n.º 2196.** Washington: World Bank, 1999.

21. ZOU, H.; LI, H.; XU, L. C., Corruption, income distribution and growth, **Economics and Politics**, v. 12, n. 2, p. 155–182, 2000.

22. WEI, S., Local corruption and global capital flows, **Brookings Papers on Economic Activity**, v. 2, p. 303–354, 2000.

23. MURPHY, Kevin M.; SHLEIFER, Andrei; VISHNY, Robert W., Why is rent-seeking so costly to growth?, **The American Economic Review**, v. 83, n. 2, p. 409–414, 1993.

24. ALTAMIRANO, Giorlery D., The Impact of the Inter-American Convention against Corruption, **University of Miami Inter-American Law Review**, v. 38, p. 487–548, 2006.

25. TARULLO, D. K. The Limits of Institutional Design: Implementing the OECD Anti-Bribery Convention. **Virginia Journal of International Law**, [s. l.], v. 44, p. 665–710, 2003. p. 675.

26. ASHE, D. P. The Lengthening Anti-Bribery Lasso of the United States: the Recent Extraterritorial Application of the U.S. Foreign Corrupt Practices Act Comment. **Fordham Law Review**, [s. l.], v. 73, p. 2897–2946, 2004. p. 2933.

ineficientes, com impostos e taxas em excesso, o de atrapalhar a realização de negócios e o desenvolvimento econômico. Esses efeitos são cumulativos e, em última análise, ruinosos. Estudos empíricos²⁷ mostram que o crescimento diminui com o aumento da corrupção, com empresários não envolvidos nos esquemas corruptos enfrentando desafios adicionais e muitas vezes sendo marginalizados nos negócios²⁸.

Governos e empresas tiveram que se adaptar, gerenciando o risco de contaminação da corrupção nas suas atividades. Pelo lado do setor público, novas leis, fortalecimento dos órgãos e dos agentes públicos responsáveis pela investigação, pelo lado do setor privado, mapeamento e gestão de riscos, criação de departamentos de *compliance*, incentivos à colaboração e autodelação. Esse conjunto de medidas é transmissor da ideia de aumento do controle, o que é verdade no tocante ao acompanhamento dos riscos de corrupção no Estado e nas empresas. Todavia, é bom que se explique que isso não significa uma ideologia de aumento geral da atuação do Estado. Ao contrário, um dos diagnósticos é o de que deveria haver uma maior desregulamentação econômica, pois a existência de múltiplas regras abre espaço para que agentes públicos auferam renda para permitir a superação desses obstáculos regulamentares.

Desregulamentação econômica. Conforme debatido, algumas das soluções para o problema da corrupção estavam ligadas a um aumento da transparência e da responsabilização. No debate do desenvolvimento, entretanto, há um componente muito forte da eficiência econômica. Em uma perspectiva liberal, a desregulamentação dos mercados ajudaria a reduzir o nível de corrupção. A contradição é apenas aparente. Os programas anticorrupção não previam que o Estado tinha que ter atuação mais ampla, controlando mais setores e aprimorando os regulamentos. Eles apenas prescreviam que o Estado deveria desenvolver instituições que garantissem o acesso dos cidadãos à informação e que estivessem preparadas para investigar e punir os casos de corrupção. Do ponto de vista econômico, a prescrição era a de que menor interferência do Estado na atividade econômica geraria menos corrupção.

O sistema internacional anticorrupção é uma resposta recente para uma economia globalizada, na qual informações fluem de maneira cada vez mais rápida e empresas atuam, simultaneamente, em diversos países, necessitando de regras que regulem, de algum modo, a relação com os agentes públicos e o acesso aos mercados governamentais de forma minimamente equânime. O excesso de regras abriria as portas para que agentes públicos corruptos atrapalhassem esse fluxo cada vez mais intenso de bens e serviços.

A corrupção não é resultado da globalização, mas sim causada por instituições

27. RUBIN, N. M. A Convergence of 1996 and 1997 Global Efforts to Curb Corruption and Bribery in International Business Transactions: the Legal Implications of the OECD Recommendations and Convention for the United States, Germany, and Switzerland Notes and Comments. **American University of International Law Review**, [s. l.], v. 14, p. 257–320, 1998. p. 268.

28. ASHE, *op. cit.*, p. 2934.

políticas, judiciais e administrativas que não conseguem estabelecer políticas públicas adequadas de enfrentamento. As oportunidades de se envolver em práticas corruptas aumentam quando os funcionários do governo têm alto poder discricionário distribuindo bens, serviços ou outros ativos valorizados pelo setor privado. O contrário é verdadeiro: quando a tomada de decisão é transparente e quando há um sistema judicial imparcial, reduz-se o espaço para a corrupção. Quando as regras não são claras, as instituições de execução são fracas, e os funcionários do governo não são responsabilizados, a corrupção se torna generalizada, incorporando-se em todos os aspectos dos processos de tomada de decisão governamentais²⁹.

A corrupção não é o único instrumento que distorce a competição. Políticas protecionistas, veladas ou explícitas, podem ter efeitos parecidos. São, entretanto, mais facilmente detectáveis, permitindo que os países e as empresas recorram aos sistemas judiciais nacionais e aos órgãos e mecanismos de soluções de controvérsias e disputas comerciais internacionais. A corrupção remete essas distorções para um mundo das sombras.

A burocracia excessiva gera incentivos para que os agentes públicos criem atrasos e requisitos desnecessários como forma de induzir pagamentos. Nesse sentido, a desregulamentação econômica foi vista como uma transformação necessária, prescrita não somente para países capitalistas em vias de desenvolvimento, como México, Brasil, Colômbia, mas, principalmente a partir de 1990, para os antigos países socialistas da Europa Oriental, África e Ásia.

A Declaração de Arusha (Tanzânia), da Organização Mundial das Aduanas (OMA), é um típico exemplo, na qual, para enfrentar a corrupção nas administrações aduaneiras, é preconizado não somente um aprimoramento dos controles, mas se preveem, ainda, a automação e a modernização das práticas administrativas³⁰.

29. ALTAMIRANO, *op. cit.*, p. 492-493.

30. 4. Automação

A automação e informatização das atividades aduaneiras podem melhorar a eficácia e a rentabilidade das mesmas e suprimir muitos riscos de corrupção. A automação pode igualmente contribuir para o aumento do nível de responsabilidade e fornecer pistas de verificação para fins de controle e do exame ulterior das decisões administrativas, assim como do exercício de competências discricionárias oficiais. Sempre que possível, os sistemas informatizados devem ser configurados de maneira a minimizar os riscos de exercício inadequado dos poderes discricionários dos funcionários das aduanas, os contatos pessoais entre estes e a clientela, assim como as transferências e as manipulações de fundos.

5. Reforma e Modernização

A corrupção geralmente ocorre onde as práticas utilizadas são obsoletas e ineficientes, e os clientes são incitados a evitar procedimentos lentos ou pesados corrompendo os funcionários aduaneiros e comprando seus serviços. As administrações aduaneiras devem reformar e modernizar seus sistemas e procedimentos para eliminar qualquer vantagem previsível que o fato de infringir as regras oficiais permitiria ser obtida. Esses projetos de reforma e modernização devem ser de natureza global e se aplicar a todos os aspectos das operações e do funcionamento das aduanas. A Convenção Revisada de Kyoto fornece um ponto de referência para tais projetos. Ver ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DAS ADUANAS. **Declaração do Conselho de Cooperação Aduaneira sobre a boa administração e a ética em matéria aduaneira:** declaração de Arusha Revisada de 2003. 2003. Disponível em: http://www.wcoomd.org/-/media/wco/public/pt/pdf/about-us/legal-instruments/declarations/arusha_declaration_revised_portuguese.pdf?la=fr. Acesso em: 8 abr. 2021.

Nesse sentido, a política pública anticorrupção foi marcada por uma diretriz de aumentar as sanções e os riscos para a prática da corrupção e, ao mesmo tempo, preconizar a desregulamentação como elemento preventivo importante³¹. Esse debate é relevante para entender o desenho inicial da principal lei anticorrupção norte-americana, a FCPA.

DESENHO INICIAL DA LEGISLAÇÃO ANTICORRUPÇÃO TRANSNACIONAL NORTE-AMERICANA

Para se compreender o desenho inicial da FCPA, é importante entender seu processo de aprovação. Esse processo gerou a lei que teria uma enorme influência no modelo internacional anticorrupção que se estabeleceria posteriormente.

Conhecer e compreender os eventos específicos que geraram preocupação do Congresso norte-americano, o que o motivou a agir, as opiniões divergentes dentro do governo sobre como atuar, as questões difíceis e complexas encontradas e as diversas respostas legislativas que levaram à promulgação da FCPA são fundamentais para entender a natureza da lei que o Congresso norte-americano aprovou, bem como a atuação posterior dos EUA³².

O surgimento da FCPA nos EUA decorreu do contexto histórico que vivia aquele país na época. Vários eventos políticos motivaram o Congresso dos EUA a agir como reação à prática de pagamentos corporativos ilícitos a estrangeiros, que geraram uma crise de confiança nas instituições dos EUA. Assim, nesse contexto a FCPA foi uma resposta à crise de confiança das instituições.

É importante também debater algumas hipóteses para a extraterritorialidade da lei e suas limitações iniciais.

Todos esses elementos permitem compreender o desenho inicial da FCPA.

Resposta à crise de confiança nas instituições. Seguindo o escândalo de *Watergate*³³, quando a descoberta de escutas ilegais contra o Partido Democrata na campanha de reeleição do presidente Richard Nixon levou a fundos de contribuição em dinheiro de grandes empresas norte-americanas, a *Securities and Exchange Commission (SEC)*³⁴ conduziu uma investigação para examinar os relatórios financeiros dessas companhias com o propósito de determinar como esses pagamentos ilícitos eram reportados nos livros

31. Várias políticas públicas que visam a melhorar o nível de integridade tratam da possibilidade do aumento do uso de ferramentas tecnológicas e da automatização de processos como maneira de reduzir a discricionariedade.

32. KOEHLER, The Story of the Foreign Corrupt Practices Act., *op. cit.*, p. 1013.

33. Raquel Pimenta afirma que além de espionagens e intimidações, as investigações do caso apontaram que empresas norte-americanas haviam financiado ilegalmente a reeleição do Presidente Nixon. Elas mostraram que tais atos não eram restritos aos Estados Unidos da América (EUA) e as estruturas societárias e financeiras estabelecidas eram também utilizadas como canal para suborno de autoridades estrangeiras. PIMENTA, *op. cit.*

34. Agência reguladora do capital aberto norte-americano, equivalente à Comissão de Valores Mobiliários brasileira (CVM).

comerciais³⁵. Em seguida, a SEC revelou que mais de 400 corporações executivas norte-americanas – das quais 117 estavam listadas na *Fortune 500*³⁶ – gastaram acima de US\$ 300 milhões subornando autoridades públicas no Exterior³⁷, desde primeiros-ministros a partidos políticos estrangeiros³⁸.

Buscar novos remédios legislativos para o problema descoberto estava longe de ser uma solução consensual no governo norte-americano. Vários departamentos e agências governamentais participaram de audiências públicas sobre os pagamentos corporativos a estrangeiros, e todos expressaram a condenação universal dessa prática. Por trás dessa previsível declaração, no entanto, havia uma profunda divergência dentro do governo quanto à causa a ser atacada, desde falhas nas leis de valores mobiliários a excessivas taxações fiscais. Além disso, certos segmentos do governo eram vistos pelos líderes do Congresso como partícipes – ou, pelo menos, facilitadores – do próprio problema que os congressistas estavam procurando solucionar³⁹.

Antes da aprovação da legislação, o governo federal dos EUA avaliou o problema da corrupção e concedeu às empresas uma oportunidade para divulgarem, isentas de punição, práticas comerciais fraudulentas. Isso fez emergir diversos casos e revelou que tais condutas eram frequentes. Em resposta, o Congresso norte-americano aprovou a FCPA, demonstrando a preocupação de que práticas comerciais corruptas estivessem prejudicando a economia dos EUA e manchando o apoio global do país à democracia e aos mercados livres, aspecto que fazia parte da imagem política que os EUA tentaram construir durante a Guerra Fria⁴⁰.

A descoberta dos pagamentos corporativos a agentes públicos estrangeiros não foi uma questão simples, como se pensou à primeira vista. O Congresso dos EUA debateu se vários desses subornos não seriam parte integrante do funcionamento de mercados em países estrangeiros, qual seria a correta definição de suborno e se a ação unilateral dos EUA não colocaria suas empresas em desvantagem competitiva⁴¹. Apesar de inexistir unanimidade, alguns líderes empresariais norte-americanos daquela época defenderam o argumento de que as normas globais anticorrupção eram, além de moralmente adequadas, de seu melhor interesse comercial⁴². No final de 1977, após a aprovação da FCPA pelo

35. BIXBY, M. B. The Lion Awakes: the Foreign Corrupt Practices Act - 1977 to 2010. *San Diego International Law Journal*, [s. l.], v. 12, p. 89–146, 2010. p. 92-93.

36. *Global Fortune 500* é a classificação das quinhentas maiores corporações em todo o mundo, conforme sua receita econômica. A lista é compilada e publicada anualmente pela revista *Fortune*.

37. ASHE, *op. cit.*, p. 2902-2903.

38. KOEHLER, *The Story of the Foreign Corrupt Practices Act.*, *op. cit.*, p. 934.

39. *Ibidem*, p. 961.

40. WILSON, Natasha, Pushing the Limits of Jurisdiction Over Foreign Actors Under the Foreign Corrupt Practices Act, *Washington University Law Review*, v. 91, n. 4, p. 1063–1087, 2014. p. 1065.

41. KOEHLER, *The Story of the Foreign Corrupt Practices Act.*, *op. cit.*, p. 971.

42. SPAHN, E. K. Implementing Global anti-Bribery Norms: from the Foreign Corrupt Practices Act to the OECD anti-Bribery Convention to the U.N. Convention against Corruption. *Indiana International & Comparative Law Review*, [s. l.], v. 23, p. 1–34, 2013. p. 5.

Congresso dos EUA, ela foi sancionada pelo Presidente Jimmy Carter.

Razões para extraterritorialidade e limitações iniciais da legislação. Um dos questionamentos frequentes quanto ao desenho da FCPA é a razão pela qual ela foi desenhada com um alcance extraterritorial inicial.

Para Koehler⁴³, a principal motivação do Congresso na aprovação da FCPA não foi uma mentalidade altruísta, uma abertura moral pós-*Watergate*, como é frequentemente retratado na narrativa de sua promulgação, mas bastante egoísta e política: os líderes do Congresso queriam responsabilizar governos e partidos políticos estrangeiros e colocar a solução do problema como encargo do governo dos EUA, amenizando o ônus das empresas privadas norte-americanas com relação aos pagamentos impróprios.

Essa narrativa se alinha, de certa forma, com a literatura mencionada⁴⁴, que indicava que países com instituições e padrões regulatórios menos desenvolvidos tinham a corrupção como um padrão de se realizar negócios e que as empresas norte-americanas tiveram que se adaptar a esses padrões.

Como se descobriu que várias empresas norte-americanas haviam pagado subornos no exterior, essa narrativa transferia aos governos estrangeiros essa responsabilidade, como se tais empresas fossem vítimas de um modelo extorsivo ao qual tivessem que se submeter, em vez de pessoas ativas que se utilizavam da corrupção para auferir maiores lucros.

Em contrapartida, Chaffee⁴⁵, embora afirme que a única intenção não era apenas ética, argumenta que a competência da SEC, sob as leis federais de valores mobiliários, foi projetada para proteger tanto os investidores quanto os mercados de valores mobiliários. Embora a SEC esteja interessada em proteger os mercados de valores mobiliários, seu mandato também se estende à proteção dos investidores, garantindo que os emissores se comportem eticamente. Aliás, as preocupações econômicas eram, pelo menos inicialmente, preocupações econômicas domésticas, em vez das preocupações econômicas globais que têm alimentado a criação do robusto sistema de regulação anticorrupção global.

Os EUA demonstraram, desde muito cedo, uma preocupação com a proteção do investidor e do mercado de valores mobiliários. Após a quebra da Bolsa de Nova Iorque, em 1929, e em resposta à Grande Depressão que se seguiu, o Congresso norte-americano aprovou a primeira lei de títulos imobiliários: a *Securities Act*, de 1933. Entre 1933 e 1977, várias leis foram aprovadas nos Estados Unidos em relação às normas contábeis, no

43. KOEHLER, M. Measuring the Impact of Non-Prosecution and Deferred Prosecution Agreements on Foreign Corrupt Practices Act Enforcement Symposium: corruption and Compliance: Promoting Integrity in a Global Economy. **U.C. Davis Law Review**, [s. l.], v. 49, p. 497–566, 2015. p. 529.

44. HUNTINGTON; LEFF; LEYS, *op. cit.*

45. CHAFFEE, E. C. From Legalized Business Ethics to International Trade Regulation: the Role of the Foreign Corrupt Practices Act and Other Transnational Anti-Bribery Regulations in Fighting Corruption in International Trade Lead Articles Edition: Current Trends in International Trade and Their Impact on Multinational Business. **Mercer Law Review**, [s. l.], v. 65, p. 701–732, 2013. p. 710.

intuito de garantir o alcance dos objetivos do *Securities Act*⁴⁶. Interessante destacar que a aplicação da lei anticorrupção nos EUA é realizada pela SEC, agência que fiscaliza o mercado de capitais, ao contrário de vários outros países, como a França, com a *Agence française anticorruption* (AFA), o Reino Unido, com a *Serious Fraud Office* (SFO), e o Brasil, com a Controladoria-Geral da União (CGU). Em todos esses últimos, as mencionadas agências e órgãos governamentais não cuidam do mercado de capitais.

Uma hipótese interessante para a extraterritorialidade da FCPA foi a possibilidade vislumbrada pela sociedade norte-americana de que, tendo em vista as evidências de pagamentos vultosos e generalizados a agentes públicos estrangeiros e a vocação global de várias dentre as grandes empresas do País, houvesse um risco muito grande para a governança dessas empresas, e conseqüentemente para seus investidores, caso esse tipo de ilícito não tivesse nenhum tipo de enfrentamento.

Apesar de ciente de uma série de pagamentos corporativos a uma ampla gama de destinatários estrangeiros e por uma variedade de razões, o Congresso se propôs de início, o que veio a se confirmar na aprovação da FCPA, a abranger apenas uma categoria reduzida de tais pagamentos. Entre outras coisas, o Congresso limitou as disposições de pagamento da FCPA a uma categoria reduzida de beneficiários estrangeiros, bem como aos pagamentos envolvendo compras governamentais no exterior ou para influenciar a legislação ou regulamentos do governo estrangeiro. Além disso, o Congresso optou por não abranger os chamados pagamentos de facilitação, dadas as difíceis e complexas condições de negócios encontradas em muitos mercados estrangeiros. Nas palavras de Mike Koehler⁴⁷, a FCPA era um estatuto pioneiro, mas, ao mesmo tempo, foi destinado a ser um estatuto limitado.

Assim, as razões para a aprovação de uma legislação contra o suborno transnacional aparentam ter sido mais pragmáticas: manter a confiança do investidor no mercado de valores mobiliários e, de certa forma, justificar os casos de corrupção no exterior em função dos ambientes externos de negócios corrompidos. As limitações iniciais parecem ter demonstrado uma cautela dos EUA, sobretudo aguardando a movimentação dos demais países desenvolvidos nesse campo. Há autores, como Brewster, que defendem o argumento de que os EUA somente implementaram efetivamente a FCPA internamente depois de assegurarem a existência dessa coordenação internacional que garantisse que os demais países desenvolvidos também tivessem essa obrigação relativamente às suas respectivas empresas⁴⁸.

46. NORBERG, N. Entreprises multinationales et lois extra-territoriales : l'interaction entre le droit américain et le droit international. *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, [s. l.], p. 739–748, 2005.

47. KOEHLER, *The Story of the Foreign Corrupt Practices Act.*, *op. cit.*, p. 1003.

48. BREWSTER, Rachel, Enforcing the FCPA: International Resonance and Domestic Strategy, *Virginia Law Review*, v. 103, n. 8, p. 1611–1682, 2017.

ISOLAMENTO INTERNACIONAL, DESVANTAGEM COMPETITIVA E REAÇÃO INTERNA

O desenho inicial da FCPA foi de uma lei com características extraterritoriais, que sancionava as empresas norte-americanas por suborno transnacional. Para que houvesse isonomia competitiva, visto que um dos principais problemas da corrupção é a distorção da concorrência, era necessário que as empresas de outros países que atuam no mercado global também estivessem submetidas a regras similares. Isso não aconteceu em um primeiro momento, o que gerou um isolamento inicial dos EUA com relação a essa iniciativa e uma tentativa de reação para que a lei fosse revertida, o que, no entanto, não aconteceu.

Isolamento inicial da iniciativa e desvantagem competitiva. A facilitação de negócios é um dos principais problemas envolvendo o suborno transnacional, visto que sob seu manto escondem-se diversos tipos de pagamentos que representam, na verdade, propinas.

Embora o objetivo não tenha tomado, inicialmente, a forma de uma escalada global contra a corrupção internacional, os norte-americanos tinham a expectativa de que logo seriam seguidos por outras nações bem-intencionadas. O Congresso dos EUA acreditava que, à medida que a globalização acelerasse, os negócios norte-americanos se beneficiariam de práticas comerciais mais limpas. A compreensão norte-americana era a de que o suborno generalizado nos países estrangeiros distorcia as forças do mercado à medida que a eficiência e a qualidade se rendiam a incentivos ilícitos, contrariando os ideais de eficiência do mercado livre.

A realidade, todavia, foi que a iniciativa norte-americana, com a FCPA, não foi seguida pela maior parte dos países, nem mesmo pelo bloco de países capitalistas mais desenvolvidos, representado pela Europa Ocidental e pelo Japão. Os EUA entenderam que suas empresas ficaram em desvantagem competitiva⁴⁹ em relação à comunidade empresarial internacional, que continuou a usufruir das vantagens econômicas derivadas dos negócios realizados com pagamento de propina⁵⁰.

Dessa forma, a interpretação norte-americana foi de que a FCPA criou obrigações às suas empresas, gerando um desequilíbrio em relação às concorrentes dos demais países capitalistas desenvolvidos, o que desencadeou diversos esforços do governo dos EUA para engajar os demais países nessa luta.

Essa interpretação pautou a atuação dos EUA tanto no campo diplomático como na aplicação da FCPA, sobretudo quanto à sua extensão extraterritorial.

Assim, nesse momento inicial de vigência da FCPA, a visão dos EUA foi a de que havia um fardo unilateral colocado sobre os negócios norte-americanos, o que motivou o governo dos EUA a buscar acordos internacionais contra o suborno corporativo transnacional.

49. PERLMAN, R. L.; SYKES, A. O. The Political Economy of the Foreign Corrupt Practices Act: an Exploratory Analysis. *Journal of Legal Analysis*, [s. l.], v. 9, p. 153–182, 2017b.

50. ASHE, *op. cit.*, p. 2903-2904.

Nesse campo, um dos pontos específicos que irritou os norte-americanos, e que se tornaria uma bandeira em sua cruzada anticorrupção, é que eles constataram que subornar funcionários de governos estrangeiros para obter ou reter negócios não somente não era ilegal,⁵¹ como gozava de benefícios fiscais em várias legislações. Em alguns países europeus, o suborno estrangeiro até podia ser deduzido das declarações fiscais corporativas como uma despesa, considerado como o “custo” de fazer negócios no mercado internacional⁵². Destaque-se, inclusive, que autoridades alemãs e francesas inicialmente se opuseram firmemente a qualquer esforço multilateral para mudar essa abordagem, argumentando que o suborno de funcionários públicos era uma prática comercial normal em muitos países – particularmente naqueles menos desenvolvidos – e era uma conduta aceitável para as empresas ocidentais envolvidas no comércio no exterior⁵³.

Tentativa de reversão e reafirmação da posição norte-americana. Após a aprovação da FCPA, uma década de *lobby* para revogar as disposições antissuborno da FCPA não obteve os resultados que as empresas dos EUA desejavam: permitir a oferta legal de subornos em países onde as práticas corruptivas eram uma prática. Em vez disso, em 1998, o Congresso alterou a FCPA para esclarecer e fortalecer – em vez de revogar – seus requisitos regulatórios e exigir que o Presidente procurasse internacionalizar essas regras através de negociações na OCDE⁵⁴. O peso da economia dos EUA e a aplicação extraterritorial da FCPA gerariam, na sequência, desdobramentos importantes para a disseminação de governança corporativa dos negócios em todo o mundo⁵⁵.

Os anos seguintes viram uma mudança na atitude geral com relação ao suborno transnacional. Iniciaram-se movimentos para desencorajar o suborno e a corrupção por empresas internacionais em uma escala global, que passaram a ser entendidos como inibidores do livre comércio e do desenvolvimento econômico, por afetarem a competição nos mercados internacionais. Durante a década de 1990, a corrupção foi considerada um dos principais impedimentos ao crescimento econômico e à responsabilização democrática⁵⁶. A governança global para buscar evitar o suborno e a corrupção iniciou uma

51. Segundo relatório da OECD, apenas 16 países convencionados proibiam explicitamente a prática de suborno, enquanto quase metade permitia a dedução tributária dessas despesas, nomeadamente: Austrália, Áustria, Bélgica, França, Alemanha, Luxemburgo, Holanda, Portugal, Nova Zelândia e Suíça MILLIET-EINBINDER, M. **Writing off tax deductibility**. [S. l. : s. n.], 2000. Disponível em: https://www.oecdobserver.org/news/archivestory.php/aid/245/Writing_off_tax_deductibility_.html. Acesso em: 3 ago. 2020.

52. ASHE, *op. cit.*, p. 2905-2907.

53. GUTTERMAN, Ellen, Banning Bribes Abroad: U.S. Enforcement of the Foreign Corrupt Practices Act, **Osgoode Hall Law Journal**, v. 53, p. 31–65, 2015. p. 38.

54. *Ibidem*, p. 39.

55. FERREIRA, L. V.; MOROSINI, F. C. A implementação da lei internacional anticorrupção no comércio: o controle legal da corrupção direcionado às empresas transnacionais. **Austral: Revista Brasileira de Estratégia e Relações Internacionais**, [s. l.], v. 2, p. 257–277, 2013a.

56. 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 Articles & Essays, **ILSA Journal of International and Comparative Law**, v. 18, p. 89–114, 2011. p. 90.

trajetória crescente⁵⁷.

Em 1975, a Assembleia Geral das Nações Unidas já havia aprovado uma resolução condenando práticas corruptas, mas sua ação carecia de força e era em grande parte ineficaz. Ao mesmo tempo, ainda não havia se desenvolvido apoio público para investidas agressivas antissuborno. Os Estados Unidos não conseguiram obter apoio de seus aliados europeus. Esforços na OCDE mostraram-se igualmente infrutíferos. No entanto, o ambiente global em rápida evolução na década de 1990 reforçou a posição dos EUA. Com a Guerra Fria terminando, governos democráticos com maior transparência estavam se espalhando pelo mundo, tornando a corrupção mais visível⁵⁸. A expansão internacional da liberdade de imprensa e do mercado, além da entrada em cena de promotores e juizes mais independentes, deu ensejo a uma cobrança de maior engajamento governamental.

No início da década de 1990, a OCDE começou a investigar possíveis ações cooperativas que poderiam ser tomadas para proibir o suborno transnacional. Mas os Estados-membros da OCDE permaneceram hesitantes. Muitos membros estavam satisfeitos com o *status quo* vigente, no qual as empresas norte-americanas estavam proibidas por suas leis internas de subornar funcionários estrangeiros, mas europeus e outros países não⁵⁹. Embora o objetivo da Organização fosse “identificar boas práticas” em economia⁶⁰, nenhum país se apressou em imitar o exemplo norte-americano, dado que os custos morais do suborno não tiveram o mesmo eco como pauta nessas sociedades⁶¹.

Todas essas mudanças prepararam o terreno para uma mudança na maneira como o público internacional percebia o suborno⁶². A superação da inércia, todavia, exigia ações dos EUA, a fim de trazer os demais países para as mesmas regras anticorrupção, sobretudo quanto ao suborno transnacional, como será visto a seguir.

57. GUTTERMAN, *op. cit.*, p. 40.

58. Outro fator importante que influencia as atitudes internacionais é a transição das antigas nações socialistas para economias de livre mercado, onde devem competir por capital de instituições financeiras internacionais que não desejam apoiar ou participar de projetos corruptos. Ver: GEORGE, B. C.; LACEY, K. A.; BIRMELE, J. On the Threshold of the Adoption of Global Antibribery Legislation: a Critical Analysis of Current Domestic and International Efforts toward the Reduction of Business Corruption. **Vanderbilt Journal of Transnational Law**, [s. l.], v. 32, p. 1–48, 1999.

59. ASHE, *op. cit.*, p. 2911-2912.

60. BIXBY, *op. cit.*, p. 90.

61. RUBIN, *op. cit.*, p. 274.

62. ASHE, *op. cit.*, p. 2908-2909.

PARTE 2 - EXPANSÃO DO MODELO INTERNACIONAL ANTICORRUPÇÃO

Uma vez explicada a origem do sistema internacional anticorrupção, é importante entender como ele se expande.

Apesar de pressões internas, a reação norte-americana na década de 1980 não foi, entretanto, no sentido de enfraquecer dispositivos da FCPA. Ao contrário, reafirmou as diretrizes da lei e passou a trabalhar para exportar seu modelo por meio de dois canais: a atuação unilateral, por via de uma extraterritorialidade abrangente, e multilateral, mediante a pressão diplomática para a elaboração de tratados sobre o tema, além de inclusão dessa pauta em tratados referentes a outros assuntos e em regulamentos de organismos internacionais. Essa expansão é o objeto desta segunda parte.

Para se entender o primeiro deles, a aplicação extraterritorial, é importante se explorar os conceitos básicos de soberania e jurisdição e, em que casos o Direito internacional tradicionalmente entende como cabível a extraterritorialidade, que se mostra como uma exceção à regra da atuação estatal nos limites de suas fronteiras. Trata-se, também, dos mecanismos de reação à extraterritorialidade e da interpretação que as Cortes norte-americanas conferem a esse instituto. Ainda nesse campo são debatidas questões específicas da extraterritorialidade em relação à FCPA.

O segundo canal pelo qual operou-se a expansão do modelo anticorrupção se deu pela abordagem multilateral, com a criação de diversos tratados sobre o tema, com destaque para aqueles da OEA, da OCDE, do Conselho da Europa e da ONU. Além disso, cláusulas anticorrupção passaram a povoar regulamentos de organismos internacionais e, em alguns casos, foi negada a proteção ao investimento estrangeiro pela ocorrência de práticas corruptas. Analisam-se alguns exemplos nesse campo, bem como a adesão normativa de vários países às normas anticorrupção.

CAPÍTULO 3 - A ABRANGENTE UNILATERAL: EXTRATERRITORIALIDADE DA LEI ANTICORRUPÇÃO NORTE-AMERICANA

A extraterritorialidade da FCPA foi um dos instrumentos para difundir a aplicação da legislação anticorrupção, tendo em vista o diagnóstico de que vários países não se envolveram, no primeiro momento, na implementação de políticas públicas nesse campo.

Hock argumenta que a extraterritorialidade norte-americana iniciou um movimento coletivo internacional contra a corrupção. Uma vez que os EUA implementaram uma legislação anticorrupção transnacional criando uma desvantagem competitiva para suas empresas, os norte-americanos utilizaram da extraterritorialidade como um dos principais instrumentos para envolver os demais países na implementação dessa política pública. A extraterritorialidade pagou um preço por ser “(...) uma alternativa para as falhas de regulação e mercados onde a corrupção e o suborno não são sancionados na prática”¹.

Para compreender a aplicação extraterritorial, é importante definir, de início, o conceito de soberania e seus limites. Embora a soberania ainda tenha uma importância fundamental no âmbito das relações entre Estados, as transformações do Direito internacional e das relações econômicas mundiais são forças que impulsionam uma releitura do conceito. Há um aumento do número de países independentes e dos organismos internacionais. Busca-se uma maior cooperação internacional para a resolução dos problemas, ocorrendo um processo de internacionalização do Direito, que traz limitações para a soberania.

Em seguida, abordam-se os conceitos de jurisdição e de extraterritorialidade, fundamentais para possibilitar a compreensão, mais à frente, do caso específico da extraterritorialidade da FCPA. Exibem-se as modalidades da jurisdição – prescritiva, adjudicativa e executiva – e, em seguida, os princípios que regem a jurisdição – da territorialidade, da personalidade, da proteção e da universalidade.

Embora os tratados anticorrupção somente sejam objeto do capítulo seguinte, é relevante trazer para este o tratamento por eles dado à soberania e à extraterritorialidade.

Importante também destacar os movimentos de reação à extraterritorialidade. Existem mecanismos por meio dos quais os países reagem a aplicações extraterritoriais, lançando mão de legislações de bloqueio.

A extraterritorialidade da FCPA aborda as pessoas, condutas e os instrumentos utilizados que implicam sanções no exterior decorrentes da lei anticorrupção norte-americana. Demonstra-se que a ampla gama de pessoas, não somente empreendimentos nacionais dos EUA, mas emissores de ações e outros que utilizem o território norte-

1. HOCK, B. **Extraterritoriality and International Bribery: a Collective Action Perspective**. London: Routledge, 2020.

americano, como também as ligações tênues exigidas para a aplicação extraterritorial, destacadamente a utilização dos meios de comunicação e de comércio interestadual nos EUA, fazem com que o alcance da extraterritorialidade norte-americana no tema da corrupção seja extremamente amplo.

As razões para a abordagem extraterritorial da corrupção na FCPA também são discutidas. Embora, em um segundo momento, a expansão da extraterritorialidade vise a estabelecer uma isonomia competitiva entre empresas norte-americanas e estrangeiras, é importante debater o que motivou essa extraterritorialidade no primeiro momento, quando da aprovação da FCPA.

É interessante analisar-se, mesmo que brevemente, a posição das cortes norte-americanas sobre a extraterritorialidade, de uma forma geral e no caso da FCPA. Essa análise é útil também para reforçar a importância da justiça negociada, visto que a SEC e o *Department of Justice* (DOJ) resolvem a maioria dos casos sem recurso a decisões em processos litigiosos.

Por fim, são trazidos à baila os casos de aplicação extraterritorial da FCPA. A quantidade de casos e a diversidade de nacionalidade das empresas envolvidas, que não se restringe à norte-americana, são elementos empíricos relevantes para corroborar a tese de que a extraterritorialidade foi um dos principais instrumentos para induzir os demais países a se engajarem no enfrentamento global da corrupção.

SOBERANIA E SEUS LIMITES

A soberania é definida classicamente como o poder do Estado de exercer a jurisdição sobre o seu território de maneira independente. Em seu território, essa jurisdição possui um caráter geral, abrangendo competências de ordem legislativa, administrativa e jurisdicional. Essa primeira característica é chamada de generalidade da jurisdição. Ao lado dela, outra característica fundamental, no conceito tradicional, é o de exclusividade, “(...) que significa que, no exercício de tais competências, o Estado local não enfrenta a concorrência de qualquer outra soberania. Só ele pode, assim, tomar medidas restritivas contra pessoas, detentor que é do monopólio do uso legítimo da força”².

Para entender os contornos mais recentes da soberania, é necessário olhar para a expansão dos Estados soberanos e das relações econômicas internacionais. Após o fim da Segunda Guerra Mundial e o processo de descolonização, ocorreu a independência de diversos territórios, formando-se uma grande quantidade de países. Paralelamente a essa nova realidade, que implicou uma maior quantidade de Estados soberanos com as próprias jurisdições e sistemas legais, presenciou-se também um aumento das relações econômicas internacionais, com o fluxo de comércio e investimentos aumentando entre

2. REZEK, J. F. **Direito internacional público**: curso elementar. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 15.

esses países.

Obviamente que esse contexto de globalização econômica coloca uma pressão para que se estabeleçam alguns parâmetros uniformes, que facilitem o comércio e deem garantia aos investimentos. Nesse sentido, observa-se uma internacionalização do Direito, que dá novos contornos à soberania.

As políticas públicas anticorrupção situam-se no âmbito desse processo de internacionalização do Direito, no intuito de facilitar e garantir as transações econômicas, interagindo com essa multiplicidade de soberanias.

Expansão dos Estados soberanos e das relações econômicas internacionais. A soberania repousa sobre os princípios de igualdade entre os Estados no plano internacional e da competência interna das jurisdições nacionais. Um grande desafio é conciliar a soberania com um fluxo cada vez mais intenso de relações econômicas entre os países.

A soberania territorial há tempos definiu a comunidade política, e esta interpretação teve notável influência no Direito internacional. Esta noção é muito presente no Direito internacional.

A visão clássica de Direito internacional é a de que a soberania serviria como uma barreira para a imposição de decisões estrangeiras em determinado país. Pataut sustenta que a aplicação de um Direito público estrangeiro em um país deveria ser recusada, em razão da inexistência de um poder de jurisdição³.

Considerando que a soberania é um dos princípios fundamentais nas relações jurídicas entre os países, o Direito internacional é considerado um direito de cooperação entre países soberanos. Rezek ensina que “as relações entre o Estado e os indivíduos ou empresas fazem com que toda ordem jurídica interna seja marcada pela ideia da subordinação. Esse quadro não encontra paralelo na ordem internacional, onde a coordenação é o princípio que preside a convivência organizada de tantas soberanias”⁴.

Essas relações se tornaram mais complexas com o crescimento do número de países que alçaram a independência no pós-guerra e com a multiplicidade de organizações internacionais criadas.

3. *C'est ainsi que l'évolution historique de la notion de compétence incite à penser que le mouvement s'est fait en faveur dans désengagement progressif de l'État du litige international, désengagement dont le terme nécessaire semble être la rigoureuse distinction entre la notion de compétence internationale et celle de pouvoir de juridiction. Le pouvoir de juridiction à la charnière des règles de fond, qui vont conditionner sont étendue, et des règles des compétences et de procédure, qui ont pour objet d'en assurer la mise en œuvre, permet de déterminer l'ampleur de la faculté de juger reconnue à tout juge ou tout arbitre. Le défaut de pouvoir de juridiction empêchera donc radicalement le juge saisi de pouvoir connaître de l'affaire, comme le montrent les solutions aujourd'hui bien établies en matière d'immunité ou d'action d'un État étranger sur les territoires du for. Lorsqu'un État étranger invoque à son profit une immunité, ce n'est pas d'une simple incompétence qu'il s'agit, mais d'un véritable défaut de pouvoir de juridiction dérivé de l'adage par in parem non habet jurisdictionem. De la même façon, l'action d'un État étranger fondée sur son droit public sera refusée en France, au nom précisément du défaut de pouvoir de juridiction des juridictions françaises, explicitement invoqué par la Cour de cassation.* Ver: PATAUT, Étienne, **Principe de souveraineté et conflits de juridictions (étude de droit international privé)**, Paris: LGDJ, 1999.

4. REZEK, *op. cit.*, p. 7.

A ONU, no momento de sua fundação, em 1945, contava com 51 Estados-membros, sendo que, em 2022, esse número havia aumentado para 193.

Relativamente à multiplicação de organismos internacionais, pessoas jurídicas de Direito internacional, com personalidade jurídica distinta dos Estados que as integram, verificam-se vários tipos de experiências, desde órgãos especializados em determinado tema a espaços regionais com diversos graus de integração. No primeiro caso, de organismos internacionais temáticos, pode-se mencionar a Organização Mundial do Comércio (OMC), que inclusive possui uma corte com competência para resolução das disputas comerciais, bem como organismos internacionais criados a partir de outros organismos internacionais. Esse é o caso dos organismos da ONU que cuidam de temas específicos, como cultura, a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO); saúde, a Organização Mundial de Saúde (OMS); agricultura, a *Food and Agriculture Organization* (FAO); e drogas e crimes, o Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC), que compõem o chamado sistema onusiano. No segundo caso, de espaços regionais, podem-se citar a União Europeia e o MERCOSUL, por exemplo. Vários desses organismos buscam construir concordâncias e convergências para a resolução de questões internacionais.

Associado a esse aumento do número de países independentes e de organismos internacionais, o fluxo financeiro, de comércio e de serviços aumentou de forma substancial, com empresas tendo atuação em vários países ao mesmo tempo.

Jones e Romer⁵ mostram como o comércio internacional e os investimentos estrangeiros diretos cresceram como percentual do Produto Interno Bruto Mundial entre 1960 e 2010. Em razão disso, há toda uma lógica no sentido de que o Direito internacional econômico proteja o comércio internacional, os investimentos estrangeiros e os instrumentos que os viabilizam, como o sistema financeiro internacional, por exemplo.

5. JONES, C. I.; ROMER, P. M. The New Kaldor Factors: ideas, institutions, populations and human capital. **NBER Working Paper**, [s. l.], n. 15094, 2009.

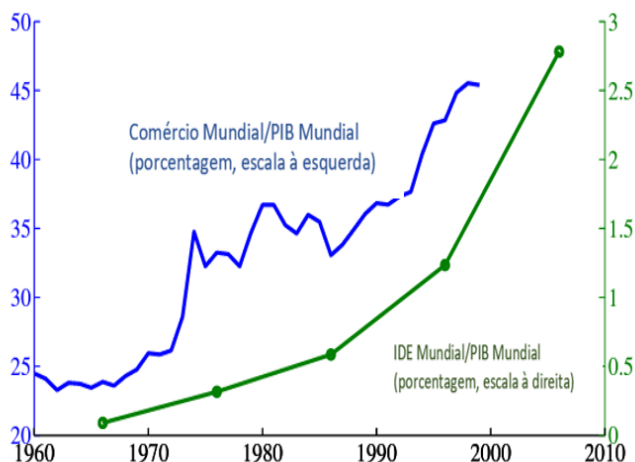


Gráfico 1 – Crescimento do fluxo de comércio e dos investimentos estrangeiros na globalização

Fonte: JONES e ROMER (2009).

Limites da soberania e internacionalização do Direito. A soberania afirma-se por meio de capacidades e competências. No primeiro caso, refere-se à interação do Estado no âmbito internacional, ao celebrar tratados, participar de organismos internacionais, pleitear junto a órgãos internacionais de soluções de controvérsias, por exemplo. As competências se exercem internamente, com o Estado criando e aplicando o direito no âmbito do seu território. A soberania não deixa de existir com o processo de internacionalização do Direito. Os Estados não renunciam à sua soberania, mas apenas delegam parte de suas competências e capacidades a organismos internacionais⁶.

A relação entre soberania e limites impostos pelo Direito internacional é um tema de profundos debates entre juristas. O célebre “caso Lotus”, julgado pela Corte Internacional de Justiça, decidiu que a soberania permitia aos Estados o exercício de sua competência extraterritorial de maneira discricionária, desde que esta respeitasse os limites impostos pelo Direito internacional. A jurisdição de um Estado deveria, portanto, ser considerada como um ponto de partida. O Direito internacional representaria um limite a essa jurisdição. Em outras palavras, a competência extraterritorial poderia, em princípio, ser exercida, observados os limites do Direito internacional⁷.

Nesse contexto de cooperação internacional, temas que antes eram tradicionalmente

6. Alguns autores defendem o argumento de que a soberania não possui uma essencialidade autônoma, mas dependente e subordinada ao conceito de poder. Ver: BADIE, B., **Un monde sans souveraineté**, Paris: Fayard, 1999.

7. Perspectiva divergente da apresentada acima sustenta que a jurisdição internacional não encontraria limites no direito internacional, mas é dele derivada. A jurisdição interna constitui uma delegação do direito internacional. Os defensores desse ponto de vista sabem que os países não aceitam a visão de poder interno como concessão de uma ordem internacional. Ver: WEIL, P. *International law limitations on state jurisdiction*. In: **Extra-territorial applications of laws and responses thereto**. Oxford: ESC Publishing Limited, 1984. p. 33.

submetidos a decisões de direito interno ganharam relevância para o Direito internacional, com reflexos sobre a soberania. Há um processo de internacionalização do Direito:

A internacionalização do Direito é um processo de operacionalização comum do fenômeno jurídico por diferentes atores, em diferentes territórios. Revela efeitos importantes sobre o sistema jurídico contemporâneo, porque traz consigo a ideia de desterritorialização, construção do fenômeno jurídico de forma multidirecional e por diferentes atores.⁸

Algumas áreas do Direito sentem um peso maior desse processo de internacionalização, tais como os Direitos humanos, o Direito do meio ambiente e o Direito do comércio internacional.

Vários fatores contribuíram para esse processo de internacionalização do Direito, dentre os quais evidenciamos: 1) a multipolaridade política e econômica do século XXI; 2) o desvanecimento dos conceitos de espaço e tempo com novas tecnologias; 3) o adensamento de comunidades transnacionais involuntárias em torno de crises e 4) a ascensão de atores econômicos, cívicos e científicos⁹.

Outros tipos de restrição à soberania também surgiram. Os países se submeteram à limitação de sua soberania não somente em razão de regras com as quais haviam aquiescido, como nos casos de assinatura de tratados e participação em organismos internacionais, mas também em função de regras consideradas universais (*ius cogens*).

Assim, diversos instrumentos limitantes da soberania foram efetivados por restrições impostas à participação econômica em um mundo globalizado, principalmente como condição de acesso a mercados.

Caso se dissesse que, em geral, a jurisdição de um país deve se limitar ao seu território, conviria lembrar que essa abordagem não representa mais uma ordem natural. Com efeito, à medida que se intensifica a complexidade das relações políticas e econômicas internacionais, também cresce em relevância a extraterritorialidade nas relações jurídicas. Esse debate não é exclusivamente jurídico. Ele compreende aspectos de política internacional¹⁰ e questões diplomáticas¹¹.

Nesse contexto, onde grandes empresas possuem atuação em diversos mercados, as questões extraterritoriais fundadas em um pertencimento ou conexão com um sistema

8. VARELLA, M. D. **Internacionalização do Direito**: direito internacional, globalização e complexidade. Brasília: UNICEUB, 2013. p. 15.

9. VARELLA, *op. cit.*

10. "A extraterritorialidade é um fato empírico e uma doutrina jurídica. O objetivo é fazer avançar os argumentos jurídicos de maneira a obter resultados precisos". (tradução livre). HASKELL, J. D. Ways of doing extraterritoriality in scholarship. In: MARGOLIS, D. S.; Özsü, U.; PAL, M.; TZOUVALA, N. **The extraterritoriality of law**: history, theory, politics. [S. l.]: Routledge, 2019. p. 13–29. p. 26.

11. Maïa Pal analisa as relações entre a extraterritorialidade moderna, a diplomacia e a passagem para o capitalismo, estudando os casos das missões diplomáticas de França, Inglaterra e Holanda. PAL, Maïa, Early modern extraterritoriality, diplomacy and the transition to capitalism. In: MARGOLIS, D. S.; Özsü, U.; PAL, M.; TZOUVALA, N. **The extraterritoriality of law**: history, theory, politics. New York: Routledge, 2019. p. 69–86.

jurídico, tal como a jurisdição baseada na nacionalidade, local de registro de uma instituição ou sede de uma empresa, devem ser compreendidas como um tipo de jurisdição distinta. Isto é o que Miles¹² chama de hipermobilidade. As grandes empresas internacionais têm à sua disposição certo número de sistemas jurídicos que oferecem uma série de vantagens e desvantagens¹³. E elas podem optar por um ou vários sistemas jurídicos que considerem mais adequados a seus objetivos empresariais. A extraterritorialidade tem contornos complexos, dado que ela é uma resposta à busca de vantagem em um sistema onde a regra é a concorrência entre jurisdições. Um exemplo marcante desse fenômeno são os problemas fiscais e de confidencialidade entre países. Empresas escolhem uma jurisdição específica em função dos benefícios fiscais disponíveis. Um exemplo de extraterritorialidade em resposta à hipermobilidade é a *Foreign Account Tax Compliance Act* (FATCA), lei americana que autoriza os Estados Unidos a exigir das instituições financeiras estrangeiras informações sobre os ativos detidos por norte-americanos em seus países. Esse contexto cria ainda maiores limitações aos contornos tradicionais de soberania.

Dessa maneira, houve, desde a segunda metade do século XX, um aumento no número de países independentes e soberanos, mas, ao mesmo tempo, ocorreu um crescente quantitativo de fatores que limitam a soberania. Tais limitações não devem ser compreendidas como um retrocesso. De fato, isso representou, em muitos casos, uma tentativa de estabelecer um novo modelo de resolução de conflitos capaz de superar o estado constante de guerra, que fora comum em um passado não tão distante.

Assim, pode-se falar de uma soberania que, no momento, é limitada internamente pela legitimidade democrática e externamente por sua harmonização com o Direito internacional. Essa harmonização com o Direito internacional deve considerar a limitação de soberania tanto por meio de consensos internacionais alcançados via tratados, aos quais ocorre a adesão voluntária do país, e do *jus cogens*, como pelos efeitos reais da aplicação extraterritorial de legislações nacionais. Nesse contexto, é importante compreender as hipóteses normalmente aceitas da utilização extraterritorial do direito.

JURISDIÇÃO E EXTRATERRITORIALIDADE

Para se realizar o debate sobre a extraterritorialidade no caso específico da FCPA, é preciso, preliminarmente, definir-se os princípios que regem a jurisdição para entender em que situações é admitida, pelo Direito internacional, a extraterritorialidade. Os princípios

12. MILES, K. 'uneven empires': extraterritoriality, and the earling trading companies. In: MARGOLIS, D. S.; Özsü, U.; PAL, M.; TZOUVALA, N. **The extraterritoriality of law: history, theory, politics**. New York: Routledge, 2019. p. 87–103.

13. Um artigo interessante de Miles confere uma análise histórica da extraterritorialidade com respeito às primeiras sociedades empresariais, como a Companhia das Índias Ocidentais (*Verenigde Oostindische Compagnie*) conhecida por (VOC), a Companhia das Índias Orientais (*English East India Company*) e a *Levante Company*. Ele mostra que, desde o século XVI, a aplicação extraterritorial da legislação às empresas multinacionais era um tema discutido e posto em prática. As empresas já compreendiam que as leis locais dos países em que operavam não lhes eram aplicáveis.

que regulam, em geral, a jurisdição dos países são os da territorialidade, da personalidade, da proteção e da universalidade¹⁴.

Com amparo na definição de jurisdição e na análise de tais princípios, compreende-se melhor a extraterritorialidade, em primeiro lugar, de um modo geral para, em seguida, analisar-se esse fenômeno no âmbito da FCPA.

Jurisdição no Direito internacional. O termo jurisdição é comumente empregado para se referir ao aspecto mais latente da soberania dos Estados, qual seja, a sua competência para, em conformidade com o Direito internacional, regular condutas de pessoas físicas e jurídicas ocorridas, ou não, nos limites de determinado território¹⁵. Como bem nota Colangelo¹⁶, trata-se de uma palavra derivada do latim – *jus ou juris*, direito, e *dicere*, dizer ou falar, que pode ser entendida como uma expressão jurídica para designar o poder de “dizer o direito”. Não somente as palavras contidas na lei, mas o programa que o discurso da lei traz¹⁷. A jurisdição é, portanto, a expressão do exercício legítimo da autoridade estatal sobre coisas ou pessoas.

Embora para o Direito internacional o Estado seja concebido como uma unidade, a jurisdição por este exercida¹⁸, para efeitos de análise, costuma ser apresentada de maneira tricotômica, assumindo os formatos que vêm na sequência¹⁹:

- 1) Prescritiva: se refere ao poder de aprovar leis ou normas relativas às pessoas, às condutas, às relações ou aos interesses. É geralmente associada à atividade legiferante;
- 2) Adjudicativa: trata da competência das cortes judiciais ou dos tribunais administrativos para processar e julgar pessoas físicas e jurídicas; e
- 3) Executiva²⁰: consistente no poder de fazer cumprir ou executar decisões judiciais e administrativas.

O exercício da jurisdição pelos países, de acordo com as normas de Direito

14. Szigeti indica que esta análise tradicional teria uma quinta causa, isto é, a extraterritorialidade baseada em tratados. Ver: SZIGETI, P. D. In the middle of nowhere: the futile quest to distinguish territoriality and extraterritoriality. *In*: MARGOLIS, D. S.; Özsü, U.; PAL, M.; TZOUVALA, N. **The extraterritoriality of law: history, theory, politics**. New York: Routledge, 2019. p. 30–48. p. 33.

15. CRAWFORD, J. R. **Brownlie's Principles of Public International Law**. 8. ed. Oxford: Oxford University Press, 2012. ; O'KEEFE, R. Universal Jurisdiction - Clarifying the Basic Concept. **Journal of International Criminal Justice**, [s. l.], v. 2, n. 3, p. 735–760, 2004.

16. COLANGELO, A. J. What Is Extraterritorial Jurisdiction Symposium on Extraterritoriality: essay. **Cornell Law Review**, [s. l.], v. 99, n. 6, p. 1303–1352, 2013.

17. DOUZINAS, C. The metaphysics of jurisdiction. *In*: Jurisprudence of jurisdiction. [S. l.]: Routledge-Cavendish, 2006.

18. O'Keefe (2004) sustenta que tal classificação se mostra mais adequada ao contexto de direito civil do que de direito penal, uma vez que neste último a aplicação da lei penal por uma corte é uma simples derivada do exercício da jurisdição prescritiva. Dessa forma, a jurisdição existe somente nas formas prescritiva e executiva.

19. AMANN, D. M. **Benchbook on International Law**. Washington: American Society on International Law, 2014. ; BONUCCI, N. The Fight against Foreign Bribery and International Law: an Exception or a Way Forward Anti-Corruption Initiatives in a Multipolar World. **American Society of International Law Proceedings**, [s. l.], v. 107, p. 247–252, 2013.

20. Neste texto, a expressão jurisdição executiva é usada como uma tradução livre da dicção inglesa *enforcement jurisdiction*.

internacional, é regulado por quatro princípios: territorialidade, personalidade, proteção e universalidade. O primeiro deles costuma ser entendido como a base para definição da jurisdição, embora a extraterritorialidade seja aceita também com base nos demais.²¹

Territorialidade. No Direito internacional, a territorialidade é o princípio básico sobre o qual se funda a jurisdição. Isso significa que a competência para regular determinados atos é dada à jurisdição do território do Estado onde eles ocorreram. Apesar de, em princípio, tal definição parecer simples, a identificação dos contornos da jurisdição territorial nem sempre é das tarefas mais fáceis. Tradicionalmente porque havia, e em alguns casos ainda há, situações que envolvem condutas em que a ocorrência de um delito com caráter transfronteiriço pode gerar dúvidas sobre que Estado é legitimado a exercer jurisdição sobre o fato²². Hodiernamente isso vem se tornando mais complexo porque esses espaços territoriais tradicionais são superados pelas novas tecnologias, sobretudo a internet. É o desvanecimento dos conceitos de espaço e tempo com novas tecnologias, conforme já indicado²³. Habermas comenta que a “consciência do espaço e do tempo é afetada de um outro modo pelas novas técnicas de transmissão, armazenamento e elaboração de informações”²⁴. A territorialidade é de difícil aplicação em algumas espécies de infrações, como as que ocorrem no âmbito da internet. Brenner comenta que o crime cibernético, por exemplo, tem dificuldade em se encaixar como “um fenômeno territorial”, pois “tende cada vez mais a não ocorrer em um único território soberano”²⁵. Embora mitigado pelas novas tendências do Direito internacional, o princípio da territorialidade ainda é muito importante para a definição da jurisdição.

O princípio da territorialidade se sustenta em duas bases conceituais. A primeira, que se denomina territorialidade subjetiva, confere jurisdição a um Estado sobre uma conduta que, embora consumada fora dele, tenha se iniciado em seu território. A segunda, chamada de territorialidade objetiva, propugna pela legitimidade do exercício da jurisdição quando os elementos constitutivos de uma conduta têm consumação no interior de um Estado, mesmo que o ato que lhe tenha dado causa tenha se iniciado fora de seu respectivo território²⁶.

A territorialidade objetiva é por vezes também chamada de “doutrina dos efeitos” (*effects doctrine*)²⁷, pois denota uma situação em que não obstante o lugar da ação, ou omissão, ter ocorrido fora dos limites territoriais de um Estado, as consequências do dano

21. PUTNAM, T. L. **Courts without borders. Law, politics and U. S. extraterritoriality**. New York: Cambridge University Press, 2016. p 2.

22. RYNGAERT, Cedric, **Jurisdiction in International Law**, 2. ed. Oxford, New York: Oxford University Press, 2015. p. 78.

23. VARELLA, *op. cit.*, p. 41.

24. HABERMAS, J. **A constelação pós-nacional: ensaios políticos**. São Paulo: Littera Mundi, 2001.

25. BRENNER, Susan W., Cybercrime jurisdiction, **Crime, Law and Social Change**, v. 46, p. 189–206, 2007.

26. AMANN; BONUCCI, *op. cit.*

27. A doutrina dos efeitos é comumente invocada por alguns Estados em questões referentes a crimes transnacionais (especialmente crimes econômicos), com fins a afirmar o exercício de extraterritorialidade de sua jurisdição.

têm lugar em seu interior²⁸.

A doutrina dos efeitos tem sido utilizada pelos EUA de forma expandida em algumas situações²⁹. Um caso relevante no âmbito do Direito internacional diz respeito à indenização pleiteada por cidadãos norte-americanos em relação a imóveis desapropriados pelo governo cubano após a revolução de 1959. Os EUA aprovaram a Lei Helms-Burton, em 1996, a qual passou a produzir efeitos em maio de 2019, por iniciativa do presidente Trump. Essa legislação permite aos cidadãos norte-americanos processar, nos tribunais dos EUA, pessoas que façam uso dos imóveis que lhes pertenciam e foram confiscados pelo governo cubano durante a revolução. A ideia subjacente é a de que investimentos estrangeiros ligados a esses imóveis³⁰ comprometem os esforços norte-americanos de devolução ou indenização dessas propriedades a seus donos e que, portanto, produzem efeitos nos EUA. Como não se faz distinção, nesse caso, entre cidadãos norte-americanos ou não, é possível processar pessoas físicas ou jurídicas estrangeiras, em cortes norte-americanas, por investimentos feitos em Cuba³¹.

Combinados, os princípios da territorialidade objetiva e subjetiva resultam em que, para toda conduta com caráter transfronteiriço, pode ser defendido o exercício da jurisdição sobre um fato por mais de um Estado.³² Essa é uma das razões pelas quais outros princípios de Direito internacional podem ser invocados na solução de conflitos envolvendo jurisdição³³.

Personalidade. O princípio da personalidade trata da nacionalidade como fundamento para a jurisdição extraterritorial. Ele compreende dois eixos, a personalidade ativa e a passiva. O primeiro parte de uma noção de Estado como um grupo de pessoas que, independentemente de sua localidade, se submetem a uma mesma autoridade. Competiria, portanto, ao Estado exercer a jurisdição sobre seus nacionais, estando estes ou não em seu território³⁴.

A personalidade ativa, transpondo a relevância para o campo de Direito de família, ou

28. ORAKHELASHVILI, Alexander, **Akehurst's Modern Introduction to International Law**, 8. ed. London: Routledge, 2019.

29. KERBRAT, Y. Unilateral/extraterritorial sanctions as a challenge to the theory of jurisdiction. In: BEAUCILLON, C. **Research handbook on unilateral and extraterritorial sanctions**. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2021. p. 176.

30. Vários desses imóveis são sedes de hotéis. Assim, o governo dos EUA cria restrições para que redes hoteleiras internacionais invistam no segmento de turismo em Cuba, um setor da economia cuja exploração foi flexibilizada, permitindo uma maior participação privada.

31. COSNARD, Michel, Les lois Helms-Burton et d'Amato-Kennedy, interdiction de commercer avec et d'investir dans certains pays, **Annuaire Français de Droit International**, v. 42, p. 33–61, 1996.

32. O caso hipotético que descreve a dificuldade de definir a jurisdição é o disparo de uma arma por um indivíduo situado no país A, que produz uma vítima fatal no país B. Neste exemplo, pela aplicação do princípio da territorialidade, haveria razões para conferir a qualquer um deles a jurisdição para tratar este fato.

33. Crawford sustenta que no caso Lotus, de 1927, o princípio da territorialidade objetiva foi um dos fundamentos da decisão do Tribunal de Justiça Internacional para confirmar a legitimidade da jurisdição turca sobre o conflito. CRAWFORD, *op. cit.*, p. 459.

34. RYNGAERT, *op. cit.*, p. 104.

do Direito tributário, com base no qual diversos Estados sujeitam à tributação rendimentos auferidos por seus cidadãos e corporações no estrangeiro, é um princípio também aplicável a um amplo espectro de condutas cometidas no exterior – embora os países de tradição da *common law* restrinjam a incorporação deste princípio a ilícitos considerados mais graves.

Dentre as justificativas para a observância do princípio da personalidade, Ryngaert³⁵ lista: 1) a necessidade de evitar que cidadãos nacionais, ao cometerem crimes no exterior, fiquem impunes simplesmente pelo fato de retornarem a seus países de origem; 2) a dificuldade de se definir o local de ocorrência de alguns crimes; 3) a necessidade de evitar danos à reputação do Estado, em razão de condutas cometidas por seus cidadãos no exterior; e 4) a ideia segundo a qual o princípio da personalidade seria uma espécie de “compensação” pela proteção que os Estados conferem a seus cidadãos localizados em território estrangeiro.

A seu turno, a personalidade passiva se refere à permissão para o exercício da jurisdição por um Estado com fundamento no elo entre este e a nacionalidade da vítima de um ilícito. Isto é, este princípio possibilita que um estrangeiro, por atos cometidos no exterior, seja alcançado pela jurisdição de um Estado em razão da nacionalidade de sua vítima. Note-se que a personalidade passiva como justificativa para o exercício da jurisdição é tema ainda cercado de controvérsias no Direito internacional. A razão para tanto, segundo Crawford³⁶, não é somente o fato de ela não servir a um propósito específico de justiça criminal, mas também por expor indivíduos a um amplo número de jurisdições que estes não podem antecipar no momento da conduta.

Para Ryngaert³⁷, conquanto não pareça haver norma de Direito internacional autorizando, de forma inequívoca, a jurisdição fundada na personalidade passiva, também não há regra explícita que a proíba. E é justamente a existência dessa “zona cinzenta”, aliada à reduzida oposição ao seu uso na arena internacional, que assegura a introdução desse princípio em legislações de diversos países. Deve-se também considerar que contribuem para a aceitação desse princípio no Direito internacional as condições restritivas que possibilitam sua aplicação como, por exemplo, a exigência do critério de dupla incriminação, a aplicação a crimes considerados mais graves (ex. homicídio, crimes sexuais e outros com elevado grau de violência), ou até o consentimento do poder executivo do país para dar prosseguimento ao processo.

Proteção. Já o princípio da proteção visa a proteger o Estado contra atos cometidos no estrangeiro, com potencial para pôr em risco sua soberania ou Direito à sua independência política. Tais atos, que não se resumem àqueles de natureza política, são um risco potencial à segurança interna e externa do Estado, ou a seus interesses estratégicos. Eles podem

35. *Ibidem*, p. 106.

36. CRAWFORD, *op. cit.*, p. 461.

37. RYNGAERT, *op. cit.*, p. 113.

envolver, por exemplo, temas como falsificação de moeda estrangeira, imigração ou delitos de natureza econômica³⁸.

O princípio da proteção existe para legitimar a jurisdição em razão de atos que, não obstante passíveis de sanção no estrangeiro, resultam em dano real a determinado Estado. Aqui, salienta Ryngaert³⁹, reside uma diferença fundamental deste princípio com o da territorialidade objetiva, qual seja, a necessária existência de relação causal entre a conduta típica e o dano real ao Estado.

A título de exemplo, no campo das relações econômicas internacionais, boicotes secundários resultantes de sanções econômicas, os embargos, podem ser analisados como uma aplicação do princípio da proteção. No caso em questão, tem-se a ocorrência de um fenômeno de extraterritorialidade que universaliza uma medida comercial que, a princípio, deveria envolver apenas dois Estados, sob a justificativa de existir uma ameaça real prévia à instituição de uma sanção.⁴⁰

Universalidade. Se, para os princípios analisados anteriormente, o exercício da jurisdição se fundamenta em um nexo entre um ilícito e o interesse direto de determinado Estado, com o princípio da universalidade não é isso que ocorre. Aqui, a jurisdição de um Estado é dada pela natureza da conduta em si, independentemente de aspectos como o lugar de seu cometimento, a nacionalidade do acusado ou da vítima, ou outro elemento que aponte para alguma ligação com aquele⁴¹. O’Keefe⁴² define jurisdição universal nos seguintes termos:

Em termos positivos e ligeiramente pedantes, a jurisdição universal pode ser definida como jurisdição prescritiva sobre delitos cometidos no exterior por pessoas que, no momento da conduta, sejam estrangeiros não residentes, quando tais delitos não forem considerados como ameaça aos interesses fundamentais do Estado prescriptor ou, em casos apropriados, para dar origem a efeitos dentro de seu território.

Importa notar que a jurisdição universal nada mais é do que a afirmação da jurisdição prescritiva por parte de um Estado, numa situação em que estão ausentes, no momento do cometimento do ilícito, todas as outras modalidades reconhecidas de nexo de jurisdição já

38. CRAWFORD, *op. cit.*, p. 462.

39. RYNGAERT, *op. cit.*, p. 114.

40. Ryngaert nota que o princípio da proteção pressupõe identificar de modo objetivo uma ameaça à independência política ou à integridade do território de um Estado. Nesse sentido, sanções econômicas na arena internacional, como boicotes, podem ser justificadas pela existência de um interesse global ou uma ameaça à segurança internacional. Esta é uma das razões para a relativa aceitação entre os membros da União Europeia da extraterritorialidade da jurisdição americana no caso da lei conhecida por *US Comprehensive Iran Sanctions, Accountability, and Divestment – CISADA* (2010), que impôs sanções ao Irã. *Ibidem*, p. 118.

41. De acordo com Ryngaert, muitos Estados exigem ao menos a existência de um nexo na forma de presença do acusado em seu território, embora não haja previsão explícita no direito internacional para tanto. *Ibidem*, p. 121.

42. O’KEEFE, *op. cit.*, p. 745. No original: *In positive and slightly pedantic terms, universal jurisdiction can be defined as prescriptive jurisdiction over offences committed abroad by persons who, at the time of commission, are non-resident aliens, where such offences are not deemed to constitute threats to the fundamental interests of the prescribing state or, in appropriate cases, to give rise to effects within its territory.*

mencionadas. Assim, jurisdição universal deve ser compreendida como uma jurisdição do tipo *prescritiva*.

O princípio da jurisdição universal adquiriu real importância no século XXI, quando, em número crescente, Estados, mesmo não envolvidos ou diretamente afetados por determinados ilícitos (*bystander State*), mudam de atitude e passam a processar e julgar acusados por crimes considerados graves, tais como crimes de guerra, genocídio, crimes contra a humanidade e tortura, cometidos em territórios estrangeiros⁴³.

Em que pese a jurisdição baseada no princípio da universalidade, em sua forma genuína, não presumir a existência de um vínculo entre uma determinada ofensa, como um crime, e um Estado, ou mesmo com interesses dos demais Estados, esforços doutrinários procuram desenvolver uma justificativa para a jurisdição universal fundada em uma espécie de convergência de objetivos entre nações. Ryngaert⁴⁴ cita duas delas. A primeira, a que o autor chama de “razão de interesse comum” (*common interest rationale*), propõe que certos crimes internacionais, em função de sua gravidade, embora ocorrendo em um Estado, constituem ameaças reais aos seus pares e, por isso, há um interesse comum em processar e julgar tais ofensas.

A outra vertente teórica, atualmente dominante, tem inspiração kantiana e justifica o exercício da jurisdição sobre os mencionados crimes não com suporte na visão utilitarista de interesses a serem perseguidos pelo Estado, mas sim na necessária concretização de um ideal de justiça. Essa perspectiva é sintetizada da seguinte maneira:

(...) alguns crimes são considerados como violações de obrigações *erga omnes*, devidas a todo Estado e que, portanto, todo Estado tem interesse em julgar, mesmo sem um vínculo concreto com o Estado [...] alguns atos são considerados tão moralmente condenáveis que qualquer Estado deveria ser autorizado, ou mesmo obrigado, a processá-los.⁴⁵

Assim, do ponto de vista de uma razão prática kantiana, agentes envolvidos em tais espécies de atos ilícitos devem ser punidos, pois sua conduta causa danos para a humanidade como um todo.

Qual o escopo de incidência da jurisdição universal? De acordo com Crawford⁴⁶ e Ryngaert⁴⁷, as condutas usualmente sujeitas ao princípio da universalidade são aquelas que constituem o núcleo dos chamados “crimes contra o Direito internacional”, que, dentre outras, incluem os crimes contra o Direito internacional humanitário, o genocídio, a

43. RYNGAERT, *op. cit.*, p. 121.

44. *Ibidem*, p. 127.

45. *Ibidem*, p. 121. No original: *some crimes are considered to be breaches of obligations erga omnes, owed to every State and which, thus, every State has an interest in adjudicating, even without a concrete link with the State [...] some acts are considered as so morally reprehensible that any State should be authorized, or even required, to prosecute them.*

46. CRAWFORD, *op. cit.*, p. 469.

47. RYNGAERT, *op. cit.*, p. 127.

escravidão e os crimes de tortura⁴⁸. Nesses casos, a extraterritorialidade seria justificada pela defesa de valores caros à humanidade.

SOBERANIA E EXTRATERRITORIALIDADE NOS TRATADOS ANTICORRUPÇÃO

Os principais tratados anticorrupção abordam o tema da soberania.

A Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção prevê que a soberania em matéria de jurisdição deve ser observada⁴⁹. Em seu artigo 14.2, esse tratado estabelece que um Estado Parte somente poderá exercer competência ou funções no território de outro Estado se estas não estiverem previstas no direito interno deste último. Havendo, entretanto, fatos ocorridos em um Estado estrangeiro, referentes a uma empresa, por exemplo, este não poderá impedir, por meio de seu direito interno, a aplicação de alguma sanção, em decorrência de corrupção transnacional, pelo Estado onde a empresa tem sede. *In verbis*:

Artigo 4

Proteção da soberania

1. Os Estados Partes cumprirão suas obrigações de acordo com a presente Convenção em consonância com os princípios de igualdade soberana e integridade territorial dos Estados, assim como de não intervenção nos assuntos internos de outros Estados.

2. Nada do disposto na presente Convenção delegará poderes a um Estado Parte para exercer, no território de outro Estado, jurisdição ou funções que a legislação interna desse Estado reserve exclusivamente a suas autoridades.

(...)

Artigo 14

Medidas para prevenir a lavagem de dinheiro

(...)

2. Os Estados Partes considerarão a possibilidade de aplicar medidas viáveis para detectar e vigiar o movimento transfronteiriço de efetivo e de títulos negociáveis pertinentes, sujeitos a salvaguardas que garantam a devida utilização da informação e sem restringir de modo algum a circulação de capitais lícitos. Essas medidas poderão incluir a exigência de que

48. Dado o Antropoceno, uma fase geológica em que a atividade humana interferiu brutalmente nos sistemas da Terra além dos limites ecológicos do planeta, podemos pensar em uma extraterritorialidade que tenta defender os direitos humanos a um meio ambiente sustentável. Esse caso cairia entre o terceiro e o quarto tipos de extraterritorialidade, como já foi mencionado. Assim, os países poderiam agir de maneira extraterritorial para defender sua segurança interna, dados os riscos que a destruição do meio ambiente pode acarretar, bem como porque esse valor se tornou universal. Ver SECK, S. L. Moving beyond the e-word in the Anthropocene. In: MARGOLIS, D. S.; Özsü, U.; PAL, M.; TZOUVALA, N. **The extraterritoriality of law: history, theory, politics**. New York: Routledge, 2019. p. 49–66.

49. BRASIL. **Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006**. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003. 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm. Acesso em: 7 nov. 2021.

os particulares e as entidades comerciais notifiquem as transferências transfronteiriças de quantidades elevadas de efetivos e de títulos negociáveis pertinentes.

No mesmo sentido, a Convenção Interamericana contra a Corrupção também considera a proteção da soberania, definindo competência sobre condutas cometidas no território de um país, por seus nacionais ou por pessoas que nele residem. Também no artigo que define a corrupção transnacional, há possibilidade de que se sancione uma empresa domiciliada no país⁵⁰. *In verbis*:

Artigo VIII

Suborno transnacional

Sem prejuízo de sua Constituição e dos princípios fundamentais de seu ordenamento jurídico, cada Estado Parte proibirá e punirá o oferecimento ou outorga, por parte de seus cidadãos, pessoas que tenham residência habitual em seu território e empresas domiciliadas no mesmo, a um funcionário público de outro Estado, direta ou indiretamente, de qualquer objeto de valor pecuniário ou outros benefícios, como dádivas, favores, promessas ou vantagens em troca da realização ou omissão, por esse funcionário, de qualquer ato no exercício de suas funções públicas relacionado com uma transação de natureza econômica ou comercial.

Entre os Estados Partes que tenham tipificado o delito de suborno transnacional, este será considerado um ato de corrupção para os propósitos desta Convenção.

O Estado Parte que não tenha tipificado o suborno transnacional prestará a assistência e cooperação previstas nesta Convenção relativamente a este delito, na medida em que o permitirem as suas leis.

Dentre os dispositivos trazidos pela Convenção da OCDE, destaca-se o tratamento dado ao exercício da jurisdição em casos envolvendo corrupção de funcionários públicos estrangeiros. Em seu artigo 4º, a Convenção recomenda aos países signatários a tomada de medidas efetivas para exercer sua jurisdição em casos envolvendo corrupção, fundamentadas na territorialidade, para alcançar práticas de corrupção ocorridas no todo ou em parte do território; na nacionalidade, para processar e julgar seus nacionais por condutas ilícitas no exterior; ou na cooperação entre os signatários para, em casos envolvendo mais de um deles, decidir sobre a jurisdição mais adequada para processar e julgar o crime.

Em sua análise sobre a Convenção da OCDE, Hock sustenta que o princípio da territorialidade é um *standard* para sua aplicação. O artigo 4º da Convenção, somado aos comentários feitos naquele texto, recomendam uma interpretação extensiva do conceito de territorialidade como fundamento para o exercício da jurisdição⁵¹, o que permite, em tese,

50. BRASIL. **Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002**. Promulga a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996, com reserva para o art. XI, parágrafo 1o, inciso “c”. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/decreto/2002/D4410a.htm. Acesso em: 7 nov. 2021.

51. Nos comentários ao art. 4º da Convenção da OCDE, lê-se: “*The territorial basis for jurisdiction should be interpreted broadly so that an extensive physical connection to the bribery act is not required*”.

potencializar o alcance do exercício legítimo da jurisdição por um país, com fundamento no referido princípio.

Ainda sobre a concepção de territorialidade adotada pela OCDE, Hock argumenta que a leitura do artigo 4º da mencionada Convenção⁵² permite interpretar a expressão “cometido” (*committed*) no sentido de alcançar a conduta em si, o que expressa a territorialidade objetiva, também chamada de doutrina dos efeitos. Segue Hock:

Esta última, conhecida como a doutrina dos efeitos, é especialmente problemática por causa de uma ampla gama de atividades estrangeiras. Como a Convenção da OCDE não prevê nenhuma limitação clara, as autoridades nacionais de aplicação da lei podem usar amplos direitos jurisdicionais baseados em atos - ou efeitos de atos - que tenham uma ligação mínima com um território de um determinado país.⁵³

No tocante às críticas feitas à extraterritorialidade, o fato de haver a previsão em tratados anticorrupção é um elemento mitigador da reação internacional, sobretudo da ação norte-americana. No âmbito da academia francesa, normalmente crítica do alcance extraterritorial das leis norte-americanas, há autores, como Bismuth, que indicam que o fato de haver um fundamento em tratados para extraterritorialidade com base na FCPA a torna, de certa maneira, em maior harmonia com o Direito internacional. Ele argumenta que, na avaliação da legalidade dos elementos de conexão com a jurisdição norte-americana, deve ser feita uma distinção entre as sanções antissuborno e a violação das medidas de embargo dos Estados Unidos. Para tal, Bismuth avalia as sanções extraterritoriais aplicadas à empresa Alstom, por corrupção, e ao banco BNP Paribas, pela utilização do sistema financeiro norte-americano em pagamentos envolvendo países sob embargo, como Irã, Sudão e Cuba. Embora ambos os tipos de procedimentos possam ter efeitos extraterritoriais, a natureza internacionalizada do ilícito de suborno difere da dimensão estritamente unilateral de alguns programas de sanções dos Estados Unidos⁵⁴.

Dessa maneira, as convenções contra a corrupção, de uma maneira geral, reafirmam a soberania, mas não somente admitem, como fomentam a aplicação extraterritorial das legislações anticorrupção a serem criadas pelos respectivos Estados signatários.

52. Diz o artigo 4º da Convenção Antissuborno da OCDE: “*Each Party shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the bribery of a foreign public official when the offence is committed in whole or in part in its territory.*”

53. HOCK, B. Transnational Bribery: when is Extraterritoriality Appropriate. *Charleston Law Review*, [s. l.], v. 11, p. 305–352, 2017. No original: *The latter, known as the effects doctrine, is especially problematic because it may be asserted over a wide range of foreign activities. As the OECD Convention does not provide any clear limitations, national enforcement authorities can use broad jurisdictional claims based on acts-or effects of acts-that have a minimal link to a territory of a given country.*

54. BISMUTH, R. Pour une appréhension nuancée de l’extraterritorialité du droit américain – quelques réflexions autour des procédures et sanctions visant Alstom et BNP Paribas. In: ANNUAIRE FRANÇAIS DE DROIT INTERNATIONAL, 61.; Paris. *Annals* [...]. Paris: CNRS Éditions, 2015. p. 793.

REAÇÃO À EXTRATERRITORIALIDADE

Outro aspecto concernente à extraterritorialidade é o modo como irá reagir um Estado estrangeiro sobre o qual incide uma norma com tal característica. Este poderá simplesmente respeitar o referido mandamento, discutir sua validade em organismos internacionais ou recusar-se a aplicá-lo em seu território.

A aplicação dessas medidas com caráter extraterritorial gera, muitas vezes, respostas de outros países, que tomam medidas para a proteção de seus cidadãos e de suas empresas.

Há várias espécies de contramedidas, instrumentos utilizados pelos Estados ou organizações internacionais para tentar induzir o comportamento de outros sujeitos de Direito internacional, tais como a retorsão e a represália, sendo a grande diferença entre elas a utilização da força, ausente da primeira hipótese e presente na segunda, embora a terminologia não seja rigorosa no Direito internacional, sendo muitas vezes usadas outras terminologias, tais como simplesmente retaliação.

Como contraponto à extraterritorialidade, alguns países buscaram implementar medidas preventivas, sobretudo com esteio em uma legislação que permitia às empresas não colaborarem com medidas de extraterritorialidade, as chamadas legislações de bloqueio (*législations de blocage*).

Essas leis são instituídas para impedir a aplicação de leis estrangeiras em território nacional, mediante o recurso a instrumentos diversos, tais como impedir o acesso a determinadas informações no curso de uma investigação; a recusa em se conformar com decisões emanadas de tribunais estrangeiros; ou mesmo não reconhecer a aplicação de decisões estrangeiras em seus territórios ou submetê-las à autorização prévia de um órgão nacional.

Há vários exemplos⁵⁵. Em 1947, a província de Ontário, no Canadá, aprovou uma lei chamada *The Business Record Protection Act of the Province of Ontario*, permitindo às empresas canadenses recusar o acesso a informações requisitadas por autoridades norte-americanas, em casos de investigação relativos ao Direito da concorrência. No mesmo sentido, o Reino Unido criou, em 1964, o *The UK Shipping Contracts and Commercial Documents Act*, com o objetivo de se contrapor uma disputa referente à regulamentação naval envolvendo Estados Unidos e Europa. Também Canadá⁵⁶, Austrália⁵⁷, África do Sul⁵⁸ e França⁵⁹ aprovaram suas legislações de “bloqueio”, quando confrontados com uma

55. APRIL, S. Blocking statutes as a response to the extra-territorial application of law. In: **Extra-territorial applications of laws and responses thereto**. Oxford: ESC Publishing Limited, 1984. p. 224.

56. *The Canadian Uranium Information Security Regulations*, de 1976.

57. *The Australian Foreign Proceedings Act*, de 1976.

58. *South Africa Protection of Business Act*, de 1978.

59. *Loi n° 68-678, relative à la communication de documents et renseignements d'ordre économique, commercial, industriel, financier ou technique à des personnes physiques ou morales étrangères*, de 1968, modifié par la Loi 80-538

investigação conduzida pelos Estados Unidos, em um caso envolvendo um cartel de urânio.

Os EUA sempre sustentaram uma posição contrária a esse tipo de legislação, argumentando que ela seria apenas uma expressão do protecionismo.

De acordo com April, em que pesem as opiniões em contrário, as legislações de bloqueio, além de necessárias e justificáveis, representam respostas normalmente razoáveis contra regulações extraterritoriais inaceitáveis⁶⁰.

A União Europeia, apesar de adotar várias decisões de caráter unilateral e transnacional, perfilha uma posição contrária à prática de uma extraterritorialidade forte, sobretudo praticada pelos EUA. Segundo Beaucillon, as sanções unilaterais adotadas pela União Europeia possuem uma “extraterritorialidade branda”, tendo em vista que elas geralmente buscam se encaixar nos limites definidos pela teoria da jurisdição⁶¹.

Uma situação clássica de reação europeia à extraterritorialidade norte-americana se deu no caso da construção do oleoduto que ligava o campo de Urengoy, na Sibéria, antiga União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), com a Europa Ocidental. Os EUA implementaram medidas extraterritoriais em 1981, impedindo que empresas europeias que fossem controladas por empresas norte-americanas participassem do projeto. Os europeus protestaram, e os EUA retiraram tais restrições em novembro de 1982. A União Europeia, no que tange a sanções contra o Irã, em 2018, adotou uma atitude mais branda do que havia feito no caso do oleoduto siberiano, no que diz respeito a resistir à aplicação extraterritorial. Kerbrat afirma que esse comportamento decorreu em grande parte porque a maioria dos países europeus tem adotado legislações extraterritoriais expandidas no tema da corrupção e da concorrência⁶².

As leis de bloqueio contra extraterritorialidade têm se revelado mais frequentes no campo do Direito da concorrência e de propriedade intelectual, mas não têm sido utilizadas em resposta a ações anticorrupção.

1980, de 1980. « Article 1. Sous réserve des traités ou accords internationaux, il est interdit à toute personne physique de nationalité française ou résidant habituellement sur le territoire français et à tout dirigeant, représentant, agent ou préposé d'une personne morale y ayant son siège ou un établissement de communiquer par écrit, oralement ou sous toute autre forme, en quelque lieu que ce soit, à des autorités publiques étrangères, les documents ou les renseignements d'ordre économique, commercial, industriel, financier ou technique dont la communication est de nature à porter atteinte à la souveraineté, à la sécurité, aux intérêts économiques essentiels de la France ou à l'ordre public, précisés par l'autorité administrative en tant que de besoin.

60. APRIL, *op. cit.*, p. 233.

61. BEAUCILLON, C. The European Union's position and practice with regard to unilateral and extraterritorial sanctions. In: BEAUCILLON, C. **Research handbook on unilateral and extraterritorial sanctions**. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2021.

62. KERBRAT, *op. cit.*, p. 174-175.

A EXTRATERRITORIALIDADE DA FCPA

A FCPA foi um marco no combate à corrupção nos EUA. Embora a Constituição dos EUA, do século XVIII, já previsse a corrupção como uma situação capaz de resultar até na destituição do Presidente da República⁶³, a aplicação efetiva de sanções contra autoridades tardou a acontecer. São raros os casos de políticos norte-americanos punidos por corrupção no século XIX.

Foi somente a partir dos anos 1920 que alguns juízes e altos funcionários públicos são sentenciados à prisão com base em tais crimes. Mas o sistema se torna realmente eficaz somente na segunda metade do século XX, quando os Estados Unidos aprovam várias leis anticorrupção, sobretudo entre os anos 1961 e 1986, dentre elas a FCPA, resultando em uma centena de condenações, dentre as quais de cinco governadores e vários juízes⁶⁴. Assim, com a FCPA, os Estados Unidos estabelecem as bases de um novo modelo, que previa sanções inclusive para fatos ocorridos fora de suas fronteiras.

A extraterritorialidade ampla da FCPA é estabelecida com amparo em alguns pilares.

Em primeiro lugar, estão as pessoas abrangidas pela FCPA. Essa lei não limita sua aplicação às pessoas físicas e jurídicas norte-americanas. Os emissores de ações e aqueles que realizarem operações no território norte-americano também podem ser alcançados.

Em segundo lugar, é importante também destacar as condutas, que abrangem não somente o pagamento de suborno, mas sua mera promessa.

Em terceiro lugar, e talvez um dos instrumentos de maior alcance da FCPA, são as possibilidades de consumação de infrações, que podem abranger o uso de meios de comunicação, incluso o sistema postal e os provedores ou endereços de e-mail norte-americanos, bem como qualquer forma de comércio interestadual naquele País.

Em quarto lugar, é importante destacar que essa extraterritorialidade somente alcança esse destaque pela importância econômica dos EUA, ou seja, tendo em vista que aquele país possui a maior economia do mundo, sendo difícil escapar de todos os tipos de vínculo que possam abrir espaço para a aplicação extraterritorial da FCPA.

63. ESTADOS UNIDOS. **Constitution of the United States**. 1787. Disponível em: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm. Acesso em: 5 nov. 2021.

Article 2

(...)

Section 4

The President, Vice President and all Civil Officers of the United States, shall be removed from Office on Impeachment for, and Conviction of, Treason, Bribery, or other high Crimes and Misdemeanors.

64. "As a result of the combination of statutes and prosecution, a development has occurred that would have amazed earlier stages of our civilization. Several thousand American officeholders have been prosecuted and sent to jail for taking bribes. Five governors have been sent to prison for taking bribes. Federal judges have been convicted of taking bribes. For the first time in history, a Senator and six Congressmen have been convicted of taking bribes. The American standard has now by statute been made effective throughout the world by enactment of the Foreign Corrupt Practices Act." NOONAN, *op. cit.*, p. 749.

Esses tópicos são destacados a seguir.

Pessoas abrangidas pela FCPA. A FCPA alterou o Código Federal dos EUA no seu título 15, que trata de Comércio e Navegação, Capítulo 2B, relativo à Bolsa de Valores. As pessoas abrangidas e suas condutas estão previstas nos §§ 78dd-1(a), 78dd-2(a) e 78dd-3(a) da Seção 30A do Código⁶⁵:

§ 78dd-1 Seção 30A da Lei de Mercado de Capitais (Securities & Exchange Act) dos EUA, de 1934.

Práticas comerciais proibidas a emissores no exterior

(a) Proibição

É proibido a um emissor que possua uma classe de valores mobiliários registrados de acordo com a seção 78l deste título ou que seja obrigado a apresentar relatórios nos termos da seção 78o(d) deste título, ou a qualquer dirigente, diretor, funcionário ou agente de tal emissor, ou a qualquer acionista do mesmo que aja em nome do dito emissor, fazer uso dos correios ou de qualquer outro meio ou organismo governamental de comércio interestadual, de forma corrupta, para promover uma oferta, pagamento, promessa de pagamento ou autorização de pagamento de qualquer soma em dinheiro, ou oferta, doação ou promessa de doação, ou ainda uma autorização de doação de qualquer item de valor a

(...)

§ 78dd-2. Práticas comerciais de empreendimentos nacionais proibidas no exterior

(a) Proibição

Será ilícito a qualquer empreendimento nacional, exceto um emissor sujeito à seção 78dd-1 deste título, ou a qualquer dirigente, diretor, funcionário ou agente de tal empreendimento nacional ou qualquer acionista do mesmo que esteja agindo em nome do mesmo, fazer uso dos correios ou qualquer outro meio ou organismo governamental de comércio interestadual corruptamente para promover uma oferta, pagamento, promessa de pagamento ou autorização de pagamento de qualquer soma em dinheiro ou oferta, doação, promessa de doação ou autorização de doação de qualquer item de valor a - (1) qualquer dirigente estrangeiro, com o fim de

(...)

§ 78dd-3. Práticas comerciais proibidas no exterior a outras pessoas que não são emissores ou empreendimentos nacionais

(a) Proibição

É ilegal para qualquer pessoa que não seja um emissor que se enquadre na seção 30A da Lei de Mercados de Capitais (*Securities and Exchange Act*) de 1934 ou um empreendimento nacional (conforme definido na seção 104 desta Lei), ou para qualquer dirigente, diretor, funcionário ou agente de tal pessoa ou qualquer acionista da mesma que agir em nome de tal pessoa, enquanto estiver no território dos Estados Unidos, fazer uso dos correios ou

65. ESTADOS UNIDOS, **Código Federal dos EUA**, Washington: Departamento de Justiça dos EUA, 1934.

qualquer outro meio ou organismo governamental de comércio interestadual corruptamente para promover uma oferta, pagamento, promessa de pagamento ou autorização de pagamento de qualquer soma em dinheiro ou oferta, doação, promessa de doação ou autorização de doação de qualquer item de valor a

Os §§ 78dd-1(a), 78dd-2(a) e 78dd-3(a) da Seção 30A do Código Federal dos EUA tratam respectivamente: 1) das práticas comerciais proibidas a emissores no exterior; 2) das práticas comerciais de empreendimentos nacionais proibidas no exterior; e 3) das práticas comerciais proibidas no exterior a outras pessoas não emissores ou empreendimentos nacionais.

O primeiro aspecto a se destacar nesse caso é que a lei norte-americana abrange três grandes grupos: 1) os emissores de ações, previstos no § 78dd-1(a), 2) os empreendimentos nacionais, previstos no § 78dd-2(a), e 3) as outras pessoas que não são emissores ou empreendimentos nacionais, mas, estando ligados a essas empresas, operem em território norte-americano, previstas no § 78dd-3(a).

Interessante notar que o primeiro grupo de pessoas mencionado pela FCPA, no § 78dd-1(a), não é o de nacionais norte-americanos, mas o dos emissores. Muitas empresas internacionais optam por negociar ações no mercado norte-americano, pela importância que esse possui em termos globais.

A legislação norte-americana trata como emissor toda entidade detentora de uma classe de ações registradas em bolsas de valores nos Estados Unidos ou obrigada por lei a reportar informações contábeis, ou de outra natureza, à SEC, com fundamento na Seção 15(d), da *Securities Exchange Commission Act*, de 1934. Também se qualificam como emissores as entidades estrangeiras detentoras de certificados de ações devidamente registrados nas bolsas de valores norte-americanas – os chamados *American Depositary Receipts*.⁶⁶

Em relação às entidades subsidiárias ao emissor, a submissão à FCPA não ocorrerá se o caso de corrupção tiver lugar fora dos EUA. Contudo, as mesmas poderão ser sancionadas caso alguma entidade a elas formalmente ligada cometer conduta tipificada em lei, em solo norte-americano, em decorrência da aplicação do princípio da territorialidade.

De igual modo, poderá ser alcançado pela FCPA quem age em representação ao emissor, por exemplo, desempenhando as funções de diretor, empregado ou agente. Se estes representantes forem norte-americanos, o exercício da jurisdição terá por fundamento o princípio da nacionalidade. Mas em se tratando de cidadãos estrangeiros, residindo fora dos Estados Unidos, a submissão à lei dependerá da comprovação do uso dos meios de comunicação ou instrumentos de comércio interestatal, previstos na FCPA; ou da atuação como partícipes ou cúmplices em algum ajuste ou acerto ocorrido em solo americano,

66. ESTADOS UNIDOS. **A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act**. [S. l.]: Departamento de Justiça, 2020. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/file/1292051>. Acesso em: 5 mar. 2021a. p. 9.

visando ao cometimento de prática de corrupção⁶⁷.

Dessa forma, nos termos do § 78dd-1(a), várias pessoas que participam do mercado de ações norte-americano podem ser abrangidas pela FCPA, mesmo que não tenham nenhuma filial ou escritório de representação naquele país. A amplitude dada ao emissor permite àquele que possua ações negociadas nas bolsas norte-americanas, inclusive estrangeiros, ser submetido à FCPA. Assim, dadas a dimensão e a importância do mercado de valores mobiliários dos EUA, qualquer empresa que dele queira participar poderá ser submetida à FCPA, o que permite ao DOJ e à SEC atuar em face de milhares de empresas estrangeiras que se utilizam do mercado de ações dos EUA para alavancar seus negócios.

O segundo grupo de pessoas abrangidas pela FCPA é o que a lei denomina como empreendimento nacional, previsto no § 78dd-2(a).

A categoria de empreendimento nacional inclui indivíduos nacionais e residentes dos Estados Unidos; entidade de variados tipos, não qualificadas como emissor, mas organizadas de acordo com as leis americanas (incluindo a de seus territórios); e entes que tenham no país seu principal local de desempenho de atividade empresarial (independentemente de lugar de registro empresarial). Aqui, também se submete à FCPA todo aquele que atua em representação de qualquer empreendimento nacional⁶⁸.

Uma emenda à FCPA, de 1998, tornou ambos, emissor e empreendimento nacional, passíveis de acusação por condutas realizadas no exterior que afrontarem qualquer dos dispositivos trazidos em seu texto, por meio da chamada “jurisdição alternativa”. Isso significa que o exercício da jurisdição extraterritorial norte-americana se funda no princípio da nacionalidade e independe do nexo – que será analisado em seguida – entre a conduta ilícita do acusado e os meios de comunicação ou instrumentos de comércio interestadual.

Ademais, as alterações na FCPA promovidas em 1998 expandiram a jurisdição da lei com base na nacionalidade, retirando a exigência de que houvesse um uso de comércio interestadual (por exemplo, transferência bancária, e-mail, chamada telefônica) para atos de promoção de um pagamento corrupto com base na FCPA, quando realizado por empresas e pessoas norte-americanas, mesmo que isso ocorra completamente fora do território dos Estados Unidos⁶⁹. Com isso, não somente empresas norte-americanas são sancionáveis por atos no exterior, mesmo não tendo praticado atos nos EUA ou com o uso de meios de comércio interestadual norte-americanos, mas também cidadãos norte-americanos podem ser alcançados pela legislação anticorrupção dos EUA, mesmo que sejam apenas empregados de empresas estrangeiras.

Dessa forma, a lei norte-americana anticorrupção é aplicável a seus cidadãos

67. DEMING, Stuart H, **Anti-bribery laws in Common Law Jurisdictions**, Oxford, New York: Oxford University Press, 2014. p. 188.

68. ESTADOS UNIDOS, *op. cit.*, p. 10.

69. ESTADOS UNIDOS, 2020a, *op. cit.*, p. 11.

nacionais, mesmo que eles ocupem a posição de empregados de entidades estrangeiras e subsidiárias não sujeitas a seus dispositivos. A razão para tanto é que, como afirma Deming⁷⁰, o *status* de nacionalidade não encontra limites em dimensões como localidade, relação trabalhista ou empresarial. Convém repisar, contudo, que em se tratando de indivíduo ou entidades qualificadas como estrangeiras, atuando fora do solo americano, exige-se a existência de um nexos capaz de sustentar a acusação nos termos da FCPA.

Por fim, o § 78dd-3(a) prevê que qualquer operação feita por alguém, “(...) enquanto estiver no território dos Estados Unidos”, também é abrangida pela FCPA. Nesse caso, a lei pode se aplicar a empresas que, embora não negociando ações em bolsas norte-americanas, tenham uma filial ou escritório de representação nos EUA e, ainda, mesmo não tendo nenhuma espécie de representante nos EUA, simplesmente operem a partir do território norte-americano.

Em cada um desses grupos – emissores de ações, empreendimentos nacionais e outras pessoas – a lei indica quem pode praticar a conduta que gera a responsabilidade da pessoa jurídica. Nos §§ 78dd-1(a), 78dd-2(a) e 78dd-3(a) repete-se a expressão “qualquer dirigente, diretor, funcionário ou agente de tal pessoa ou qualquer acionista da mesma que agir em nome de tal pessoa”. Dessa forma, a FCPA abrange não somente pessoas com poder de gestão na empresa, dirigentes ou diretores, como também qualquer funcionário. Assim, todos aqueles que possuem vínculo laboral ou diretivo com a empresa, agindo de forma corrupta, podem gerar responsabilidade para a empresa.

A última espécie de pessoa que age em nome da empresa expande ainda mais a abrangência da FCPA: o agente ou terceiro envolvido. O objetivo da lei nesse aspecto é evitar que a empresa contrate um terceiro para praticar o ato corrupto e que, dessa forma, se exima de responsabilidade. Muitas empresas lidam com várias pessoas que as assessoram ou intermedeiam seus negócios e suas relações com o setor público: advogados, contabilistas, despachantes consultores e representantes comerciais. A rigidez da FCPA é de tal sorte nesse caso, que não é necessário que a empresa tenha conhecimento de que esses agentes ou terceiros praticaram o ato ilícito, bastando que haja uma elevada probabilidade da ocorrência de tal ato. É o caso da contratação de um advogado ou despachante que tenha histórico da prática de atos ilícitos. Nestes termos, comenta Tarun:

Uma companhia pode ser responsável por um pagamento feito por um agente ou por um terceiro se a companhia autorizar tal pagamento ou se “souber” que o pagamento indevido seria feito. (...)

Uma companhia é considerada como tendo conhecimento de uma oferta, promessa de pagamento ou pagamento se estiver ciente da “alta probabilidade” de que tal oferta, promessa ou pagamento será feito. Esse risco de responsabilidade vicária significa que as companhias e empregados

70. DEMING, *op. cit.*

sujeitos à FCPA devem tomar medidas significativas para minimizar o risco de se tornarem responsáveis pelas ações devidas por agentes ou terceiros.⁷¹

Condutas abrangidas pela FCPA. As condutas abrangidas pela FCPA englobam “(...) oferta, pagamento, promessa de pagamento ou autorização de pagamento de qualquer soma em dinheiro ou oferta, doação, promessa de doação ou autorização de doação de qualquer item de valor”. Assim, a violação se opera pela mera promessa de soma em dinheiro, doação ou qualquer item de valor.

Nesse campo é importante retomar um tema que foi debatido anteriormente, os presentes. Itens de baixo valor, tais como transporte entre o aeroporto e a empresa, refeições não-luxuosas ou a distribuição de brindes, como camisetas, agendas e calendários promocionais, não são vistos pelo *Department of Justice* (DOJ) e *Securities and Exchange Commission* (SEC) como passíveis de influenciar a conduta do agente público e, por isso, não atraem a aplicação da FCPA. O DOJ e a SEC, entretanto, têm focado em presentes suntuosos, ofertas de turismo e de participação em eventos esportivos, havendo vários casos no campo do entretenimento. Em alguns deles, empresas norte-americanas promoveram supostos treinamentos para funcionários públicos estrangeiros chineses. As investigações demonstraram, porém, que vários desses treinamentos eram falsos e justificaram a viagens dos chineses a diversos locais turísticos dos EUA, como Havaí, Las Vegas, Grand Canyon, Cataratas dos Niágara, Disney World, Universal Studios e Nova Iorque⁷². É muito frequente, por exemplo, que empresas ofereçam acessos a eventos esportivos ou culturais em camarotes privados, nos quais alegam não haver custos, visto serem espaços já preparados para sua utilização. Como tais acessos são facilmente quantificáveis, em razão dos valores que ingressos em espaços similares custariam, podem representar vantagens indevidas de alto valor. Para evitar dúvidas sobre se a oferta é um brinde ou uma vantagem aceitável, vários países regulamentaram o impedimento da aceitação de presentes, conforme já mencionado. Exemplos interessantes ocorreram em eventos esportivos no Brasil, que sediou a Copa do Mundo de Futebol de 2014 e os Jogos Olímpicos de 2016. Nesses casos, várias empresas internacionais solicitaram ao governo brasileiro orientações quanto à oferta de ingressos para esses eventos esportivos. O governo brasileiro editou uma regulamentação proibindo que agentes públicos federais aceitassem

71. No original: “A company may be liable for a payment by an agent or a third party if the company authorized such payment or if it ‘knew’ the improper payment would be made.

(...) A company is deemed to have knowledge of an offer, promise to pay, or payment if it is aware of “high probability” that such an offer, promise or payment will be made. This risk of vicarious liability means that companies and employees subject to the FCPA must undertake significant steps to minimize the risk of becoming liable due actions by agents or third parties.” TARUN, R. W. **The Foreign Corrupt Practices Act handbook**: a practical guide for multinational general counsel, transactional lawyers and white collar criminal practitioners. 2. ed. Chicago: American Bar Association, 2012. p. 7.

72. ESTADOS UNIDOS. **In re UTStarcom Inc. Non Prosecution Agreement (NPA)**. Dec. 31, 2009. [S. l.], [s. d.]. Disponível em: <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/cases/utstarcom-inc/12-31-09utstar-com-agree.pdf>. Acesso em: 5 abr. 2022. ; ESTADOS UNIDOS. **In re Lucent Technologies. Non Prosecution Agreement (NPA)**. Nov. 14, 2007. Disponível em: <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/cases/lucent-tech/11-14-07lucent-agree.pdf>. Acesso em: 5 abr. 2022b.

convite, ingresso, transporte ou hospedagem para assistir ou participar de eventos da Copa do Mundo ou dos Jogos Olímpicos no Rio de Janeiro⁷³. A maior parte das empresas seguiu as regras estabelecidas, tendo havido um caso de punição, com aplicação de multa de R\$ 45,7 milhões pelo governo brasileiro, que obteve informações compartilhadas pelo governo norte-americano sobre a empresa Telefônica Brasil S.A, que distribuiu ingressos para jogos da Copa do Mundo de futebol no Brasil, contrariando essas regras⁷⁴. Assim, as autoridades responsáveis pela FCPA nos EUA não somente investigam casos, como compartilham informações com países que possuem legislações anticorrupção.

Pagamentos que envolvam caridade não estão proibidas com base na FCPA. Mas há casos em que pagamentos para caridade favoreciam agentes públicos que possuíam poder decisório, tendo sido as empresas sancionadas com base na lei anticorrupção no exterior norte-americana. A caridade não há de servir de subterfúgio para o pagamento de suborno transnacional, devendo as empresas realizarem diligências para verificar se as instituições receptoras desse tipo de doação não mascaram interesses de agentes públicos, transformando esses pagamentos em subornos velados.

Meios de consumação das infrações da FCPA. Outro ponto que é fundamental para caracterizar a ampla abrangência da extraterritorialidade da FCPA são os instrumentos pelos quais esse pagamento ou oferta são feitos. A FCPA refere-se a fazer uso dos correios ou de qualquer outro meio ou organismo governamental de comércio interestadual, o que oferece ampla possibilidade de justificativas para a aplicação da legislação anticorrupção norte-americana a condutas ilícitas ocorridas em diferentes partes do mundo.

Os §§ 78dd-2(h)(5) e 78dd-3(f)(5) definem o conceito de comércio interestadual para a FCPA:

(5) O termo “comércio interestadual” significa intercâmbio, comércio, transporte ou comunicação entre vários Estados ou entre um país estrangeiro e qualquer Estado, ou entre qualquer Estado e um lugar ou navio qualquer fora do mesmo, e tal termo inclui o uso intra-estadual de (A) um telefone ou outro meio de comunicação interestadual, ou (B) qualquer outro organismo governamental interestadual.

Destarte, esses mecanismos englobam todos aqueles necessários à realização de transações, comércio, transporte ou comunicação entre os diferentes estados dos Estados Unidos, e entre este e qualquer país estrangeiro, inclusive qualquer localidade ou veículo de transporte⁷⁵.

73. BRASIL. Controladoria-Geral da União. **Orientação normativa CGU nº 01 de 2014.** Dispõe sobre a aceitação por agente público federal de convite para assistir ou participar de eventos por ocasião da Copa do Mundo FIFA 2014. 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/noticias/2014/05/cgu-edita-norma-sobre-recebimento-de-ingressos-para-a-copa-do-mundo>. Acesso em: 5 abr. 2022.

74. TELEFÔNICA É condenada a pagar R\$ 45,7 milhões por dar ingressos a agentes públicos. **Globo.com**, out. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2020/10/16/telefonica-e-condenada-a-pagar-r-457-milhoes-por-dar-ingressos-a-agentes-publicos.ghtml>. Acesso em: 5 abr. 2022.

75. DEMING, *op. cit.*, p. 183.

Muito embora a FCPA defina como necessária a existência de nexos com o Estados Unidos, ou seja, o “uso dos meios de comunicação ou correspondência e instrumentos de comércio interestatal”, como requisito para o exercício extraterritorial da jurisdição norte-americana sobre indivíduos e entidades estrangeiras, ainda persistem dificuldades sobre o modo de se averiguar tal nexo. Brown⁷⁶ considera que apesar de os contornos necessários para definir esta conexão ainda serem imprecisos, seja na própria lei, seja na história legislativa americana, haveria meios para auxiliar nessa tarefa interpretativa.

Em relação à primeira parte de verificação de nexo (“uso de meios de comunicação ou correspondência” dos Estados Unidos com vistas a cometer conduta ilícita prevista em lei), o autor se vale da extensa jurisprudência daquele país em matéria de fraudes em correspondências para formular interpretações adequadas à FCPA.

Primeiro, não é necessário que o uso do sistema de comunicação ou correspondência constitua um “elemento essencial” à consumação de um delito: basta a este ser incidental, uma etapa ou um meio que tenha possibilitado a realização do ilícito.

Em segundo lugar, o uso do sistema de comunicação ou correspondência não precisa ter sido acionado pelo acusado. Ao contrário, se este, no curso de uma prática criminosa, em razão de suas ações, der causa ou tornar provável o uso daquele sistema, pela vítima ou por um terceiro não envolvido com os fatos, estará formado o nexo previsto em lei. De igual modo, se forem vários os partícipes do ilícito, um deles será responsável pelo uso do sistema de correspondência pelos demais.

Por último, o uso do sistema de comunicação ou correspondência não necessita haver precedido a conduta ilícita, mas ele deve ter relação direta com o sucesso ou consumação da prática criminosa. Dessa forma, o exercício da jurisdição em razão da FCPA é passível de decorrer de uma troca de mensagens ou transação realizada com o objetivo de ocultar uma violação à lei ou dificultar a sua descoberta.

Segundo Brown, analisar a FCPA combinada à lei de valores mobiliários americana, a *Securities Exchange Act*, de 1934, possibilita compreender o alcance da jurisdição extraterritorial em matéria de corrupção. Aqui, a regra é que se verifique a mera conexão entre o uso de infraestrutura de comércio interestatal para consumir conduta delituosa prevista em lei, não se exigindo que tenha havido o emprego direto na realização do crime⁷⁷.

É amplo o espectro de situações que, em princípio, são capazes de justificar o exercício da jurisdição americana com base na FCPA, como comenta Brown:

(...) o envio de uma carta; o uso do sistema telefônico, a compensação

76. BROWN, H. Lowell, Extraterritorial Jurisdiction under the 1998 Amendments to the Foreign Corrupt Practices Act: Does the Government's Reach Now Exceed its Grasp, *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, v. 26, n. 2, p. 239–360, 2000.

77. DEMING, *op. cit.*, p. 182.

interbancária de um cheque, a transferência eletrônica de fundos, viagens aéreas, ferroviárias ou rodoviárias por um estrangeiro (...), podem fornecer uma base para a jurisdição sob a FCPA alterada⁷⁸.

Para que a conduta do acusado seja apta a acionar o nexos com os Estados Unidos, não é necessário o uso direto da infraestrutura de comércio interestatal americana. Em uma prática delituosa, por exemplo, se forem vários os partícipes e apenas alguns deles fizerem uso da mencionada infraestrutura, todos estarão implicados. O mesmo poderá ocorrer se um dos acusados, mediante suas ações, der causa ao uso da infraestrutura de comunicação.

O guia de aplicação da FCPA, do DOJ e SEC reforça a abrangência desse conceito, que envolve qualquer mensagem eletrônica, telefônica ou o uso do sistema financeiro dos EUA:

A Lei define “comércio interestadual” como “comércio, negócio, transporte ou comunicação entre os vários Estados, ou entre qualquer país estrangeiro e qualquer Estado ou entre qualquer Estado e qualquer lugar ou navio fora dele (...)”.

O termo também inclui o uso intraestatal de qualquer meio de comunicação interestadual, ou qualquer outra instrumentalidade interestadual. Assim, fazer uma chamada telefônica ou enviar um e-mail, mensagem de texto ou fax de, para, ou através dos Estados Unidos, envolve comércio interestadual - como o envio de uma transferência eletrônica de ou para um banco dos Estados Unidos ou o uso do sistema bancário dos Estados Unidos, ou viajar através de fronteiras estaduais ou internacionalmente para ou dos Estados Unidos.⁷⁹

A possibilidade de tipificação pela utilização de meios de comunicação dos EUA representa, sobretudo em um mundo baseado em comunicações eletrônicas, uma gigantesca expansão do alcance da lei. Mesmo não estando sediada nem possuindo filial nos EUA, uma empresa pode ser facilmente sancionada com fundamento na FCPA, com base nessa utilização. Muitos serviços prestados hoje são intangíveis, o que torna praticamente impossível a não utilização de formato eletrônico. Como os EUA são sede de grandes provedores desses serviços de comunicação, conclui-se que é extremamente expansiva a aplicação extraterritorial da FCPA.

Com base no § 78dd-3(a), um estrangeiro que compareça a uma reunião nos Estados Unidos que promova um esquema de suborno estrangeiro está sujeito a processo

78. No original: “*the mailing of a letter; the use of the telephone system, the interbank clearing of a check, the wire transfer of funds, travel by air, by train, or on the interstate highway system by a foreign national (...), can provide a basis for jurisdiction under the amended FCPA*”. BROWN, *op. cit.*

79. No original: “The Act defines “interstate commerce” as “trade, commerce, transportation, or communication among the several States, or between any foreign country and any State or between any State and any place or ship outside thereof” The term also includes the intrastate use of any interstate means of communication, or any other interstate instrumentality. Thus, placing a telephone call or sending an e-mail, text message, or fax from, to, or through the United States, involves interstate commerce—as does sending a wire transfer from or to a U.S. bank or otherwise using the U.S. banking system, or traveling across state borders or internationally to or from the United States.” ESTADOS UNIDOS. *op. cit.* 2020a.

judicial, assim como qualquer co-conspirador, mesmo que ele não tenha comparecido à reunião.

Extraterritorialidade e importância econômica dos EUA. Independentemente da validade moral de uma sanção dessa natureza, ou seja, se os EUA realizam uma conduta louvável por estarem se contrapondo à corrupção empresarial, pode-se afirmar que os norte-americanos, ao se utilizarem de uma aplicação extraterritorial tão ampla, o fazem no sentido de submeter as pessoas físicas ou jurídicas estrangeiras às mesmas regras de seu país, mesmo que guardem liames tênues com os EUA, como haverem negociado ações em bolsa de valores ou terem utilizado seus meios de comunicação ou de pagamento.

Dessa forma, os EUA, pela importância de sua economia, da qual a maioria das grandes empresas estrangeiras quer participar, e por meio de uma extraterritorialidade expandida, consegue submeter a maioria das empresas mundiais de grande porte à sua legislação anticorrupção, estabelecendo seu padrão ao restante do mundo.

O acesso a mercados é um mecanismo de indução utilizado em Direito internacional. Um exemplo em outra área é o Sistema Geral de Preferências, um mecanismo que permite a países menos desenvolvidos colocar seus produtos em mercados de países ricos com alíquotas menores de impostos de importação. Como funciona como uma espécie de concessão dos países ricos, estes utilizam esse tipo de privilégio para conseguir a adesão dos países menos desenvolvidos às suas teses⁸⁰. De certa maneira, os EUA agem dessa forma com a FCPA.

Outro ponto de destaque da importância econômica dos EUA diz respeito à centralidade ocupada pelo sistema financeiro norte-americano, sobretudo pelo dólar como moeda internacional de reserva. Os acordos de Bretton Woods, decorrentes da Conferência Monetária e Financeira Internacional das Nações Unidas e Associadas, realizada em 1944, definiu o padrão dólar-ouro inicialmente, fazendo da moeda norte-americana a referência internacional de comércio e reserva. Mesmo com o fim da paridade com o ouro, em 1973, o dólar norte-americano continuou exercendo esse papel. Ocorre que várias aplicações extraterritoriais norte-americanas utilizam o mero uso de sua moeda como elemento de conexão para aplicação extraterritorial. O caso mais célebre é o do banco francês BNP Paribas, multado em US\$ 963.619.900,00 pela *Office of Foreign Assets Control* (OFAC), agência norte-americana, por ter violado sanções dos EUA contra o Irã, Sudão e Cuba⁸¹. O

80. Nas próprias regras comerciais, há ainda um Sistema Geral de Preferências, pelos quais os Estados podem conceder preferências para produtos de países mais pobres sem, no entanto, estender tais preferências a todos os países, ou seja, trata-se de outra exceção ao princípio da nação mais favorecida. Os Estados Unidos e os Estados Europeus, constantemente, usam o Sistema Geral de Preferências Comerciais, por exemplo, como um mecanismo de pressão contra Estados mais fracos, para induzi-los a aceitar suas normas comerciais. Se o Estado não se alinha politicamente com suas posições, ele é excluído do SGP. O Sistema Geral de Preferências possibilita que produtos oriundos desses Estados entrem com alíquotas muito reduzidas em seus mercados, aquém daquelas previstas nos tratados multilaterais da Organização Mundial de Saúde (OMS). VARELLA, Marcelo D., **Direito Internacional Público**, 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 727.

81. Ver QUINTIN, Y. Aux frontières du droit: les embargos américains et l'affaire BNP Paribas. **Revue de Droit Bancaire**

banco foi acusado de ter processado, por meio de filiais, diversas transações em mensagens de pagamento da Sociedade Mundial de Telecomunicações Financeiras Interbancárias enviadas a instituições financeiras dos Estados Unidos, envolvendo países, entidades ou indivíduos sujeitos às mencionadas sanções dos EUA, tendo removido, omitido ou tornado obscuras as referências a essas pessoas⁸². Há outro caso de destaque de instituição bancária estrangeira que foi sancionada com base na extraterritorialidade norte-americana, a do Commerzbank AG⁸³. Dessa forma, os efeitos da pujança da economia norte-americana na extraterritorialidade expandida não se dão somente no fluxo de comércio, mas na utilização do sistema financeiro norte-americano, inclusive para liquidar pagamentos.

Embora esses exemplos não se refiram a casos de corrupção, o uso dos meios de comércio interestadual, incluindo o sistema financeiro, também é suficiente para justificar a extraterritorialidade no âmbito da FCPA, fato indicativo de que, caso alguma situação similar seja identificada, referente a suborno transnacional, poderá ocorrer também a aplicação da lei norte-americana.

RAZÕES PARA A EXTRATERRITORIALIDADE DA FCPA

Uma das perguntas fundamentais que deve ser feita no âmbito deste livro é a razão pela qual os EUA implementaram uma legislação anticorrupção com forte caráter extraterritorial. Visto de outra maneira: por que razão combater o suborno ocorrido fora de suas fronteiras? À primeira vista, esse tipo de conduta ilícita traz benefícios à sociedade norte-americana, pois suas empresas multinacionais podem obter uma maior quantidade de negócios no exterior, sem que necessariamente alguns dos resultados danosos do ato ilícito ocorram nos limites de suas fronteiras, afinal de contas, os agentes públicos que irão receber a propina residem em outro país, e os prejuízos pela aquisição de produtos com sobrepreço ou com qualidade inferior serão suportados por outras sociedades.

Cabem dois tipos de respostas, em razão dos momentos de ocorrência desse fenômeno: em uma primeira etapa, quando nenhum país ainda tipificava o suborno transnacional; e em uma segunda etapa, quando os EUA passaram a fazê-lo, não sendo seguidos, de imediato, pelos demais países. Inicia-se pela segunda, para depois se abordar a primeira.

Uma vez que as empresas norte-americanas passaram a estar sujeitas à FCPA, faz todo sentido acelerar o processo de inclusão de empresas dos demais países, por uma

et *Financier*, [s. l.], v. 21, n. 5, 2014.

82. ESTADOS UNIDOS. **BNP Paribas SA Settles Potential Civil Liability for Apparent Violations of Multiple Sanctions Programs**. [S. l.], 2014. Disponível em: <https://home.treasury.gov/policy-issues/financial-sanctions/civil-penalties-and-enforcement-information/2014-enforcement-information>. Acesso em: 10 abr. 2022.

83. ESTADOS UNIDOS. **Commerzbank AG Settles Potential Civil Liability for Apparent Violations of Multiple Sanctions Programs**. 2015. Disponível em: https://home.treasury.gov/system/files/126/20150312_commerzbank.pdf. Acesso em: 10 abr. 2022.

questão de isonomia concorrencial. Os EUA fizeram isso tanto pela extraterritorialidade “expandida” da FCPA, estudada neste capítulo, como pela disseminação dos tratados anticorrupção, tratada no capítulo seguinte. Mas qual a razão de se ter iniciado esse processo de atuação extraterritorial contra a corrupção?

Várias causas são apontadas para essa iniciativa dos EUA em criminalizar o suborno transnacional. A opção é por abordar algumas possibilidades, indicando aquelas que se entende serem as de maior influência. Dentre essas possibilidades, pode-se mencionar: 1) o combate à corrupção como uma expressão do *jus cogens*; 2) a oposição moral ao suborno de uma forma geral, o que incluiria o suborno transnacional, na sociedade norte-americana dos anos 1970; 3) um custo de imagem dos EUA de ser visto como um sistema corrupto pela maioria dos outros países no âmbito da guerra fria; 4) a competição entre empresas norte-americanas que pagavam e que não pagavam propina no exterior e o desequilíbrio decorrente dessa situação; e 5) a proteção aos investidores norte-americanos.

Combate à corrupção como jus cogens. A primeira abordagem é o enfrentamento da corrupção transnacional baseado no princípio da universalidade. Há alguns autores que defendem essa visão. Criddle entende que reconhecer a norma contra a corrupção como uma norma peremptória ilumina um importante aspecto do *jus cogens*. A corrupção pública comprometeria a relação de confiança entre Estado e cidadão, ao drenar recursos públicos para fins privados. Há exemplos, como no caso de Angola, onde se estima que, entre 1997 e 2002, foram desviados mais recursos do que toda a ajuda humanitária destinada àquele país⁸⁴. O reconhecimento da norma contra a corrupção como uma norma peremptória ilustraria que o escopo do *jus cogens* não se limita a atos que provocam danos às pessoas em larga escala, como as agressões militares e o genocídio. Violações de normas peremptórias, como aquelas contra a tortura e a corrupção, seriam indevidas e inaceitáveis em qualquer escala⁸⁵.

Kofele-Kale defende que já haveria elementos suficientes para apoiar a reivindicação de uma lei internacional que proíba a corrupção em todas as sociedades. Para ele, a luta contra a corrupção não pode ser feita exclusivamente por meio de legislações nacionais, mas elevando o combate à corrupção ao *status* de crime de interesse universal, ou seja, um crime sob a égide do Direito internacional, sujeito à jurisdição universal⁸⁶.

Embora haja debate nesse sentido, as ações governamentais não se arrimam nessa interpretação. Essa abordagem não se mostrou a mais aceita pelos estudiosos da FCPA e do modelo anticorrupção que se seguiu entre 1990 e 2020.

84. HUMAN RIGHTS WATCH. **Some Transparency, No Accountability**: the use of oil revenue in Angola and Its Impact on Human Rights, [s. l.], v. 16, n. 1-A, 2004.

85. CRIDDLE, Evan J.; FOX-DECENT, Evan, A Fiduciary Theory of Jus Cogens, *Yale Journal of International Law*, v. 34, n. 2, p. 331–388, 2009.

86. KOFELE-KALE, Ndiva, The Right to a Corruption-Free Society as an Individual and Collective Human Right: Elevating Official Corruption to a Crime under International Law, *International Lawyer (ABA)*, v. 34, n. 1, p. 149–178, 2000.

Oposição moral ao suborno pela sociedade norte-americana. A sociedade norte-americana passou por diversas transformações entre os anos 1950 e 1970, conforme já indicado, que levaram a uma maior participação da sociedade civil e uma maior demanda por *accountability*. Exemplos disso são a já mencionada FOIA, que ampliou o acesso à informação das fontes públicas e as leis que garantiram direitos civis aos negros. A aprovação da FCPA ocorreu nessa conjuntura. Com o escândalo de *Watergate*, descobriu-se que várias empresas norte-americanas possuíam fundos não contabilizados que eram usados tanto para apoiar eleições como para pagar subornos. Dessa forma, como esse escândalo levou à renúncia do presidente Nixon, a sociedade norte-americana se mostrou pouco permeável a essa contabilidade fraudulenta, o que atingiu também a estrutura de pagamento de subornos transnacionais.

Koehle⁸⁷ defende que a motivação da FCPA seria culpar os governos estrangeiros pelos problemas de corrupção nas empresas norte-americanas. Ou seja, haveria uma questão moral envolvida, mas a aprovação da FCPA poderia desviar a atenção dos culpados para fora das fronteiras do País.

Acredita-se que esse fator, embora não predominante, foi importante sobretudo para permitir a aprovação da FCPA no Congresso dos EUA.

Imagem da economia liberal como referência moral. No momento da aprovação da FCPA, em 1977, vivia-se em um mundo bipolar, em que sistemas concorriam pela hegemonia mundial. A propaganda norte-americana de um sistema de liberdade, que privilegiava a eficiência e a livre iniciativa, ficava comprometido com a emergência de várias notícias de que as empresas norte-americanas pagavam, como de fato ocorreu, suborno a altos funcionários de países aliados, como Japão e Itália.

A ausência de resposta a esse tipo de problema poderia dar margem a um discurso de que a economia capitalista funcionava, no mundo real, baseada no suborno e em outras espécies de pagamentos escusos. Assim, o enfrentamento do suborno transnacional serviria para proteger a imagem dos EUA como modelo liberal no âmbito da guerra fria, evitando que fosse visto como um sistema corrupto pela maioria dos outros países.

Essa vertente explicativa é havida como interessante e tem sua importância aumentada após o fim do socialismo, a partir de 1990. A incorporação de padrões de eficiência e livre concorrência fez parte do discurso de transição dos antigos países socialistas para economias de mercado, ou seja, vários estudos indicavam que os ex-países socialistas precisariam realizar reformas para ingressar no mundo capitalista, dentre as quais estabelecer padrões de conduta empresarial anticorrupção⁸⁸.

87. KOEHLER, *op. cit.*, p. 529.

88. ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO, 2013; YOUNG, P. T. **The Determinants of State Capture in Eastern Europe**. Rochester, NY: Social Science Research Network, 2011. SSRN Scholarly Paper. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=1899902>. Acesso em: 13 fev. 2019.

Competição entre empresas norte-americanas. É importante destacar que a economia norte-americana representava quase metade do Produto Interno Bruto logo após o fim da Segunda Guerra Mundial. Embora esse percentual venha caindo ao longo do tempo, o que é natural pela recuperação econômica de outros países, com destaque para a Europa Ocidental e o Japão, nos 30 anos pós-guerra, e pelo crescimento recente de países com população numerosa, como China e Índia, a partir deste século, a importância da economia norte-americana era ainda maior do que hoje na década de 1970. Dessa forma, havia várias empresas norte-americanas que competiam entre si por mercados externos. O fato de haver algumas que pagavam e outras que não pagavam propina no exterior ocasionava um desequilíbrio decorrente dessa situação, uma incerteza interna nos EUA, o que contribuiu para que se buscasse uma equalização no sentido da vedação ao pagamento.

Teoria dos efeitos e proteção dos investidores norte-americanos. Entende-se que a justificativa para uma lei que busque punir o suborno transnacional é encontrada, também, na extraterritorialidade baseada no princípio da personalidade passiva, ou teoria dos efeitos, de uma forma bem particular.

Conforme mencionado, pela teoria dos efeitos, os norte-americanos poderiam tomar medidas extraterritoriais se os atos ocorridos em outro país tivessem a possibilidade de gerar efeitos negativos nos EUA. No curto prazo esses efeitos aparentam ser positivos, maior renda, mais empregos, mais impostos. Os norte-americanos, todavia, têm uma tradição muito forte de proteção ao investidor. De certa maneira, a tradição que eles desenvolveram no combate à corrupção empresarial passa muito por esse aspecto. Os EUA enfrentam a corrupção por meio de sua agência pública de controle de valores mobiliários, a SEC, ao contrário de vários outros países, que criaram órgãos ou agências anticorrupção específicos, encarando esse problema como uma violação do interesse coletivo geral, muito mais do que do interesse de uma parcela da sociedade, os investidores em ações. É o caso do Brasil, com a CGU, e da França, com a AFA, somente para citar alguns exemplos.

Essa tese alinha-se à interpretação, já mencionada, de Chaffee⁸⁹, que foca na proteção dos investidores do mercado de valores mobiliários dos EUA como razão para uma lei de caráter extraterritorial. Se uma empresa se utiliza de corrupção de maneira sistêmica para obter contratos, suas demonstrações contábeis perdem grande credibilidade, abrindo espaço para fraudes de outros tipos que podem prejudicar os investidores. Garantir que os emissores se comportem eticamente fora dos EUA da mesma maneira como eles se comportam dentro, auxilia o aumento da confiabilidade e da previsibilidade dos resultados da empresa.

Dessa maneira, entende-se que os norte-americanos têm a percepção de que permitir a participação sem controle de suas empresas no exterior, em algum momento, as fragilizaria, com impacto negativo nos investidores de seu país.

Nesses termos, várias hipóteses se apresentam plausíveis para a iniciativa norte-

89. CHAFFEE, *op. cit.*, p. 710.

americana de tipificar o suborno transnacional. Embora haja a contribuição de várias delas, entende-se que as que mais influíram foram a necessidade de se preservar a imagem da economia liberal e de se evitar a incerteza da competição entre empresas norte-americanas, com algumas pagando suborno e outras não, bem como a tese da extraterritorialidade baseada no princípio da personalidade passiva, ou teoria dos efeitos, para a proteção dos investidores.

EXTRATERRITORIALIDADE E AS CORTES NORTE-AMERICANAS

É importante examinar, mesmo que brevemente, a resposta das cortes norte-americanas quanto à extraterritorialidade da FCPA, realizando sucinto comentário de sua visão da aplicação extraterritorial de uma maneira geral, para, em seguida, mostrar sua atuação no caso da extraterritorialidade da FCPA.

Aplicação da extraterritorialidade pelos tribunais dos EUA. Putnam⁹⁰ afirma que os tribunais americanos aplicam a lei americana de maneira extraterritorial em três situações.

A primeira ocorre quando uma conduta que tem lugar no estrangeiro representa uma ameaça à aplicação das leis americanas nos Estados Unidos. Esta competência extraterritorial é conhecida como *domestic rule integrity logic*. Nessa situação, os tribunais compreendem que a omissão em julgar uma matéria com características extraterritoriais criaria oportunidades e incentivos para se contornar a lei americana. Essas decisões não seriam aplicáveis a todo tipo de questão, mas somente àquelas com potencial de atingir o “núcleo duro” de ato do legislativo americano.

O segundo caso sucede quando uma conduta ocorrida em solo americano não encontra em sua jurisdição a forma mais adequada para regulá-la, uma vez que seus efeitos prejudiciais se concentram fora dos Estados Unidos.

A terceira hipótese se dá quando cidadãos americanos, ou entes com os quais mantêm relações estreitas, são acusados de violação de direitos que constituem o “coração” da identidade política americana⁹¹.

Tribunais norte-americanos e FCPA. No caso da FCPA, segundo a classificação de Putnam, a extraterritorialidade mais se aproxima da primeira hipótese. Embora as condutas corruptas no estrangeiro, praticadas por empresas que não fossem norte-americanas, não se apresentassem claramente como uma ameaça à aplicação das leis norte-americanas nos Estados Unidos, elas criavam uma distorção concorrencial. Os Estados Unidos poderiam continuar punindo suas empresas por suborno transnacional, pois estas são sediadas em seu território, mas as empresas estrangeiras passavam a ter certa vantagem concorrencial. Assim, havia uma ameaça para que se atingissem os fins a que se propunha a FCPA,

90. PUTNAM, *op. cit.*, p. 69.

91. O autor cita como exemplos a rejeição à tortura e às execuções sumárias, ao trabalho forçado e a outros crimes contra a humanidade. Os Estados Unidos, no entanto, são acusados de violar alguns desses direitos.

embora isso se desse obliquamente.

Torre⁹² salienta que são poucos casos em que os tribunais norte-americanos foram chamados a decidir sobre a questão, pois, no conjunto geral de aplicação da FCPA, pouquíssimos casos são judicializados. Ainda nesse contexto, um número muito menor de decisões foi restritivo da aplicação extraterritorial⁹³.

Destarte, confirma-se, mesmo no Poder Judiciário, essa tendência de limites amplos para o exercício da jurisdição extraterritorial norte-americana em casos de corrupção. Uma situação ilustrativa dessa atuação das cortes norte-americanas no sentido de confirmar a extraterritorialidade ampla da FCPA ocorreu quanto ao uso dos meios de comunicação e se deu no caso *SEC v. Straub*. Executivos da *Hungarian telecommunications company Magyar Telekom, Plc* teriam subornado agentes públicos da Macedônia para a obtenção de contratos. Nesse caso, os envolvidos alegaram que desconheciam o fato de que os e-mails utilizados passavam por servidores⁹⁴ que se encontravam nos EUA. O Poder Judiciário norte-americano não aceitou essa tese e manteve a aplicação da FCPA, decidindo que o fato de que os réus podiam não ter tido conhecimento pessoal de que seus e-mails seriam encaminhados ou armazenados nos Estados Unidos, e mesmo de não ser previsível que e-mails enviados pela internet transitassem em um país estrangeiro, não era argumento suficiente para excluir o fato de que instrumentos de comércio interestadual foram usados, sendo possível a atribuição de jurisdição⁹⁵.

92. DE LA TORRE, M. J. The Foreign Corrupt Practices Act: imposing an American Definition of Corruption on Global Markets Notes. **Cornell International Law Journal**, [s. l.], v. 49, n. 2, p. 469–496, 2016.

93. Duas ações em que cortes distritais norte-americanas decidiram pela não aplicabilidade da FCPA aos casos concretos merecem menção – embora não constituam a regra de aplicação e interpretação desta lei.

No caso *United States v. Patel*, Pankesh Patel, cidadão inglês, diretor de uma empresa inglesa, não qualificada como emissor, foi processado por corrupção, com fundamento na FCPA. O DOJ argumentava ser legítima a jurisdição norte-americana no caso, pois o acusado teria enviado um documento contendo os termos do acordo para a prática corrupta do Reino Unido aos Estados Unidos e, portanto, sua conduta se enquadrava na § 783 dd-3 da lei anticorrupção americana. Na decisão de *United States v. Patel*, o Tribunal de Justiça do Distrito de Columbia, rejeitando o argumento apresentado pelo governo dos EUA, decidiu que as ações previstas no mencionado dispositivo – “*use of mails or any means or instrumentality of interstate commerce in furtherance of a corrupt payment to a foreign official*” – precisam ter ocorrido em solo norte-americano para ser satisfeito o critério de exercício da jurisdição insculpido na FCPA.

Em outro caso, *SEC v. Sharef*, Herbert Steffen, de 74 anos, cidadão não americano, ex-executivo de uma empresa alemã com operações na Argentina, foi acusado pelo governo norte-americano de ter autorizado o pagamento de propina a funcionários públicos do país sul-americano, bem como de falsificar documentos devidos pela empresa à SEC, para fins de ocultar o ilícito. Ao decidir essa questão, a Justiça norte-americana decidiu não ser razoável a aplicação da FCPA ao caso, sob o argumento de ser fraco o nexo geográfico do acusado com os Estados Unidos, somado a outros aspectos, como sua idade avançada, baixa proficiência em língua inglesa e reduzido interesse do foro em julgar o feito. Ademais, carecia de provas o argumento de que o acusado teria autorizado diretamente o pagamento de propina, e a ocultação dos documentos a serem entregues às autoridades norte-americanas.

94. Dispositivo físico, geralmente um computador, que monitora e controla os acessos que entram e saem da rede.

95. *The Court also rejects two of Defendants’ additional arguments. First, the Court rejects Defendants’ argument that the SEC has failed to allege that there was any “use” whatsoever of the instrumentalities of interstate commerce. (Tr. 31:18–19.) As noted above, the Complaint specifically alleges that Balogh emailed, on behalf of Defendants, drafts of the Protocols, the Letter of Intent, and copies of consulting contracts to third-party intermediaries, and that the emails were “routed through and/or stored on network servers located within the United States.” (Compl. ¶ 39.) The mere fact that Defendants may not have had personal knowledge that their emails would be routed through or stored in the United States does not mean that they did not, in fact, use an instrument of interstate commerce sufficient for purposes of conferring jurisdiction. Second, the Court rejects Defendants’ argument that it was not foreseeable that emails sent over*

Do ponto de vista da prática procedimental, um traço marcante da FCPA é o reduzido nível de escrutínio judicial a que estão submetidas as decisões do DOJ americano no âmbito de ações acusatórias fundadas em violação desta lei. Para Koehler⁹⁶, essa revisão judicial é praticamente inexistente: na maioria dos casos criminais ou cíveis envolvendo dispositivos da lei anticorrupção norte-americana, a atuação do Departamento de Justiça e da SEC termina com a celebração de algum tipo de acordo com o acusado, por exemplo, na forma de uma não persecução penal, *non-prosecution agreements* (NPA) ou de uma persecução penal diferida, *deferred prosecution agreements* (DPA).

Extrai-se de Koehler⁹⁷ o entendimento de que, tendo em vista o ambiente institucional que condiciona a aplicação da FCPA, em muitos casos, cabe ao governo dos Estados Unidos a última palavra sobre a interpretação dos dispositivos de sua lei anticorrupção:

Assim, em muitos casos, a FCPA significa simplesmente o que o DOJ e a SEC dizem que significa. Assim, a “lei FCPA” se desenvolveu através de acordos negociados privadamente, e não como em outras áreas da lei, através de procedimentos transparentes e contraditórios, nos quais um juiz ou júri, ponderando as provas e os argumentos conflitantes das partes, torna uma decisão imparcial. [...] Ainda mais preocupante é que as agências de execução, na ausência de jurisprudência significativa e substantiva do FCPA, exortam aqueles sujeitos ao FCPA a verem esses acordos negociados privadamente como jurisprudência de fato e a conformarem-se com a conduta nebulosa de sinalização legal nesses acordos negociados privadamente.⁹⁸

Esta dimensão procedimental da aplicação da FCPA, aliada à interpretação expansiva feita pelo governo americano na afirmação do exercício extraterritorial de sua jurisdição em casos envolvendo condutas tipificadas na sua lei anticorrupção, é para Leibold⁹⁹ uma das principais razões de controvérsias envolvendo a conformidade da atuação norte-americana ao enfrentamento da corrupção e às normas de Direito internacional.

the Internet in a foreign country would touch servers located elsewhere. The Court does not disagree with Defendants that “[t]he [I]nternet is a huge, complex, gossamer web” (Tr. 35:5–6), but that is all the more reason why it should be foreseeable to a defendant that Internet traffic will not necessarily be entirely local in nature. ESTADOS UNIDOS. Tribunal Distrital dos Estados Unidos. Distrito Sul de Nova York. **SEC x Elek STRAUB, et al., Defendants. New York. Decisão de 8-fev-2013.** [S. I.], 2013. Disponível em: <https://www.sec.gov/litigation/complaints/2011/comp22213-ex.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2022.

96. KOEHLER, M. **Revisiting a Foreign Corrupt Practices Act Compliance Defense.** Rochester, NY: Social Science Research Network, 2012a. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=1982656>. Acesso em: 1 set. 2020.

97. KOEHLER, 2012c.; 2015, *op. cit.*

98. No original: *Thus, in many instances, the FCPA means simply what the DOJ and SEC say it means. Accordingly, “FCPA law” has developed through privately-negotiated agreements, and not as in other areas of law, through transparent, adversarial proceedings in which a judge or jury, weighing the evidence and the parties’ conflicting arguments, renders an impartial decision. [...] Even more troubling is that the enforcement agencies, in the absence of meaningful, substantive FCPA case law, urge those subject to the FCPA to view these privately-negotiated agreements as de facto case law and to conform conduct to the foggy legal signposts in these privately-negotiated agreements.* KOEHLER, M. **The Story of the Foreign Corrupt Practices Act.** Rochester, NY: Social Science Research Network, 2012d. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=2185406>. Acesso em: 16 fev. 2019.

99. LEIBOLD, *op. cit.*

CASOS DE APLICAÇÃO EXTRATERRITORIAL DA FCPA

A segunda hipótese debatida nesta obra é a de que o modelo anticorrupção de inspiração norte-americana foi expandido para um sistema internacional para que as empresas dos EUA não ficassem em desvantagem concorrencial, o que seria evidenciado com amparo em duas sub-hipóteses.

A primeira sub-hipótese é que os norte-americanos aplicaram a FCPA com uma extraterritorialidade ampla, submetendo empresas de vários países às suas regras, de forma a submeter os demais países a seu padrão de combate à corrupção.

Todo o desenvolvimento deste capítulo trouxe vários elementos que tratam da análise do conteúdo das normas e dos fundamentos para sua aplicação pelos órgãos administrativos e pelo Poder Judiciário norte-americano, no que tange à dimensão extraterritorial da legislação anticorrupção dos EUA.

Todavia, um fator relevante, e que talvez seja o mais importante para a confirmação da hipótese, é a efetiva aplicação extraterritorial da FCPA.

Leibold¹⁰⁰ e Torres¹⁰¹ comentam vários casos da aplicação extraterritorial da FCPA a entidades estrangeiras.

Um primeiro caso seria o *United States v. Alstom S.A., et al.* Em 2014, a companhia francesa Alstom, com atuação no ramo de infraestrutura de energia e transporte, e qualificada pela FCPA como emissora, acordou com o governo norte-americano, via persecução penal diferida, o pagamento de multa estipulada em aproximadamente US\$750 milhões, após confessar envolvimento em pagamentos de propinas em diversos países, dentre eles Egito, Indonésia, Arábia Saudita, Bahamas e Taiwan.¹⁰²

A firma francesa foi acusada pelo governo norte-americano de não observar os dispositivos previstos na FCPA, tendo em vista as evidências de falsificação de seus registros contábeis e a implementação inadequada de sistemas de controle interno. Também, no mesmo processo, empresas subsidiárias à Alstom foram acusadas de conspiração para fraudar a lei anticorrupção norte-americana.

Para fins de estabelecer os termos do acordo, o governo dos EUA considerou que o nível de cooperação da Alstom havia sido aquém do necessário (por muitos anos, a Alstom se recusou a cooperar com o Departamento de Justiça); que ela havia demorado a revelar informações sobre práticas de corrupção que já eram de seu conhecimento; que ela não contava com um programa efetivo de *compliance* e ética empresarial; e que a empresa, além ter sofrido condenações penais no passado, havia tido alguns de seus contratos cancelados por governos estrangeiros e também pelo Banco Mundial.

100. Ibidem.

101. DE LA TORRE, *op. cit.*

102. Para mais informações, acessar o sítio do Departamento de Justiça dos Estados Unidos, disponível em: APRIL, Blocking statutes as a response to the extra-territorial application of law.

Outro caso emblemático trazido pelos autores é o *United States v. JGC Corp.* Em 2011, em um acordo de persecução penal diferida com o Departamento de Justiça norte-americano, que resultou em uma multa de US\$ 218 milhões, a JGC Corporation, uma empresa japonesa, não qualificada como emissora ou empreendimento nacional, segundo a FCPA, admitiu o pagamento de propina a altos funcionários públicos nigerianos visando celebrar contratos com o governo daquele país.¹⁰³

No caso, a afirmação da jurisdição norte-americana para punir o ilícito se deu com a verificação de que a firma japonesa teria conspirado com um parceiro comercial localizado em solo norte-americano, uma *joint-venture*, qualificada como emissor ou empreendimento nacional, e que parte dos recursos destinados ao pagamento de propina aos funcionários nigerianos tinha origem em depósitos bancários localizados em Nova Iorque, tendo, portanto, “circulado” pelo sistema financeiro do país.

É importante mencionar também o caso *United States v. Siemens S.A.* O processo envolvendo a Siemens e o governo dos Estados Unidos é até hoje um dos mais importantes em matéria de aplicação da FCPA. Em 2008, o conglomerado alemão, qualificado como emissor nos termos da legislação norte-americana, celebrou um acordo com o DOJ dos EUA, cujos termos incluíam pagar uma multa estipulada em US\$ 800 milhões (então a maior sanção pecuniária imposta a uma empresa, norte-americana ou estrangeira, por violação de dispositivos da FCPA), implementar um programa de *compliance*, pelo período de quatro anos, além de contratar uma consultoria jurídica norte-americana independente para supervisionar este processo.¹⁰⁴

A Siemens e suas subsidiárias confessaram ter violado os dispositivos constantes na FCPA que tratam da manutenção adequada de sistemas internos de controle e não falsificação de livros contábeis. Consta dos documentos revelados no curso da ação penal que a falsificação de registros contábeis realizados pela mencionada empresa teria iniciado ainda em 1990 e perdurado até 2007. Neste período, aproximadamente US\$ 1,36 bilhão foi pago de forma irregular pela empresa, por intermédio de diferentes mecanismos. Destes, ao menos US\$ 800 milhões foram pagos para promover esquemas de corrupção envolvendo funcionários públicos estrangeiros para facilitar contratos governamentais em diversos países. O restante teria sido destinado a pagamentos sem demonstração de finalidades específicas.

Segundo o governo norte-americano, a corrupção patrocinada pela Siemens era notável por sua escala global, mas também consistia em um padrão de conduta empresarial. O esquema de fraude chegou a envolver pagamento de propina a diferentes governos de

103. Informações adicionais estão sítio do Departamento de Justiça dos Estados Unidos, disponível em: <https://www.justice.gov/opa/pr/jgc-corporation-resolves-foreign-corrupt-practices-act-investigation-and-agrees-pay-2188>.

104. A Siemens também foi processada e condenada na Alemanha, tendo celebrado com o Ministério Público de Munique acordo para o pagamento de uma multa no valor de €201 milhões. Para mais informações, acessar o sítio do Departamento de Justiça dos Estados Unidos: <https://www.justice.gov/archive/opa/pr/2008/December/08-crm-1105.html>.

países na Ásia, na África, no Oriente-médio, na Europa e nas Américas.

As fortes evidências da ampla aplicação extraterritorial da FCPA não se limitam a esses casos. Há, no sítio do DOJ, vários exemplos em que houve aplicação extraterritorial da FCPA.

O Quadro 1 exibe uma amostra de outros casos em que empresas estrangeiras firmaram acordos com o governo norte-americano no curso de investigações sobre corrupção no exterior. Trata-se de uma pequena lista, com finalidade meramente ilustrativa, uma vez que o Departamento de Justiça dos Estados Unidos registra, entre os anos de 2001 e 2021, uma centena de casos similares¹⁰⁵.

Analisando o quadro, verifica-se a diversidade de nacionalidade de empresas envolvidas. Há empresas tanto de países desenvolvidos, como França, Suécia, Canadá, Suíça e Japão, como de países em desenvolvimento, como Brasil e Uzbequistão.

Os elementos do quadro também reforçam aspectos já tratados. Nota-se que muitos dos subornos envolvem empresas não americanas, que realizaram transações com terceiros fora dos EUA. Ou seja, esses elementos de justificativa para a aplicação extraterritorial são o reflexo direto da expressão da extraterritorialidade da FCPA, sobretudo a atuação dessas empresas como emissoras no mercado de ações norte-americano e o uso de meios de comunicação interestadual daquele país.

| EMPRESA | NACIONALIDADE | RESUMOS DOS FATOS | ANO |
|-------------------------------------|---------------------------------------|---|------|
| Ericsson Egypt Ltd. | Sueca (emissor, segundo o FCPA) | A Egypt Ltd, uma subsidiária da LM Ericsson, esteve envolvida, entre os anos 2010 e 2014, em pagamento de somas ilícitas a funcionários públicos de Djibuti, objetivando assegurar contratos com a Empresa Pública de Telecomunicações daquele país. | 2019 |
| Kolorit Dizayn Ink LLC. ("Kolorit") | Uzbeque (não emissor, segundo a FCPA) | Entre os anos 2004 e 2012, empresa pública do ramo de telecomunicação, em associação com a Mobile Telesystems PJSC, empresa Russa, porém, classificada emissor, nos Estados Unidos, foram cúmplices em um esquema de pagamento de propina a funcionários públicos usbeques visando facilitar sua atuação no mercado de Telecom do país. | 2019 |

105. ESTADOS UNIDOS. Departamento de Justiça. **Foreign corrupt practices act**. 2015. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>. Acesso em: 23 jun. 2021.

| | | | |
|--|--|--|------|
| Société Générale Acceptance N.V | Francesa (emissor, segundo a FCPA) | Acusação consistente no recebimento de propina do Governo de Líbia, com vistas a assegurar a continuidade de investimentos deste último na instituição financeira francesa. Além da tentativa de ocultação dos valores pagos. | 2018 |
| Petrobras | Brasileira (com ações listadas na bolsa americana) | Atos de ex-executivos e diretores que causaram violações às disposições legais sobre registros contábeis e controles internos de acordo com a legislação penal norte-americana, causando prejuízos a investidores dos EUA. | 2018 |
| Telia Company AB | Sueca (emissor, segundo a FCPA) | Esquema envolvendo a empresa sueca e associados, para pagamento de propina a funcionários públicos de Uzbequistão visando facilitar a expansão das atividades da companhia no país. | 2017 |
| Sociedad Química y Minera de Chile (SQM) | Chilena (emissor, segundo a FCPA) | Acusação consistente em manutenção inadequada de registros contábeis e pagamento de propinas a políticos chilenos. | 2017 |
| Rolls-Royce plc | Inglesa (emissor, segundo a FCPA) | Envolvimento da empresa, e de suas subsidiárias, no pagamento de propina a funcionários públicos de diferentes países (Tailândia, Brasil, Iraque, Angola e outros) para acessar informações confidenciais e assegurar contratos nessas localidades. | 2016 |
| Akamai e Nortek | Sino-americana (operação feita a partir da filial chinesa) | Pagamento de propina a funcionários públicos chineses para induzir as entidades governamentais a comprar mais serviços do que realmente precisavam. | 2016 |
| Consultor S. Paul Kelley e associados | Canadense | Consultor sediado em Toronto e três associados conduziram esquemas ilegais de fusão inversa para trazer empresas sediadas na China, China Auto Logistics Inc. e Guanwei Recycling Corp., para os mercados dos EUA para que pudessem manipular o comércio e colher milhões de dólares em lucros ilícitos, usando empresas de fachada. | 2014 |

| | | | |
|-----------------------------------|---|--|------|
| AgFeed Industries Inc. | Sino-americana (operação feita a partir da filial chinesa) | O uso de uma variedade de métodos para inflar a receita, incluindo faturas falsas de venda de ração e suínos. | 2014 |
| PTC e suas subsidiárias chinesas | Sino-americana (operação feita a partir da filial chinesa) | Pagamento de propina a funcionários públicos chineses. | |
| Weatherford International Limited | Suíça (emissor, segundo a FCPA) | Manutenção inadequada de registros contábeis, propiciando a prática de corrupção de funcionários públicos pelas suas subsidiárias em diversos países. | 2013 |
| Total, S.A | Francesa (emissor, segundo a FCPA) | Pagamento de propina a altos funcionários públicos do Irã, visando assegurar contratos no setor de óleo e gás do país. | 2013 |
| Tyco International Ltd. | Suíça (emissor, segundo a FCPA) | Pagamento de propina a altos funcionários públicos de vários países com fins assegurar contratos no setor de óleo e gás. | 2012 |
| Orthofix International | Curaçao (não-emissor, segundo a FCPA) | Pagamento de propina a funcionários públicos mexicanos para garantir um mercado para a compra de seus produtos hospitalares. | 2012 |
| Bridgestone Corporation | Japonesa (não emissor, mas empreendimento nacional, segundo a FCPA) | Com conhecimento de sua subsidiária, sediada nos Estados Unidos, a Bridgestone Industrial Products of America foi responsável pelo pagamento de propina a funcionários públicos na América Latina, para assegurar mercado para seus produtos em vários países. | 2011 |
| Tenaris | Luxemburguesa (com ações listadas na bolsa americana) | Suborno de funcionários do governo do Uzbequistão durante um processo de licitação para fornecer oleodutos para o transporte de petróleo e gás natural. | 2011 |

Quadro 1 - Amostra de casos relativos à aplicação da FCPA em empresas estrangeiras

Fonte: Departamento de Justiça dos Estados Unidos (2020).

Dessa forma, parece haver evidências de que a extraterritorialidade da FCPA foi um instrumento importante para expandir o modelo anticorrupção norte-americano, submetendo

empresas de vários países estrangeiros às suas regras, em um movimento para evitar que as empresas norte-americanas ficassem em desvantagem concorrencial.

A outra sub-hipótese para a luta contra a desvantagem concorrencial é a de que os norte-americanos atuaram para a assinatura de tratados sobre o tema, o que é debatido a seguir.

CAPÍTULO 4 - A ABORDAGEM MULTILATERAL: NORMAS ANTICORRUPÇÃO NO DIREITO INTERNACIONAL

Uma das hipóteses aqui desenvolvidas é a de que o modelo anticorrupção foi expandido para um sistema internacional, sob a liderança dos EUA, para que suas empresas não ficassem em desvantagem concorrencial. Uma sub-hipótese, nesse contexto, é que uma das vias para a expansão desse modelo, no plano internacional, foi o estabelecimento de diversos tratados anticorrupção, a partir dos anos 1990, dentre os quais se destacam os da OEA, da OCDE, do Conselho de Europa e da ONU.

Mostra-se, inicialmente, então, que as normas anticorrupção no Direito internacional, além de abrangerem tratados específicos sobre o tema, englobaram também cláusulas anticorrupção em tratados que versavam sobre outros assuntos, além de regulamentos de organismos internacionais que, embora não sendo tratados, colaboraram para disseminar práticas anticorrupção, visto que impuseram cláusulas anticorrupção que tiveram que ser seguidas por diversos países, sobretudo aqueles que buscavam financiamento junto a esses organismos.

Em seguida, analisa-se o debate que envolveu a elaboração de tratados anticorrupção.

Após, é debatido um tópico fundamental que diz respeito à definição, pelos tratados, de diretrizes e regras para as políticas anticorrupção. De certa forma, esses padrões conseguiram disseminar o ponto de vista majoritário quanto ao desenho das políticas anticorrupção, com grande influência de regras oriundas do Direito norte-americano. A sanção ao suborno transnacional é provavelmente a principal regra, que será, todavia, acompanhada de várias outras que buscam combater o enriquecimento ilícito de agentes públicos e a lavagem de dinheiro, incentivar demonstrações contábeis confiáveis e promover incentivos para que a empresa ou seus funcionários colaborem para a resolução de problemas ligados à corrupção.

Ao final, busca-se mostrar a adesão normativa dos países aos tratados anticorrupção. Vários países não somente aderiram a esses tratados, como também elaboraram legislações nacionais nos moldes previstos por esses instrumentos internacionais.

Dessa maneira, busca-se comprovar a segunda sub-hipótese, da expansão do modelo anticorrupção via tratados, mostrando que esse foi um instrumento importante para a disseminação das diretrizes e regras anticorrupção preconizadas pelos EUA.

NORMAS ANTICORRUPÇÃO NO DIREITO INTERNACIONAL: TRATADOS ANTICORRUPÇÃO, CLÁUSULAS ANTICORRUPÇÃO E REGULAMENTOS DE ORGANISMOS INTERNACIONAIS

Ao mesmo tempo em que cresceu o número de países soberanos, avançou também a integração econômica entre eles. Embora o princípio da igualdade soberana constitua o principal pilar do Direito internacional, a cooperação internacional ganha cada vez mais força. Varella expressa que o:

Direito contemporâneo passa por uma transição, que acompanha o processo de globalização (ou mundialização, como preferem os franceses). Esse processo é influenciado pela ampliação da complexidade dos direitos nacionais dos Estados e do Direito internacional e tem como resultado a alteração da lógica normativa do Direito internacional clássico¹.

Quanto às normas de Direito internacional anticorrupção, três categorias merecem destaque: 1) os tratados anticorrupção; 2) as cláusulas anticorrupção em tratados que versam sobre outros temas; e 3) as cláusulas anticorrupção de organismos internacionais.

Os tratados anticorrupção constituem a expressão mais forte das normas de Direito internacional sobre o tema. Há uma multiplicidade deles, desde o das Nações Unidas, de caráter global, a diversos tratados regionais e de alguns organismos internacionais temáticos, como a OCDE e a OMA.

As principais características da política pública anticorrupção debatidas nesta obra podem ser encontradas em três tratados: a Convenção Interamericana contra a Corrupção, celebrada pelos países da Organização dos Estados Americanos (OEA), adotada em Caracas, em 29 de março de 1996; a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, aprovada no âmbito da Organização para a Cooperação Econômica e Desenvolvimento (OCDE), concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997, entrando em vigor internacional em 15 de fevereiro de 1999; e a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003. Todos esses instrumentos, pela sua natureza de tratados, não tipificavam os delitos, mas criavam compromissos pelos países signatários para que adotassem medidas legais e adaptassem suas estruturas administrativas e judiciárias de forma a dar efetividade à luta contra a corrupção.

Além de tratados específicos anticorrupção, diversos outros instrumentos internacionais passaram a ter cláusulas anticorrupção. Um exemplo interessante diz respeito à proteção dos investimentos estrangeiros, tema focal do Direito internacional econômico, que será abordado neste capítulo.

Por fim, vários organismos internacionais, com destaque para instituições financeiras, criaram cláusulas anticorrupção e condicionaram sua atuação, como por

1. VARELLA, *op. cit.*

exemplo a liberação de empréstimos, à adesão a essas cláusulas. Normalmente existem instrumentos de adesão dos países a essas instituições que implicam a aceitação de suas cláusulas de funcionamento. Ao inserirem condições anticorrupção em suas regras, essas instituições também colaboraram para a disseminação do modelo anticorrupção no âmbito do Direito internacional.

Tratados anticorrupção. A existência não somente de um, mas de vários tratados que tratam do tema da corrupção, é uma evidência importante para uma das primeiras formulações desenvolvidas neste livro: a de que o sistema internacional anticorrupção, tal qual estruturado hoje, tem origem na década de 1990. Somente há a necessidade de se firmar acordos internacionais para gerar comprometimento dos países signatários em relação a um tema, se esse tema: 1) não tiver sido ainda regulado pela maior parte dos países em suas legislações nacionais, ou seja, se houver uma lacuna importante a ser colmatada pela norma cuja criação se deseja induzir; e 2) tiver ingressado em uma pauta que gere certo consenso internacional sobre sua importância. Ambos os fatores ocorreram nesse período, e a existência de vários tratados nesse campo é uma evidência forte de que a última década do século XX e as primeiras do século XXI marcam a gênese e expansão do sistema internacional anticorrupção.

Além das Convenções da OEA, da ONU, da OCDE e do Conselho da Europa já citadas como centrais para a análise, vários outros tratados demonstraram os esforços da comunidade internacional quanto ao tema. Evidenciam-se, dentre outros, o Convênio relativo à luta contra os atos de corrupção no qual estão envolvidos funcionários das Comunidades Europeias e dos Estados Partes da União Europeia, aprovado pelo Conselho da União Europeia, em 26 de maio de 1997, o Convênio sobre a luta contra o suborno dos funcionários públicos estrangeiros nas transações comerciais internacionais, aprovado pelo Comitê de Ministros do Conselho Europeu, em 27 de janeiro de 1999, o Convênio de direito civil sobre a corrupção, aprovado pelo Comitê de Ministros do Conselho Europeu, em 4 de novembro de 1999, e a Convenção da União Africana para prevenir e combater a corrupção, *African Union Convention on Preventing and Combating Corruption* (AUCPCC), aprovada pelos Chefes de Estado e Governo da União Africana, em 12 de julho de 2003.

A Organização Mundial das Aduanas (OMA), entidade internacional que congrega as administrações aduaneiras de vários países, também demonstrou preocupação com a corrupção nas alfândegas desde 1993, com a publicação da Declaração de Arusha, que trazia estratégias para garantir a integridade de funcionários públicos envolvidos com o controle do comércio exterior. Essa declaração foi revista em 2003, indicando dez elementos fundamentais que deveriam fazer parte de qualquer estratégia para a integridade das alfândegas².

Os tratados anticorrupção estão inseridos em uma das principais características do

2. ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DAS ADUANAS, *op. cit.*

processo de internacionalização do Direito: a integração entre o Direito nacional e o Direito internacional.

Interessante é evidenciar que algumas dessas questões consideradas importantes pelos países desenvolvidos não enfrentaram resistência de implementação pelo Brasil. Isso decorria muito da estrutura econômica e empresarial de cada país. Um bom exemplo disso foram os chamados incentivos fiscais para a o suborno transnacional. Em vários países desenvolvidos, pagamentos dessa espécie eram dedutíveis do imposto de renda das pessoas jurídicas. Lutar contra essa possibilidade nas legislações nacionais foi um dos principais focos dos tratados anticorrupção, com destaque para a Convenção da OCDE, instrumento voltado para o enfrentamento do suborno em transações econômicas internacionais. Os grupos de trabalho da OCDE responsáveis pelo acompanhamento do cumprimento do tratado realizaram cobranças para que vários países realizassem alterações em suas leis tributárias, indicando expressamente essa vedação. No caso do Brasil, a legislação nunca permitiu a dedutibilidade fiscal dos subornos de funcionários públicos estrangeiros, possivelmente porque a realidade de atuação internacional das empresas brasileiras fosse tímida. O Brasil, em resposta ao acompanhamento feito pela OCDE, apresentou um parecer da Secretaria da Receita Federal, do Ministério da Economia, o Ato Declaratório Interpretativo nº 32 (ADI 32), de outubro de 2009, esclarecendo que tais deduções sempre foram ilegais no Direito tributário brasileiro e que, dessa forma, a legislação brasileira já atendia o previsto no art. 1º da Convenção.

Uma outra característica importante do processo de internacionalização do Direito é a multiplicação de instâncias de solução de conflito fora do Estado. Em diversos campos foram criadas cortes, como a Corte Europeia dos Direitos do Homem, a Corte Interamericana dos Direitos Humanos, o Tribunal sobre o Direito do Mar, o Tribunal Penal Internacional, e órgãos de solução de controvérsia, como os da Organização Mundial do Comércio (OMC) e do Tratado de Livre Comércio da América do Norte (NAFTA), mantido no Acordo Estados Unidos-México-Canadá (USMCA).

A extraterritorialidade é uma característica marcante da política anticorrupção preconizada pelos tratados que tratam do tema, visto que a condenação ao suborno transnacional é uma de suas principais recomendações. Conforme demonstrado com detalhes no caso norte-americano, os liames tênues a justificar a atuação extraterritorial em matéria de corrupção permitiu aos EUA um alcance abrangente de diversas empresas. Com a existência de um número cada vez maior de países que adotam leis anticorrupção com caráter transnacional, há a grande possibilidade de que várias decisões colidam. Todavia não há, no caso das controvérsias anticorrupção, organismo internacional responsável por resolver essas controvérsias. Os tratados reafirmam a soberania dos países e indicam que eles devem buscar soluções conjuntas para os conflitos de competência. Essa é uma das principais lacunas dos tratados anticorrupção.

Ainda quanto ao papel dos tratados e de outras fontes do Direito internacional, cabe destaque para as cláusulas anticorrupção em tratados e normas de organismos internacionais. Seriam cláusulas anticorrupção incidentais.

Cláusulas anticorrupção em tratados que versam sobre outros temas. Alguns tratados, embora não versando exclusivamente sobre a corrupção, trouxeram regras específicas sobre esse tema. No caso dos investimentos internacionais, cortes arbitrais já negaram a proteção a determinados contratos em função de problemas ligados à corrupção. O *International Centre for Settlement of Investment Disputes* (ICSID) possui alguns julgados sobre o tema, nos quais a proteção ao investimento foi negada pela ocorrência de problemas de corrupção. No caso *World Duty Free Company Limited v. Republic of Kenya* (ICSID Case No. ARB/00/7)³, o ICSID não concedeu decisão favorável à empresa autora do pedido de arbitragem, visto que ficou comprovado que a mesma havia pagado um suborno de US\$ 2 milhões ao então presidente do Quênia⁴, Daniel Arap Moi, para obter os contratos de instalação de lojas do tipo *duty free* nos aeroportos de Nairobi e Mombaça. No mesmo sentido, no caso *Phoenix Action Ltd v. Czech Republic* (ICSID Case No. ARB/06/5), o ICSID afirmou que:

Na opinião do Tribunal, os Estados não podem ser instados a oferecer acesso ao mecanismo de solução de controvérsias do ICSID a investimentos que não sejam feitos de boa-fé. A proteção da arbitragem internacional de investimentos não pode ser concedida se tal proteção for contrária aos princípios gerais do direito internacional, entre os quais o princípio da boa-fé é de suma importância.⁵

3. INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES. **World Duty Free Company Limited v. Republic of Kenya (ICSID Case No. ARB/00/7). Sentença arbitral proferida em 4 de outubro de 2006.** 2006. Disponível em: <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?Case No=ARB/00/7>. Acesso em: 30 mar. 2022.

4. Ainda sobre o tema, há dois casos igualmente interessantes os quais merecem menção: 1) No caso *Metal-Tech v. Uzbequistão* (ICSID Case No. ARB/10/353), derivado de um Bilateral Investment Treaty (BIT) celebrado entre Israel e Uzbequistão, o tribunal arbitral entendeu que não possuía jurisdição devido aos atos de corrupção relacionados ao investimento de Metal-Tech no Uzbequistão. A decisão baseou-se nos termos do referido BIT, que definia 'investimento' como "qualquer tipo de ativos, implementados em total acordo com as leis e regulamentos da Parte Contratante em cujo território o investimento é realizado". Assim, como a corrupção na implementação do investimento foi suficientemente comprovada, e como o BIT exigia que o investimento deveria ter sido legal quando inicialmente estabelecido, foi negada proteção aos investimentos estrangeiros, em sede de tribunal arbitral, em função de problemas de corrupção. Cf. *Metal-Tech Ltd. v. Republic of Uzbekistan*, ICSID Case No. ARB/10/3. Disponível em: <https://www.italaw.com/cases/2272>. Acesso em: 16 maio de 2022. 2) O segundo caso é o *Hesham Talaat*, ocorrido na Indonésia, ocasião em que o Bank Indonesia denunciou o Sr. Hesham Talaat M, Al-Warraaq e o Sr. Messieurs Rafat Ali Rizvi à Polícia Nacional por irregularidades bancárias, por terem cometido atos com o objetivo de enriquecimento próprio que poderiam gerar prejuízo para as finanças do Estado. A perda total que os dois homens teriam causado foi de IRP 3.115.889 bilhões (US\$ 286.650.550). Essa infração baseou-se nas transações de aquisição, colocação e/ou troca de títulos em moeda estrangeira da CIC pela Chinkara/FGAH. Assim, de acordo com a decisão indonésia, mesmo que o Tribunal Arbitral considerasse que possuía jurisdição sobre as reivindicações do Requerente, o fato de ele ter ido ao Tribunal com 'mãos sujas' tornava suas reivindicações inadmissíveis, afastando, assim, sua competência. C.f. <https://jusmundi.com/fr/document/decision/en-hesham-talaat-m-al-warraaq-v-the-republic-of-indonesia-final-award-monday-15th-december-2014>. Acesso em: 16 maio de 2022.

5. INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES. **Phoenix Action Ltd v. Czech Republic (ICSID Case No. ARB/06/5). Sentença arbitral proferida em 15 de abril de 2009.** 2009. Disponível em: <https://>

Há quem defenda a ideia de que essa jurisprudência dos órgãos arbitrais negando proteção aos investimentos estrangeiros constitui um instrumento poderoso de enfrentamento da corrupção, visto que desincentivaria as empresas ao pagamento de suborno transnacional não somente pelas multas a que estariam sujeitas pelas legislações antissuborno, mas também pela insegurança gerada pela falta de proteção a tal tipo de investimento. A responsabilidade corporativa teria um papel fundamental para a redução da corrupção nos negócios⁶. Outros autores argumentam que essa negativa de proteção ao investimento teria um peso desequilibrado com relação às empresas privadas, sobretudo em investimentos feitos em ambientes tradicionalmente corrompidos. Nesse caso, os governos deveriam previamente tomar as medidas necessárias para promover a integridade dos funcionários públicos, melhorar os padrões anticorrupção e preservar medidas corretivas suficientes para os investidores em casos de solicitação de suborno por funcionários do Estado. Essas medidas seriam necessárias para gerar uma simetria de responsabilidades⁷.

Ainda nesse contexto, destaca-se que alguns Acordos de Cooperação e Facilitação de Investimentos (ACFI) têm deixado lacunas quanto a cláusulas anticorrupção, talvez tentando amenizar os problemas de proteção ao investimento corrupto, frequentes nas decisões arbitrais recentes. Essas lacunas são apontadas nos ACFI assinados entre o Brasil e países da América Latina e África, por exemplo⁸.

Cláusulas anticorrupção de organismos internacionais. Outro aspecto do Direito internacional marcante no conjunto das políticas anticorrupção é a existência de regras anticorrupção em regulamentos de organismos internacionais.

Organismos internacionais de financiamento, como o Fundo Monetário Internacional (FMI), o Banco Mundial e o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) criaram regras para garantir a integridade em suas atividades.

O BID criou um código de ética⁹ para seus servidores, órgãos internos para o acompanhamento de apuração de corrupção, tais como o *Oversight Committee on Fraud*

icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/06/5. Acesso em: 30 mar. 2022.

6. STIGLITZ, Joseph E., Regulating Multinational Corporations: Towards Principles of Cross-Border Legal Frameworks in a Globalized World Balancing Rights with Responsibilities, **American University International Law Review**, v. 23, n. 3, p. 451–558, 2007; HESS, David, Enhancing the Effectiveness of the Foreign Corrupt Practices Act Through Corporate Social Responsibility, **Ohio State Law Journal**, v. 73, n. 5, p. 1122–1144, 2012; VIDAL, Marina Coelho Reverendo, **A Arbitragem Internacional como Instrumento de Combate à Corrupção**, 1a. ed. São Paulo: Almedina, 2021.

7. YAN, Y. Anti-Corruption Provisions in International Investment Agreements: investor Obligations, Sustainability Considerations, and Symmetric Balance. **Journal of International Economic Law**, [s. l.], v. 23, n. 4, p. 989–1013, 2012.

8. A ausência de disposições sobre corrupção nos anexos das ACFIs pode ser igualmente criticada. A corrupção é um componente fundamental da responsabilidade social corporativa e, uma vez que existem alegados casos de empresas brasileiras envolvidas em complôs de corrupção em alguns países africanos, a omissão de um elemento tão crucial não é compreensível. MONEBHURRUN, N. Novelty in International Investment Law: the Brazilian Agreement on Cooperation and Facilitation of Investments as a Different International Investment Agreement Model. **Journal of International Dispute Settlement**, [s. l.], v. 8, n. 1, p. 79–100, 2017.

9. BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO. **Code of Ethics and Professional Conduct**. 2012a. Disponível em: <https://www.iadb.org/en/about-us/ethics-idb-group#:~:text=These%20standards%20are%20based%20on,Latin%20America%20and%20the%20Caribbean>. Acesso em: 26 abr. 2022.

and Corruption (OCFC), em março de 2001, e o *Office of Institutional Integrity* (OII)¹⁰, e uma série de procedimentos para aplicação de sanções a quem violar os padrões de integridade do banco. Esses procedimentos envolvem¹¹:

(i) no caso de um projeto que não seja um projeto sem garantia soberana (NSG) ou um projeto financiado pelo BID Invest, qualquer parte envolvida em tal projeto em virtude de um contrato com um membro do Grupo do BID ou com outras partes em conexão com um projeto, incluindo, entre outros, mutuários, recebedores de subsídios, beneficiários de uma cooperação técnica, concorrentes, fornecedores, empreiteiros, subcontratados, consultores, subconsultores, prestadores de serviços, candidatos, concessionários e intermediários financeiros (inclusive seus respectivos oficiais, funcionários e agentes); (ii) em um projeto sem garantia soberana (NSG) ou um projeto financiado pelo BID Invest, qualquer parte envolvida, desde que tais partes sejam contrapartes de contrato direto do Banco ou do BID Invest, inclusive contrapartes que sejam mutuários, patrocinadores, partes garantidas, beneficiários diretos de garantias, e empresas investidas (inclusive seus respectivos diretores, funcionários e agentes), conforme o caso; (iii) partes que contratam com o Banco ou BID Invest para serviços de consultoria a serem executados pelo Banco ou BID Invest; e (iv) contrapartes contratuais do Banco ou BID Invest em relação a aquisições corporativas pelo Banco ou BID Invest ou qualquer outro assunto não coberto pelas cláusulas (i), (ii) ou (iii), acima.

Ademais, o BID possui também uma estrutura de proteção ao denunciante¹², medida em grande parte em harmonia com aquelas preconizadas pelo modelo internacional anticorrupção.

Dessa maneira, toda uma estrutura foi montada para tentar evitar problemas de corrupção em suas operações, com restrições não se limitando apenas aos funcionários do banco, mas a várias partes que interagem com aquela instituição financeira.

Tanto no FMI quanto no Banco Mundial, os atores envolvidos se submetem a uma série de regras comuns, inclusive a eventuais sanções internacionais em caso de ilícitos. No Banco Mundial, em caso de fraude em licitações, por exemplo, rejeita-se a proposta, com anulação dos pagamentos dos empréstimos já realizados e a proibição de empréstimos futuros. Da mesma forma, é possível rejeitar propostas de empresas reconhecidas como envolvidas em corrupção, a partir da “Lista do Banco Mundial de Empresas e Indivíduos Inelegíveis para Compras”, por exemplo.

O FMI possui uma estrutura de apuração de desvios éticos, com códigos para a

10. BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO. **Creation of the Office of Institutional Integrity**. 2003. Disponível em: <https://www.iadb.org/en/integrity/key-documents-sanctions-system>. Acesso em: 26 abr. 2022.

11. BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO. **Sanction Procedures**. 2020. Disponível em: <https://www.iadb.org/en/integrity/key-documents-sanctions-system>. Acesso em: 26 abr. 2022.

12. BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO. **PE Staff Rule n.º 328 Whistleblower Reporting and Protection**. 2012b. Disponível em: <https://www.iadb.org/en/about-us/ethics-idb-group#:~:text=These%20standards%20are%20based%20on,Latin%20America%20and%20the%20Caribbean>. Acesso em: 26 abr. 2022.

direção, para os demais servidores e procedimentos de apuração¹³.

O Banco Mundial possui um Departamento de Ética e Conduta nos Negócios, responsável pela investigação e apuração de desvios de integridade de seus funcionários e dirigentes¹⁴.

O Banco Mundial também possui dois órgãos que aplicam sanções a terceiros envolvidos em problemas de corrupção ligados a projetos do banco. O *Office of Suspension and Debarment* (OSD) provê o primeiro nível de julgamento independente no sistema de sanções do Banco Mundial. Quando há provas suficientes de má conduta, a OSD suspende temporariamente a firma ou indivíduo acusado e, se não houver recurso, impõe a sanção final. O segundo órgão é o Conselho de Sanções do Grupo Banco Mundial, composto por sete juízes externos. Esse Conselho é um tribunal administrativo independente que serve como instância final decisória em todos os casos contestados de má conduta sancionável em projetos de desenvolvimento financiados pelo Grupo do Banco Mundial¹⁵.

Destacam-se, ainda, acordos entre o FMI, o Banco Mundial, o Banco Asiático de Desenvolvimento, o Banco Europeu para a Reconstrução e Desenvolvimento e o Banco Interamericano de Desenvolvimento para o reconhecimento recíproco de sanções, baseado nas listas de empresas e instituições punidas por todos eles. A aplicação de sanção por corrupção por um destes organismos internacionais significa exclusão das empresas envolvidas das atividades dos demais bancos¹⁶. Essas listas são bancos de dados que fornecem informações sobre pessoas jurídicas que, por terem apresentado problemas de integridade em contratos financiados por alguma dessas instituições, ficam impedidas de contratar novamente em projetos que sejam por elas suportados. Normalmente os empréstimos trazem cláusulas de consulta obrigatória dos países tomadores a esses bancos de dados como requisito para o recebimento de parcelas do empréstimo. Considerando que muitos desses financiamentos se referem a projetos de grande porte e exigem licitações internacionais, a inserção de empresas nesses bancos de dados representa uma perda de mercado relevante.

É claro que a submissão a essas regras ocorre somente àqueles países que desejarem ter acesso a crédito nesses organismos. Todavia, dada a amplitude de tais instituições e a carência de investimentos, sobretudo em países em via de desenvolvimento, um número grande de países submete-se a essas regras, bem como as empresas que são contratadas para executar obras e serviços financiados por meio desses empréstimos.

13. Ver: <https://www.imf.org/en/About/Office-of-Internal-Investigations/integrity-hotline>

14. Ver: https://www.worldbank.org/en/about/unit/ethics_and_business_conduct

15. Ver: [https://www.worldbank.org/en/about/unit/sanctions-system#:~:text=There%20are%20five%20possible%20administrative,Integrity%20Vice%20Presidency%20\(INT\)](https://www.worldbank.org/en/about/unit/sanctions-system#:~:text=There%20are%20five%20possible%20administrative,Integrity%20Vice%20Presidency%20(INT)).

16. BARO, G. M. P. **La corruption et le droit du commerce international**. 457 f. 2020. Tese (Doutorado em Direito e Comércio Internacional) - Université de Bourgogne, Dijon, Centre de Recherche sur le Droit des Marchés et des Investissements Internationaux 2020. p. 281-285.

PRINCIPAIS TRATADOS ANTICORRUPÇÃO

O sistema internacional anticorrupção é moldado a partir de um consenso internacional sobre a relevância do tema a partir dos anos 1990, com a maior parte dos tratados sendo firmados entre a última década do século XX e a primeira década do século XXI.

As revelações ocorridas nos EUA, decorrentes de investigações da SEC, demonstraram que a corrupção não se limitava apenas aos países em desenvolvimento, mas afetava todos os participantes do mercado internacional. A justificativa mais frequente para a inação – de que era um problema sério apenas naqueles países – estava expirada, e os líderes globais começaram a reconhecer que uma economia global exige regras comuns, que devem ser moralmente defensáveis¹⁷. Obviamente que os EUA tiveram um papel determinante nessa área, conforme já demonstrado. Eles conseguiram colocar o problema na agenda dos debates. Regras internacionais que regulam o suborno transnacional passaram a ser entendidas como necessárias para promover condições comerciais livres e justas para os participantes dos mercados internacionais, embora permanecesse o debate com relação ao contorno ideal da regulamentação requerida¹⁸.

O fim da guerra fria com o colapso da União Soviética produziu uma série de ex-países socialistas, sobretudo na Europa oriental, que desejavam ingressar no mundo da produção capitalista. Mesmo na esfera capitalista, havia vários países que estavam saindo de regimes fechados, tanto do ponto de vista político, com várias ditaduras sendo encerradas, como do ponto de vista econômico, com o esgotamento do modelo de substituição de importações, que impunha um elevado dirigismo do Estado. Os países da América Latina representam, em sua maioria, exemplos do segundo caso. Obviamente que com diferentes graus, vários desses países apresentavam problemas de corrupção, decorrentes de controles excessivos. Dessa forma, o discurso do estabelecimento de padrões éticos de negócios encontrava ambiente propício para prosperar.

O debate sobre a corrupção como um elemento importante para o desenvolvimento econômico e social, conforme já discutido, impulsionou as tratativas para a adoção de tratados sobre o tema, sob a liderança dos EUA, que buscavam equilibrar as condições globais de concorrência nessa área. Prevaleceu a tese do impacto negativo da corrupção no desenvolvimento econômico e sua contribuição para a pobreza¹⁹.

Em 1996, a Organização dos Estados Americanos (OEA), capitaneada pelos EUA e composta por 34 países da América do Norte, do Sul e Central, adotando uma abordagem para atos de corrupção que envolvia os setores público e privado, aprovou a Convenção

17. ASHE, *op. cit.*, p. 2910-2911.

18. HUNTER, *op. cit.*, p. 91.

19. HESS, David, Business, Corruption, and Human Rights: Towards a New Responsibility for Corporations to Combat Corruption, *Wisconsin Law Review*, v. 2017, p. 641–694, 2017. p. 653.

Interamericana Contra a Corrupção, *Inter-American Convention Against Corruption* (IACAC). Sem dúvida, isso foi vexatório para muitos outros governos membros da OCDE, como Japão, Alemanha, França e Reino Unido, que haviam citado o respeito pela soberania para se oporem a legislações antissuborno²⁰.

O pioneirismo da IACAC demonstra o empenho diplomático dos EUA. Embora a força diplomática dos EUA seja enorme em qualquer foro internacional, obviamente que seu peso é maior na OEA, organização que congrega os países do continente americano. E esse organismo internacional consegue celebrar um tratado antes da OCDE e da ONU.

As estratégias de negociação empregadas pelo presidente George Bush (republicano) e Bill Clinton (democrata) foram importantes para a consolidação da estratégia norte-americana. A série de escândalos de corrupção na política doméstica da Europa, combinada com as táticas duras do governo Clinton – ameaçando divulgar à imprensa nomes das corporações de países da OCDE como os maiores pagadores de subornos do mundo – colaborou para a adoção da Convenção Antissuborno Transnacional da OCDE em 1997²¹.

As negociações dos EUA para regras antissuborno na OCDE produziram um tratado multilateral vinculativo às empresas que competem por negócios internacionais no contexto do livre comércio em busca da globalização²², forçando os países signatários a adotar modelos similares de legislação²³.

A Convenção da OCDE, aprovada em 1997, representou esse esforço coordenado dos países signatários para, dentre outros objetivos, incentivar a aprovação de legislações nacionais capazes de promover uma política anticorrupção efetiva nos negócios transnacionais pelos principais países capitalistas. Nos termos desse tratado, a corrupção constitui um fenômeno que se notabiliza por seus efeitos deletérios sobre o desenvolvimento econômico, a boa governança e as condições concorrenciais num contexto global. Combatê-la, portanto, demandaria um esforço de todos os países para implementar ações eficazes visando a equalizar as condições competitivas entre diferentes empresas no mercado global, ideia esta que é também denominada de neutralidade competitiva²⁴.

Dessa forma, passaram-se quase vinte anos entre a aprovação da FCPA e a

20. ASHE, *op. cit.*, p. 2912-2913.

21. SPAHN, *op. cit.*, p. 6.

22. GUTTERMAN, *op. cit.*, p. 39-40.

23. A Convenção define amplamente 'funcionários públicos estrangeiros', abrangendo oficiais e funcionários em todos os ramos e instrumentalidades do governo e das empresas estatais. O padrão mais expansivo de qualificação como uma entidade estatal, possivelmente abrangendo empresas privadas subsidiadas, embora teoricamente atraentes, poderia ser difícil de aplicabilidade prática. Os signatários também adotaram uma definição ampliada de suborno, que se aplica a pagamentos em dinheiro feitos não apenas para obter e reter *business*, mas para garantir "outras vantagens indevidas", como benefícios fiscais ou regulatórios ou renúncias ambientais. Ver: RUBIN, *op. cit.*, p. 313.

24. BREWSTER, 2017.; HOCK, 2017.; ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. **Update on tax legislation and the tax treatment of bribes to foreign public officials in countries parties to the OCDE anti-bribery convention**. Paris: [s. n.], 2011. Disponível em: <https://www.oecd.org/tax/crime/41353070.pdf>. Acesso em: 31 out. 2020.

adesão à bandeira da luta contra a corrupção transnacional por outros países capitalistas desenvolvidos. Com a Convenção da OCDE, o suborno estrangeiro entrou na pauta dos países desenvolvidos. Em 1997, 37 países ratificaram o acordo da OCDE – incluindo 7 signatários não-membros, como o Brasil²⁵ –, gerando desde então centenas de casos ativos de investigação e punição de empresas pelo pagamento de suborno transnacional em todo o mundo.

Um passo fundamental na globalização do movimento para enfrentar a corrupção veio por intermédio da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, *United Nations Convention against Corruption* (UNCAC), celebrada em 2003 e que entrou em vigor internacional em 2005. A UNCAC aborda essencialmente cinco temas: prevenção, criminalização e medidas de aplicação da lei, cooperação internacional, recuperação de ativos e assistência técnica e intercâmbio de informações. Várias modalidades de corrupção, como o comércio de influência, o abuso de poder e vários atos de corrupção no setor privado também são abordados²⁶. Ao se comparar a Convenção da OCDE com a UNCAC, alguns elementos se destacam. Primeiro, a extensão dos tratados: a Convenção da OCDE tem apenas dezessete artigos, enquanto a UNCAC tem mais de setenta. Em segundo lugar, está o número de participantes: a da UNCAC tem mais de cem, enquanto a da OCDE tem trinta e cinco²⁷. A principal diferença, porém, em termos práticos, da Convenção da ONU se comparada à da OCDE, é a imposição da proibição da prática de suborno envolvendo não só o funcionário público estrangeiro (art. 16), mas também o nacional (art. 15)²⁸.

VISÃO UTILITARISTA E POLÍTICAS PÚBLICAS ANTICORRUPÇÃO

Elemento central deste livro é a exportação de um modelo anticorrupção focado em incentivos à colaboração, muito ligado à forma negocial de realização da Justiça em países do *common law*, como os EUA e o Reino Unido, para países de tradição romanística, como a França e o Brasil. É importante destacar o papel que os tratados tiveram nesse transplante.

Os países da *common law*, tradicionalmente, se utilizam do mecanismo da *plea bargain*, pelo qual a maior parte dos litígios em matéria penal, por exemplo, é resolvida por meio de acordos entre a acusação e a defesa. Historicamente, mais de 90% dos casos

25. SCHMIDT, T. W. Sweetening the Deal: strengthening Transnational Bribery Laws through Standard International Corporate Auditing Guidelines Note. *Minnesota Law Review*, [s. l.], v. 93, p. 1120–1146, 2009. p. 1126.

26. SPAHN, *op. cit.*, p. 31.

27. BRUNELLE-QURASHI, Ophelie, Assessing the Relevancy and Efficacy of the United Nations Convention against Corruption : A Comparative Analysis, *Notre Dame Journal of International and Comparative Law*, v. 2, p. 101–166, 2011. p. 152.

28. FERREIRA, L. V.; MOROSINI, F. C. A implementação da lei internacional anticorrupção no comércio: o controle legal da corrupção direcionado às empresas transnacionais. *Austral: Revista Brasileira de Estratégia e Relações Internacionais*, [s. l.], v. 2, p. 257–277, 2013b. p. 273.

criminais são encerrados extrajudicialmente.²⁹

Essa tradição da *common law* (nesse caso, faça-se justiça, liderada pelos EUA, visto que o Reino Unido somente viria a aprovar uma legislação anticorrupção em 2010, depois da celebração da maior parte dos tratados) adota uma visão utilitarista das políticas públicas anticorrupção, na qual a efetividade do processo e seu caráter dissuasório são fundamentais para o sucesso das políticas públicas.

É importante entender essa visão utilitarista e como ela se refletiu nos tratados anticorrupção.

Visão utilitarista da corrupção. A abordagem da análise econômica do Direito é um método de pesquisa sobre o comportamento humano, por um conjunto de instrumentos analíticos para avaliar o nexos entre fins e meios escassos que possuem usos alternativos, em uma relação de custo-benefício. Tem o objetivo de responder quais as consequências de uma ordem jurídica positiva, considerando o Direito enquanto um conjunto de regras que estabelece estímulos e desincentivos para os agentes pautarem suas condutas. Assim, investiga as causas e consequências das regras jurídicas na tentativa de analisar como os agentes se comportam diante de uma regra existente (diagnóstico) e como mudarão o seu comportamento caso essa regra seja alterada (prognose)³⁰.

Uma razão pela qual o suborno é socialmente indesejável é que ele reduz o caráter dissuasório da aplicação da lei. Isso porque a corrupção diminui o *quantum* da sanção ou, no mínimo, torna essa sanção incerta, seja ela pecuniária ou não, em razão do pagamento do suborno. Como a corrupção reduz a dissuasão e distorce as decisões dos agentes, seu controle é social e economicamente desejável.

Há várias formas de se implementar políticas anticorrupção. A ideia central da análise econômica do Direito em relação aos comportamentos ilícitos é que a lei, quando corretamente aplicada, possui um caráter dissuasório relativo à sua prática, reduzindo a propensão das pessoas a incorrer nessa conduta vedada. Essa hipótese se aplicaria a qualquer comportamento indesejado, incluindo os atos corruptos. Conforme já mencionado, o ato ilícito decorreria da expectativa da pessoa em relação a dois aspectos: a) as sanções que viesse a sofrer; e b) a probabilidade de ser descoberto e punido³¹.

Os tratados trouxeram recomendações de políticas públicas tanto no sentido da criação e majoração de sanções, como do aumento do risco de punição. Com relação ao aumento do risco de punição, a ideia utilitarista é de que os processos devem produzir os melhores resultados, tanto em termos de valores como de rapidez da resposta, com

29. ALSCHULER, A. W. Plea Bargaining and Its History. *Columbia Law Review*, [s. l.], v. 79, n. 1, p. 44, 1979.

30. GICO JÚNIOR, I. T. Metodologia e Epistemologia da Análise Econômica do Direito. *Direito UNIFACS – Debate Virtual*, [s. l.], v. 0, n. 160, 2013. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/2794>. Acesso em: 13 nov. 2020. p. 17-18.

31. BECKER, G. S. Crime and Punishment: an economic approach. *Journal of Political Economy*, [s. l.], v. 76, n. 2, p. 169–217, 1968.

o menor custo possível. Para tal, verifica-se que os tratados trouxeram não somente recomendações de alterações normativas que previram sanções para determinadas condutas, mas sugestões de alterações processuais com o objetivo de tornar os processos contra a corrupção mais eficazes e céleres.

Utilitarismo e efetividade das políticas anticorrupção. Nesse contexto, o modelo internacional anticorrupção implementado não tratou somente de questões de Direito material, ou seja, da pressão exercida pelos tratados para que os países tipificassem como ilegal o pagamento de suborno a funcionários públicos estrangeiros, previram as responsabilidades de pessoas jurídicas pela corrupção de funcionário público estrangeiro, criassem medidas contra a lavagem de dinheiro e estabelecessem regras para uma contabilidade transparente e confiável que inibisse o “caixa dois” e não permitisse a ocultação de pagamentos ilícitos, por exemplo. Mais do que isso, o modelo internacional anticorrupção, criado e disseminado pelos EUA, trouxe elementos de natureza processual, baseado em suas experiências. Ou seja, a maior parte dos países criou um modelo com incentivos premiais para as empresas e empregados que colaborassem com as políticas anticorrupção³². Houve uma preocupação muito grande para que o processo chegasse a resultados concretos.

Para a compreensão desse modelo, que analisa a conduta ilícita com base nos incentivos e obstáculos à ação delituosa, através da probabilidade de detecção, da aversão ao risco de punição, da dissuasão da pena, dentre outros fatores, é importante focar-se no método da análise econômica do Direito. Dessa forma, o papel do setor privado e do setor público nas políticas anticorrupção é tratado com supedâneo numa abordagem utilitarista, na qual os agentes econômicos são vistos como racionais e adotam seus comportamentos realizando um cálculo de perdas, ganhos e riscos envolvidos em suas condutas.

Preocupação presente em vários desses tratados é que as sanções sejam efetivas e dissuasórias. Interessante notar que tratados ou legislações mais antigas externaram a preocupação de proteção do indivíduo contra os arbítrios do Estado. A Declaração Universal dos Direitos do Homem prevê em seu art. 11º, parágrafo 1, que “Toda a pessoa acusada de um ato delituoso se presume inocente até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público em que todas as garantias necessárias de defesa lhe sejam asseguradas”. Esses direitos, como o da presunção de inocência, do devido processo legal e da não-autoincriminação são enfatizados em tratados e repetidos em diversas legislações nacionais e refletem esse receio de que o Estado exorbite e puna injustamente uma pessoa.

Já em vários dos tratados internacionais anticorrupção, parece haver uma ênfase na

32. ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. **Resolving Foreign Bribery Cases with Non-Trial Resolutions. Settlements and Non-Trial Agreements by Parties to the Anti-Bribery Convention.** Paris: OECD, 2019a.

preocupação com a efetividade do processo. Talvez por tratarem de “crimes do colarinho branco”, no âmbito dos quais, normalmente, há a participação de agentes estatais e grandes empresários, são inseridas várias cláusulas que se referem à efetividade do processo e a um real caráter dissuasório.

No Tratado da OCDE, os parágrafos 1 e 2 do artigo 3 falam em “penas efetivas, proporcionais e dissuasivas”. No parágrafo 4 do artigo 4, há a determinação de que “Cada Parte deverá verificar se a atual fundamentação de sua jurisdição é efetiva em relação ao combate à corrupção de funcionários públicos estrangeiros, caso contrário, deverá tomar medidas corretivas a respeito”. No artigo 6, há uma preocupação no sentido de que o regime de prescrição “deverá permitir um período de tempo adequado para a investigação e abertura de processo sobre o delito”. Ou seja, há uma preocupação não em se garantir a proteção do investigado, mas a efetividade das sanções e seu caráter dissuasório.

A Convenção da ONU também traz, no artigo 12, parágrafo 1, e artigo 26, parágrafo 4, a menção a sanções “penais eficazes, proporcionadas e dissuasivas”. Quanto à prescrição, o artigo 29 prevê que:

Cada Estado Parte estabelecerá (...) um prazo de prescrição amplo para iniciar processos por quaisquer dos delitos qualificados de acordo com a presente Convenção e estabelecerá um prazo maior ou interromperá a prescrição quando o presumido delinquente tenha evadido da administração da justiça.

Existe, pois, uma preocupação com a efetividade do processo, em que a prescrição não seja uma razão para a impunidade.

Ademais, tanto a Convenção da ONU, no Artigo 33, como a da OEA, no artigo 8, inciso III, preveem a proteção ao denunciante de boa-fé, um instrumento tipicamente utilizado para tentar aumentar a efetividade do processo.

Não se tenciona indicar, neste passo, que os tratados propugnem pela violação das garantias do direito de defesa. De forma alguma; mas a ênfase se dá no aspecto da eficiência do processo, havendo a necessidade da compatibilização de ambos os princípios.

As principais recomendações dos tratados passaram a ser referência de políticas anticorrupção, sendo exploradas com maior profundidade a seguir.

POLÍTICAS PÚBLICAS PRECONIZADAS PELOS TRATADOS ANTICORRUPÇÃO

Para se analisar as políticas públicas preconizadas pelos tratados anticorrupção, é importante abordar, primeiramente, as principais ações anticorrupção, identificando aquelas que representaram aumento de sanções e as que fomentaram uma maior probabilidade de detecção. Ao final, resumir-se-á a presença de várias delas nos principais tratados, o que

parece trazer uma forte evidência de um sistema internacional anticorrupção, com grande similaridade entre as políticas públicas preconizadas.

Principais ações anticorrupção. Os tratados anticorrupção optaram por instituir padrões de políticas para o tratamento de alguns temas centrais. Assim, tais tratados, em geral, recomendam que os países devem:

1. Instituir políticas de prevenção à corrupção eficazes que promovam a transparência e a participação social;
2. Adotar sistemas apropriados de compras públicas com critérios objetivos para a seleção e celebração de contratos;
3. Impor regulamentos aos bancos e instituições financeiras para prevenir a lavagem de dinheiro e a ocultação de ativos;
4. Criminalizar, no caso das pessoas físicas, o enriquecimento ilícito³³, bem como a corrupção em suas modalidades transnacional e doméstica³⁴;
5. Responsabilizar penal, civil ou administrativamente as pessoas jurídicas, em casos envolvendo corrupção transnacional;
6. Criar regras para uma contabilidade transparente e confiável que iniba o “caixa dois” e não permita a ocultação de pagamentos ilícitos; e
7. Suprimir os incentivos fiscais por atos de corrupção transnacional, vetando a possibilidade de dedução de pagamentos ilícitos no imposto devido pelas empresas.

Todas essas diretivas visam balizar a constituição de um sistema anticorrupção internacional. É evidente que em razão de diferenças entre os sistemas jurídicos nacionais, seria impossível criar uma uniformidade. Percebe-se, contudo, que há um esforço em se desenvolver padrões mínimos, consensos dentro de uma perspectiva sistêmica. Os tratados, portanto, serão fundamentais a esse sistema.

O que demandam e quais são esses consensos em termos de políticas públicas anticorrupção?

Conforme mencionado quando se cuidou da abordagem utilitarista do ilícito, indicam-se dois grandes grupos de medidas, aquelas para enfrentamento dos ilícitos: 1) com amparo no aumento de sanções, o que os tratados fizeram com a sugestão da criação de condutas ilícitas; e 2) pelo aumento da probabilidade de detecção e aplicação da lei, o que é alcançado tanto (2.1) por um arcabouço legal que facilite, em termos processuais, a efetividade do processo de investigação e processamento, como (2.2) pelo aumento da eficiência dos órgãos que apuram violações, tais como a polícia, o Ministério Público ou os

33. Aqui entendido como um aumento substancial do patrimônio de um agente público, que não encontra base em seus proventos legítimos.

34. Em relação à corrupção doméstica, esta visa a lacunas lógicas nos tratados, embora a maioria dos países signatários já dispusesse de leis nacionais que caracterizassem a corrupção doméstica em seus respectivos territórios.

órgãos de auditoria, o que pode ocorrer com a criação, expansão, ou reformulação de tais instituições.

Aumento de sanções. Um dos primeiros desafios dos tratados contra a corrupção foi a previsão de que os países signatários criassem leis que tipificassem os atos corruptos como ilícitos, inclusive os de natureza transnacional, seja para as pessoas físicas, seja para as jurídicas. Tanto a oferta quanto o recebimento de suborno transnacional estão previstos nesses quatro tratados. O tratado da ONU abrange também o suborno nacional.

Em segundo lugar, menciona-se a responsabilidade de pessoas jurídicas, nas instâncias civil, administrativa e penal, obviamente segundo o ordenamento jurídico de cada país. Essa responsabilidade indica não somente a criação de uma perspectiva de enfrentamento da corrupção no lado da oferta, mas uma pressão para que as empresas passem a empreender esforços nessa seara. O enfrentamento da corrupção pelo lado da oferta ocorre quando são previstas punições ao ofertante do suborno. Envolver as empresas significa muito mais. As pessoas jurídicas não podem simplesmente alegar que os atos ilícitos foram iniciativas de seus dirigentes ou funcionários e que isso é contrário a seus princípios. Quando as pessoas jurídicas podem ser responsabilizadas, elas passam a ter que tomar medidas preventivas para que seus prepostos não pratiquem atos corruptos.

O combate à lavagem de dinheiro também é importante, por enfrentar a tentativa de se legalizar o produto da atividade criminosa. A lavagem de dinheiro “legaliza” a corrupção, ao transformar uma fonte ilícita de recursos em supostamente lícita, permitindo a corruptos e corruptores a fruição do delito.

A contabilidade transparente das empresas e do governo, com sanções em caso de descumprimento, reforça a necessidade de engajamento contra a corrupção por parte das empresas e do governo. Almeja aumentar a confiabilidade e a transparência das informações econômico-financeiras tanto do setor privado, como do setor público.

Aumento da probabilidade de detecção. O aumento da probabilidade de detecção ingressou no rol de recomendações dos tratados tanto visando a uma maior eficiência do processo (2.1), como um reforço nos órgãos responsáveis pela apuração dos desvios (2.2).

O arcabouço legal processual é um dos aspectos mais relevantes para o modelo internacional anticorrupção implementado a partir da década de 1990, mormente porque os EUA exportaram um modelo de justiça negociada, típico do *common law*, para países de outras tradições jurídicas. Conforme já se mencionou, os tratados deram bastante ênfase no aspecto de eficiência do processo.

Outro aspecto de melhoria da eficiência do processo foi a proteção ao denunciante de boa-fé, que traz um instrumento de incentivo à colaboração no curso do processo para facilitar a detecção e comprovação do ilícito. É parte dessa visão utilitarista que foca bastante na necessidade de um processo efetivo.

O incentivo à ação de delatores envolve não somente o pagamento de recompensas aos denunciadores, como destacaram Polinsky e Shavell³⁵, mas a proteção a esse tipo de agente, chamado de *whistleblower*, denunciante de boa-fé ou, simplesmente, denunciante. A lógica da proteção ao denunciante de boa-fé é criar um incentivo à quebra de confiança no âmbito do esquema corrupto, o que já era bastante utilizado para ilícitos envolvendo organizações criminosas complexas. Todos os tratados prescrevem que sejam punidos tanto o corruptor como o corrupto. Dessa forma, como ambos estarão sujeitos a sanções, há uma lógica de que colaborem entre si, não confessando a conduta, pois assim ambos têm maior probabilidade de serem inocentados. É um caso típico de dilema dos prisioneiros em teoria dos jogos, que trata de conduta condicionada a expectativas de como os demais agentes vão se comportar. Assim, ao proteger o denunciante, tenta-se romper essa lógica, criando-se um risco para todos os participantes que, se baseando na possibilidade de poderem ser delatados por outros, têm uma propensão maior à delação.

Quanto ao tema (2.2), a estruturação de agências anticorrupção, a Convenção da ONU prevê, em seu Artigo 7, que os Estados deverão “(...) adotar sistemas de convocação, contratação, retenção, promoção e aposentadoria de funcionários públicos (...) baseados em princípios de eficiência e transparência e em critérios objetivos como o mérito, a equidade e a aptidão” e que deverão monitorar a atuação dos funcionários públicos para verificar o atendimento desses critérios.

A Convenção da OEA, além de prescrever recomendações similares no artigo III, recomenda, especificamente, no parágrafo 9 desse artigo, que os Estados devem criar, manter e fortalecer “Órgãos de controle superior, a fim de desenvolver mecanismos modernos para prevenir, detectar, punir e erradicar as práticas corruptas”.

A Convenção da OCDE trouxe artigo que impôs o monitoramento e o acompanhamento da implementação do tratado nos vários países signatários, indicando que os Estados “deverão cooperar na execução de um programa de acompanhamento sistemático para monitorar e promover a integral implementação da presente Convenção”, o que incentivou a criação de agências com foco anticorrupção.

Nesse esteio, houve a reestruturação ou criação de agências e órgãos anticorrupção. A França criou a *Agence Française Anticorruption* (AFA), em 2016, o Reino Unido reestruturou a *Serious Fraud Office* (SFO), que tinha sido criada em 1997.

O Quadro 2 traz um resumo das principais políticas públicas recomendadas no âmbito das Convenções contra a Corrupção da OEA, OCDE e ONU, e da Convenção Penal do Conselho da Europa. Pode-se observar que várias das políticas públicas preconizadas para o enfrentamento da corrupção aparecem em diversos tratados. Entende-se que isso

35. POLINSKY, A. M.; SHAVELL, S. Chapter 6 The Theory of Public Enforcement of Law. In: **Handbook of law and economics**. Oxford: Elsevier, 2007. v. 1, p. 403–454. Disponível em: [https://doi.org/10.1016/S1574-0730\(07\)01006-7](https://doi.org/10.1016/S1574-0730(07)01006-7). Acesso em: 3 dez. 2020.

evidencia a existência da agenda anticorrupção dos anos 1990 a 2020 e uma série de consensos estabelecidos nesse período.

| Convenção Tema | Organização dos Estados Americanos (OEA) | Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) | Organização das Nações Unidas (ONU) | Conselho da Europa – Convenção Penal sobre a Corrupção |
|--|--|--|--|--|
| Crime de recebimento ou solicitação de suborno transnacional | Art. VI.I. “a”, “c” e “e” | Art. 1 | Art. 16.2 ³⁶ Art. 21.2 ³⁷ | Art. 3º |
| Crime de oferta ou pagamento de suborno transnacional | Arts. VI.I. “b” e VIII | Art. 1 | Art. 16.1 Art. 21. 1 | Art. 2º |
| Responsabilidade penal de pessoas jurídicas | Art. VIII | Art. 2 | Art. 26 | Art.18º |
| Responsabilidade civil e administrativa de pessoas jurídicas | Art. VIII | Arts. 2 e 3.2 | Art. 26 | Art. 19º.2 |
| Contabilidade transparente das empresas e do governo | Art. III.5, 6 e 10 | Art. 8 | Arts. 9.2, 9.3 e 12 | Art. 14º |
| Lavagem de Dinheiro | Art. VI.I. “d” | Art. 7 | Art. 14 | Art. 13º |
| Proteção ao <i>Whistleblower</i> | Art. III.8 | - | Art. 33 | Art. 22º |

Quadro 2 - Pontos comparativos entre os tratados sobre corrupção³⁸

Fonte: o Autor (2022).

ADESÃO NORMATIVA DOS PAÍSES AOS TRATADOS ANTICORRUPÇÃO

A segunda sub-hipótese deste livro é a de que os tratados foram importantes para a disseminação, sob a liderança dos EUA, do sistema internacional anticorrupção.

Como se pode observar, várias diretrizes de políticas públicas foram comuns aos tratados da OEA, da OCDE, do Conselho de Europa e da ONU, o que reflete uma certa coordenação sistêmica.

Dois elementos são, então, importantes para a comprovação da segunda sub-hipótese, quais sejam, verificar: 1) a adesão dos países a esses tratados; e 2) a implementação de legislações nacionais nos moldes preconizados.

A adesão dos países aos tratados anticorrupção. Vários países aderiram aos principais tratados anticorrupção, conforme expresso na Tabela 1.

36. O artigo 16 da Convenção é aplicado ao suborno de funcionários públicos estrangeiros e de funcionários de organizações internacionais públicas.

37. O artigo 21 da Convenção é aplicado ao suborno no setor privado.

38. BRASIL. **Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000.** Promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997. 2000a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3678.htm. Acesso em: 7 nov. 2021. ; BRASIL, 2002, *op. cit.*; BRASIL, 2006, *op. cit.* ; CONSELHO DA EUROPA. **Convenção Penal sobre a Corrupção do Conselho da Europa.** [S. l.], 1999. Disponível em: <https://www.ministeriopublico.pt/instrumento/convencao-penal-sobre-corrupcao-do-conselho-da-europa-19>. Acesso em: 8 nov. 2021.

| Tratado | Número de países signatários | Observações complementares |
|---|------------------------------|--|
| Convenção Interamericana contra a Corrupção (OEA) ³⁹ | 35 | |
| Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (OCDE) ⁴⁰ | 44 | 38 países-membros da OCDE e 6 países não-membros da OCDE, Argentina, Brasil, Bulgária, Peru, Rússia e África do Sul. |
| Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (ONU) ⁴¹ | 189 | |
| Convenção Penal sobre a Corrupção do Conselho da Europa ⁴² | 48 | 46 países-membros do Conselho da Europa e 2 países não-membros do Conselho da Europa, Belarus e Rússia. EUA e México também não-membros; assinaram, porém não ratificaram o tratado. |

Tabela 1 – Principais tratados anticorrupção e número de países signatários

Fonte: o Autor (2022).

A Convenção da ONU teve uma adesão maciça de seus membros. Inicialmente, houve 140 países signatários. Porém, ao longo do tempo, esse número subiu para 189, o que representa 98% do total de países-membros, que são, em 2022, 193.

Interessante notar, ainda, que tanto no caso da Convenção da OCDE como no da Convenção Penal sobre a Corrupção do Conselho da Europa, houve a adesão de países não membros das referidas instituições.

A Convenção da OEA abrange todos os 35 países-membros da organização.

O Brasil aderiu aos três principais tratados anticorrupção, da OEA, da OCDE e da ONU, mesmo não sendo membro da organização, no segundo caso.

O ordenamento jurídico brasileiro já se encontra, em muitos aspectos, em conformidade com os termos da Convenção da OEA. Destacam-se a Lei Acesso à Informação (Lei nº 12.527, de 2011) e a Lei de Conflito de interesses (Lei nº 12.813, de 2013), relativa ao exercício de cargo ou emprego no Poder Executivo federal e impedimentos após a saída do cargo. A prática de suborno a funcionário público estrangeiro é considerada crime, de acordo com o artigo 337-B do Código Penal brasileiro. Também tramita no Senado Federal proposta que prevê a criminalização do enriquecimento ilícito. Em relação às medidas preventivas, foram criados, dentre outros, o Portal da Transparência e o Programa Olho

39. Posição em 13 de abril de 2002, conforme *site* da OEA. Ver https://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_B-58_against_Corruption_signatories.asp. Acesso em: 13 abr. 2022.

40. Posição em 13 de abril de 2002, conforme *site* da OCDE. Ver <https://www.oecd.org/corruption/oecdantibriberyconvention.htm>. Acesso em: 13 abr. 2022.

41. Posição até 18 de novembro de 2021, conforme *site* da ONU. Ver <https://www.unodc.org/unodc/en/corruption/uncac.html>. Acesso em: 13 abr. 2022.

42. Posição em 13 de abril de 2002, conforme *site* do Conselho da Europa. Ver <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=173>. Acesso em: 13 abr. 2022.

Vivo no Dinheiro Público, em fomento ao controle social.

Quanto à Convenção da OCDE, para cumprir as determinações e aperfeiçoar os mecanismos de combate à corrupção de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais, o Brasil editou a Lei nº 12.846, de 2013, e a regulamentou por meio do Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015. Esse último foi substituído pelo Decreto nº 11.129, de 11 de julho de 2022.

Entende-se que isso demonstra uma adesão do Brasil ao modelo internacional anticorrupção.

| TRATADO | INCORPORAÇÃO AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO |
|---------------------------------|---|
| Convenção da OEA ⁴³ | Aprovada pelo Decreto Legislativo nº 152, de 25 de junho de 2002, e promulgada pelo Decreto Presidencial nº 4.410, de 7 de outubro de 2002. |
| Convenção da OCDE ⁴⁴ | Ratificada em 15 de junho de 2000 e promulgada pelo Decreto Presidencial nº 3.678, de 30 de novembro de 2000. |
| Convenção da ONU | Ratificada pelo Decreto Legislativo nº 348, de 18 de maio de 2005, e promulgada pelo Decreto Presidencial nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. |

Quadro 3 – Incorporação dos tratados anticorrupção pelo Brasil

Fonte: o Autor (2022).

Implementação de legislações anticorrupção. O segundo ponto necessário para se comprovar a segunda sub-hipótese deste livro, de que os tratados foram importantes para a disseminação, sob a liderança dos EUA, do sistema internacional anticorrupção, é o de se verificar se os países, além de assinarem tais tratados, implementaram legislações

43. Ainda com relação à Convenção da OEA, em 2019, foi instituído o Comitê Interministerial de Combate à Corrupção (CICC), por meio do Decreto nº 9.755, de 11 de abril de 2019. O Comitê realizou diagnóstico das principais normas e políticas que necessitam ser implementadas para que o governo federal esteja em conformidade com as diretrizes nacionais e com recomendações de organismos internacionais. Como resultado, o governo federal lançou o Plano Anticorrupção, para o período 2020 e 2025. O objetivo do Plano é estruturar e executar ações para aprimorar, no âmbito do Poder Executivo federal, os mecanismos de prevenção, detecção e responsabilização por atos de corrupção, avançando no cumprimento e no aperfeiçoamento da legislação anticorrupção e no atendimento de recomendações internacionais. Cf. https://www.gov.br/cgu/pt-br/aceso-a-informacao/perguntas-frequentes/_articulacao-internacional/convencao-da-oea.

44. Como os tratados anticorrupção possuem muitos pontos em comum, várias medidas adotadas em razão da Convenção da OEA estão, também, em conformidade com a Convenção da OCDE. Ver <https://www.gov.br/cgu/pt-br/aceso-a-informacao/perguntas-frequentes/articulacao-internacional/convencao-da-ocde>.

nacionais anticorrupção.

A melhor avaliação desse tipo é feita pela OCDE, que mostrou uma forte preocupação no acompanhamento da implementação de sua convenção. Ademais, além de ter precedido o tratado da ONU em quase uma década, uma grande parte das empresas que os EUA desejavam ver submetidas às regras de proibição de suborno transnacional pertencia ao grupo dos países desenvolvidos, membros da OCDE.

A primeira década da Convenção da OCDE concentrou-se principalmente na harmonização das leis penais e fiscais dos Estados-membros⁴⁵.

Houve certa resistência inicial de vários países desenvolvidos em implementar legislações em conformidade com a Convenção da OCDE⁴⁶.

O Reino Unido sofreu várias críticas por sua atitude complacente em relação ao suborno⁴⁷. Ele promulgou a Lei Britânica sobre Suborno, *United Kingdom Bribery Act* (UKBA), apenas em 2010, doze anos depois de ratificar a Convenção da OCDE. Aliyev comenta que três conclusões podem ser tiradas disso. Primeiro, as leis antissuborno do Reino Unido estavam ultrapassadas há bastante tempo⁴⁸, o que permitiu que muitas empresas se aproveitassem dessas lacunas normativas. Segundo, havia dúvidas sobre a eficácia do Grupo de Trabalho no processo de monitoramento da concretização do nível necessário de conformidade, em decorrência da falta de sanção pelo não cumprimento, resultando em uma fiscalização limitada. Terceiro, a incorporação das disposições antissuborno da OCDE para conter o suborno corporativo transnacional era uma realidade difícil, pois a técnica empregada era insuficiente, conforme evidenciam as ações atrasadas do governo britânico⁴⁹.

O escândalo da companhia de defesa aeroespacial *BAE Systems*, em 2009, foi um catalisador para a implementação de uma nova legislação anticorrupção no Reino Unido, cujo efeito foi comparável ao *Watergate* nos EUA. De fato, o Reino Unido cumpriu a Convenção da OCDE quando promulgou a UKBA, incorporando-se ao movimento internacional de combate à corrupção⁵⁰.

A Alemanha alterou sua legislação em 1987. Todavia, a OCDE não considerou que

45. SPAHN, *op. cit.*, p. 12.

46. De fato, assinar um tratado multilateral e promulgar leis que proíbem o suborno no exterior não são a mesma coisa que sua aplicação efetiva. De 1998 até meados da década seguinte, houve pouca aplicação real dos signatários da Convenção da OCDE além dos Estados Unidos. Mesmo os EUA, conforme será demonstrado, acelerou a aplicação da FCPA somente alguns anos depois.

47. HUNTER, *op. cit.*, p. 112-113.

48. Antes da promulgação da lei de 2010, as leis antissuborno do Reino Unido eram divididas em vários atos, como a Lei de Práticas Corruptas de Órgãos Públicos (*Public Bodies Corruption Practices Act*) de 1889 e a Lei de Prevenção à Corrupção (*Prevention of Corruption Act*) de 1906, tendo alguns crimes de suborno sido cobertos pela nova legislação comum.

49. ALIYEV, Kanan, The Role of OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions in the Fight against Corporate Bribery in International Business Transactions, **Baku State University Law Review**, v. 4, p. 244–272, 2018. p. 256-257.

50. *Ibidem*, p. 255.

ela tenha preenchido, naquele ano, os requisitos que viriam a ser considerados necessários pelas convenções sobre o tema. A Alemanha resistiu e foi implementando gradualmente as alterações legais anticorrupção. O relatório de análise do Grupo de Trabalho da OCDE de 2020, fase 4, destaca que a Alemanha somente em 2013 veio a implementar mudanças sugeridas por aquela organização, aumentando as penalidades para pessoas jurídicas.

Esse mesmo relatório mostrava as incertezas quanto à vedação dos incentivos fiscais à corrupção transnacional, um dos pontos centrais da Convenção da OCDE. Houve um longo debate sobre a dedutibilidade fiscal do suborno transnacional. O Grupo de Trabalho da OCDE encarregado da avaliação alemã acusou a falta de uma política clara sobre a dedutibilidade fiscal dos pagamentos de facilitação, destacando que, embora houvesse um alto nível de conscientização da não-dedutibilidade dos subornos no setor privado, faltava um escopo claro para a exceção dos pagamentos de facilitação, como, por exemplo, uma exigência de que esses pagamentos fossem pequenos. A Alemanha afirmou que não existia uma orientação específica sobre o tratamento fiscal dos pagamentos de facilitação, mas que a orientação geral para as autoridades fiscais se aplicaria⁵¹.

A França apenas aprovou a Lei Sapin 2 em 2016. A Lei Sapin 1 é de 1993, e já tratava da prevenção da corrupção e da transparência da vida econômica e pública. Porém, a Lei Sapin 2 introduziu várias inovações, em consonância com o modelo internacional anticorrupção que se difundiu entre 1990 e 2020. A nova lei determinou a criação da Agência Francesa Anticorrupção (AFA), a proteção ao denunciante e, no âmbito do Direito societário, impôs às empresas uma série de obrigações preventivas em relação à corrupção, o chamado dever de vigilância. Heinich comenta que “(...) nessas disposições, o legislador francês se inspira nas obrigações de conformidade e controle que já existiam no Direito inglês e americano. A lei americana também parece ser uma fonte de inspiração no que diz respeito à natureza extraterritorial desta obrigação(...)”⁵². Ambrosio destaca que a Lei Sapin 2 nasceu da intersecção desses dois movimentos – a internacionalização e americanização da lei. Segundo ele, “(...) isto não é surpreendente, pois, como é sabido, a história da internacionalização da luta contra a corrupção internacional está ligada à da sua americanização”⁵³.

O Brasil aprovou a Lei nº 12.846 em 2013. Como era signatário de vários tratados anticorrupção, o país havia enviado o Projeto de lei nº 6.826, com diversas regras que demonstravam sua real intenção de aderir a esses padrões em 2010. Interessante notar que em 2013 o país foi tomado por várias manifestações populares que se iniciaram em

51. ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. **Implementing the OECD anti-bribery convention. Phase 4 Report: Germany**. Paris: [s. n.], 2018. Disponível em: <https://www.oecd.org/corruption/anti-bribery/Germany-Phase-4-Report-ENG.pdf>. Acesso em: 11 ago. 2021.

52. HEINICH, J. Loi Sapin II: création d'une obligation de vigilance anticorruption dans les grandes sociétés et groupes de sociétés. **Droit des sociétés**, [s. l.], v. 2, 2017.

53. AMBROSIO, L. d'. L'implication des acteurs privés dans la lutte contre la corruption: un bilan en demi-teinte de la loi Sapin 2. **Revue de science criminelle et de droit pénal comparé**, [s. l.], v. 1, p. 1–24, 2019.

razão do aumento do preço de passagens de ônibus, mas que rapidamente se espalharam e incorporaram a luta contra a corrupção como uma de suas bandeiras. Nesse contexto, o Congresso brasileiro acelerou o trâmite de propostas que pudessem reforçar esse aspecto⁵⁴, resultando na aprovação tanto da Lei Anticorrupção como da Lei nº 12.850, que ampliaria as possibilidades da colaboração premiada na esfera penal⁵⁵.

Houve certa resistência e demora dos países membros em implementar legislações domésticas que refletissem os compromissos da Convenção da OCDE, conforme se verifica no Quadro 4.

O Quadro 4 demonstra que a maior parte dos países que assinou a Convenção da OCDE implementou legislações nacionais anticorrupção na primeira década do século XXI⁵⁶. Houve países que, apesar de se referirem a leis anteriores, como a Alemanha, na verdade demoraram a demonstrar efetiva incorporação da maior parte dos elementos da Convenção. Essa adesão da maior parte dos países capitalistas desenvolvidos e dos demais membros da OCDE demonstra o atingimento de um dos objetivos norte-americanos, que era o comprometimento dos países com as políticas anticorrupção por meio dos tratados internacionais.

54. Sobre o assunto, interessante a ponderação construída por Elisa Boaventura partindo de uma análise dos Acordos Bilaterais de Investimentos, celebrados pelo Brasil ao longo dos anos, a qual percebeu que “até meados de 2015 nenhum dos acordos fazia menção a corrupção. Todavia, a partir de 2015, todos os Acordos Bilaterais de Investimento celebrados pelo Brasil possuem cláusula ou capítulo que verse sobre corrupção (...). Portanto, o combate à corrupção tem sido cada vez mais discutido e comportamentos antes naturalizados, como o suborno transnacional, passaram a ser considerados inaceitáveis. Durante a elaboração do modelo de ACFI, o Brasil parece ter percebido que a corrupção era fator relevante e preocupava as empresas multinacionais e os investidores. No mesmo sentido, verificou que as cláusulas que versam sobre corrupção em acordos de investimento contribuíam para que o Brasil atraísse capital de países com menores níveis de corrupção, e, quando atuasse como investidor no país estrangeiro, passasse a ter maiores níveis de *compliance* do que o país investido. Portanto, foram inseridas cláusulas que versassem sobre o combate à corrupção no âmbito do modelo de acordo ACFI.” BOAVENTURA, Elisa Amorim. As Cláusulas de Combate à Corrupção e os Acordos Bilaterais de Investimento celebrados pelo Brasil. 27º CONGRESSO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA DA UNB E 18º DO DF. Disponível em: <https://conferencias.unb.br/index.php/ENP/Jor/index/search/authors/view?firstName=ELISA%20AMORIM&middleName=&lastName=BOAVENTURA&affiliation=Universidade%20de%20Brasília&country=BR>. Acesso em: 29. jun. 2022.

55. Para detalhes sobre os protestos de 2013 no Brasil, ver PINHEIRO-MACHADO, R. **Amanhã vai ser maior**: o que aconteceu com o Brasil e as possíveis rotas de fuga para a crise atual. São Paulo: Planeta do Brasil, 2019.

56. Há, ainda, registros de acordos bilaterais, a exemplo daquele celebrado entre Brasil e Estados Unidos em outubro de 2020 para facilitar o comércio, fortalecer os esforços anticorrupção e promover a integridade. A Controladoria-Geral da União participou da elaboração do Acordo no que diz respeito à ampliação do escopo dos atos de corrupção a serem combatidos e no que se refere à promoção da integridade nos setores público e privado. No campo do combate à corrupção, além de prever a criminalização para pessoas físicas, o Acordo incluiu pessoas jurídicas e ampliou a esfera de responsabilização para ofensas civis e administrativas, tendo em vista o arcabouço jurídico nacional, sobretudo com a vigência da Lei Anticorrupção, a Lei nº 12.846, de 2013. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/noticias/2020/10/brasil-e-eua-assinam-acordo-para-facilitar-comercio-e-fortalecer-esforcos-anticorrupcao>. Acesso em: 29. jun. 2022.

| PAÍS | TÍTULO NORMATIVO | NÚMERO DO ATO | ENTRADA EM VIGOR |
|------------------------|--|--------------------|------------------|
| África do Sul | Companies Act | 71 | 2008 |
| Alemanha ⁵⁷ | OWiG | 602 | 1987 |
| Argentina | Régimen de responsabilidad penal aplicable a las personas jurídicas privadas | 27.401 | 2017 |
| Austrália | Serious and Organised Crime Act | | 2010 |
| Áustria | VbVG | 1 151 | 2006 |
| Bélgica | Loi du 11 mai | | 2007 |
| Brasil | Lei anticorrupção | 12.846 | 2013 |
| Bulgária | Law on Amendments and Supplements to LAOS | | 2013 |
| Canadá | Criminal Code (s. 22.2) | | 2004 |
| Chile | Responsabilidad penal de las personas jurídicas | 20.393 | 2009 |
| Coreia do Sul | FBPA | | 1999 |
| Costa Rica | Responsabilidad de las personas jurídicas sobre cohechos domésticos, soborno transnacional y otros delitos | 9699 | 2018 |
| Dinamarca | Act of 4 April | 228 | 2000 |
| Eslovênia | Law on the Liability of Legal Persons for Criminal Offences | 59 | 1999 |
| Eslováquia | Criminal Liability of Legal Persons Act | 91 | 2016 |
| Espanha | Ley Orgánica | 1 | 2015 |
| Estônia | Penal Code (s. 298) | | 2008 |
| Estados Unidos | FCPA Amendment | | 1988 |
| Finlândia | Criminal Code (c. 16 s. 18) | 637 | 2011 |
| França | Loi Sapin 2 | 1691 | 2016 |
| Grécia | Ratification of the convention of Strasburg on corruption | 3560 | 2007 |
| Holanda | Hoge Raad | (decisão judicial) | 2003 |
| Hungria | Act CIV on Measures Applicable to Legal Entities under Criminal Law | | 2001 |
| Islândia | Criminal Responsibility of Legal Persons in Relation to Bribery and Terrorism | 125 | 2003 |
| Israel | Penal Code (a. 291-A) | | 2010 |
| Irlanda | Prevention of Corruption Amendment Act | | 2010 |
| Itália | Decreto Legislativo | 231 | 2001 |
| Japão | Unfair Competition Prevention Law Amendment | | 2005 |
| Letônia | Act of 4 March | | 2013 |
| Lituânia | Criminal Code (a. 20) | | 2000 |
| Luxemburgo | Act of 4 February | | 2010 |

57. Ver: ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO, *op. cit.*

| | | | |
|---------------|--|------|------|
| México | Ley General de Responsabilidades Administrativas | | 2017 |
| Nova Zelândia | Criminal Proceeds (Recovery) Act | | 2009 |
| Noruega | Penal Code Provisions | | 2003 |
| Peru | Decreto Legislativo | 1352 | 2017 |
| Polônia | Act on Liability of Collective Entities | 197 | 2003 |
| Portugal | Lei Penal | 59 | 2007 |
| Reino Unido | UK Bribery Act | | 2010 |
| Rússia | Code of Administrative Offences | | 2011 |
| Suécia | Penal Act | 829 | 2019 |
| Suíça | Criminal Code Amendment | | 2003 |
| Tchéquia | Criminal Liability of Legal Entities | 418 | 2011 |
| Turquia | Code of Misdemeanour Procedure | | 2008 |

Quadro 4 – Legislações de responsabilização da pessoa jurídica nos países signatários da Convenção Anticorrupção da OCDE⁵⁸ (até 2020)

Fonte: Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (2022).

Inicialmente, a Convenção da OCDE não cobria a dedutibilidade fiscal de subornos⁵⁹. No entanto, após uma recomendação reforçada do Conselho da OCDE, todas as trinta e cinco partes da Convenção afirmaram que subornos pagos a funcionários públicos estrangeiros não são dedutíveis. Com exceção dos Estados Unidos, até 2005, apenas dois outros membros da Convenção da OCDE – Suécia e Coreia do Sul – realizaram processos bem-sucedidos sob seus estatutos antissuborno promulgados nos termos da Convenção. E quatro outras partes sequer iniciaram investigações ou processos legais: Canadá, França, Itália e Noruega. Em seu sexto Relatório Anual sobre Suborno Internacional, os Estados Unidos expressaram decepção com a falta de aplicação⁶⁰.

Mesmo os EUA alteraram a FCPA em 1998, em razão da Convenção da OCDE. Ao incorporar as diretrizes da Convenção da OCDE, os EUA buscaram ajustar a interpretação dada aos princípios da territorialidade e da nacionalidade para aprimorar a atuação extraterritorial da jurisdição norte-americana em casos de corrupção envolvendo condutas

58. Um dos pontos que merece destaque é que, conforme exaustivamente mencionado nesta obra, há elementos negociais nas convenções internacionais anticorrupção, mesmo que de maneira implícita, no âmbito das significações não expressas. Como exemplos, tem-se: a) elementos negociais nos tratados, tais como a proteção ao *whistleblower*; b) menção à eficácia das sanções como elemento relevante; c) necessidade de se superar situações que poderiam representar bloqueios desestruturadores das empresas, decorrentes das sanções proibitivas de contratação; d) necessidade de harmonização da cooperação internacional. Em verdade, há indicações de que os países devem cooperar, não sendo crível que uma empresa concorde em renunciar a seus sigilos com autoridades de determinado país, fornecendo-lhe informações que, na maioria das vezes, a incriminam, e aceitar que essas informações fossem compartilhadas com outro país, se não houvesse possibilidade de acordo de leniência nesse segundo.

59. As respostas negativas dos países-membros da OCDE à recomendação de 1996 sobre dedutibilidade fiscal refletem as dificuldades e os desafios que resultaram de uma total falta de consistência entre as leis fiscais dos países-membros. Ver: RUBIN, *op. cit.*, p. 285.

60. ASHE, *op. cit.*, p. 2915-216.

de indivíduos e pessoas jurídicas estrangeiras⁶¹. Segundo Deming⁶², com base na FCPA, os norte-americanos expandiram sua jurisdição territorial.

As alterações na FCPA estenderam o alcance da lei a qualquer pessoa que se envolva em qualquer ato enquanto estiver no território dos Estados Unidos e a qualquer cidadão ou companhia norte-americana envolvida em um ato fora dos Estados Unidos. Ademais, acresceu a expressão “assegurar qualquer vantagem imprópria” a funcionários estrangeiros à lista de condutas vedadas e expandiu o conceito de “funcionário estrangeiro” para incluir qualquer pessoa agindo por ou em nome de “organização internacional pública”. Ademais, ampliou os poderes do Procurador-Geral em relação a medidas cautelares da FCPA⁶³.

61. *BROWN, op. cit.*

62. *DEMING, op. cit.*

63. ESTADOS UNIDOS. United States. **Review of implementation of the Convention and 1997 recommendation.** 1998. Disponível em: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/ https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2010/05/07/oecd-phase1-report.pdf](chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2010/05/07/oecd-phase1-report.pdf). Acesso em: 26 abr. 2022.

CONCLUSÕES

A hipótese central desta obra é a de que o atual sistema anticorrupção surgiu nos EUA, por questões internas, e se expandiu internacionalmente, em razão da necessidade de isonomia concorrencial, sendo baseado em um modelo de justiça negociada, que é transplantado para diversos países ligados à tradição de *Civil Law*, dentre eles, o Brasil.

A gênese do modelo anticorrupção atual é encontrada nos EUA, no final dos anos de 1970, com a FCPA. Esse foi um momento de grandes transformações naquele País, com mudanças significativas nas leis e na jurisprudência, que permitiram maior participação da sociedade civil e geraram maior cobrança por transparência e *accountability* em relação aos servidores públicos. O enfrentamento ao suborno transnacional emergiu nesse contexto. Vários fatores são apontados como razão para essa iniciativa norte-americana, dentre os quais se destacam: a) a oposição moral ao suborno de uma forma geral, o que incluiu o suborno transnacional, na sociedade dos anos de 1970; b) um custo de imagem dos EUA de ser visto como um sistema corrupto pela maioria dos outros países no âmbito da guerra fria; c) a competição entre empresas dos EUA que pagavam e que não pagavam propina no Exterior, e o desequilíbrio e a incerteza decorrentes dessa situação; e d) a proteção aos investidores norte-americanos, questão marcante até mesmo pela agência responsável pela aplicação da FCPA nos EUA - a SEC.

Essa iniciativa dos EUA não foi seguida pela maioria dos demais países desenvolvidos no primeiro momento, o que deixava as empresas norte-americanas em certa desvantagem competitiva, visto que tinham de se submeter a uma legislação que não tinha paralelo nos demais países. Assim, ocorreu o segundo movimento, de expansão do modelo internacional, liderado pelos EUA por meio de dois caminhos.

O primeiro deles se deu com a aplicação de uma extraterritorialidade ampla, baseada na FCPA, submetendo empresas de vários países estrangeiros às suas regras. A FCPA é aplicada não somente em empresas do País, mas a qualquer um que seja emissor de ações, empreendimento nacional e opere a partir do território dos Estados Unidos. O vínculo para aplicação extraterritorial da FCPA sucede, também, quando uma empresa utiliza os meios de comunicação, como correios e internet norte-americanos, bem assim qualquer outro instrumento de comércio interestatal. Pela importância da economia norte-americana, emergiu uma enorme abrangência da FCPA. Foi trazida farta evidência da aplicação extraterritorial da FCPA, com a indicação de várias empresas estrangeiras sancionadas pelos EUA, mesmo que seus laços com aquele país fossem tênues.

A segunda estratégia de expansão do modelo internacional anticorrupção pelos EUA aconteceu com a pressão para que os demais países adotassem determinados padrões de políticas anticorrupção, incluindo seu modelo de justiça negociada, por intermédio de tratados e outras normas de Direito internacional.

As evidências do segundo formato de expansão do modelo aconteceram: a) pela

diversidade e abrangência de diversos tratados anticorrupção, destacando-se os da OEA, da OCDE, do Conselho de Europa e da ONU; b) pela criação de regras anticorrupção em tratados que versavam sobre outros temas e em regulamentos de organismos internacionais, como o FMI, o Banco Mundial e o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID); c) pelo estabelecimento de padrões, diretrizes para o enfrentamento da corrupção, que se repetiram na maioria desses tratados, indicando certa coordenação, refletida em instrumentos de organismos internacionais tão distintos; d) pela participação de vários países como signatários desses tratados; e e) pela adoção de legislações nacionais, por vários países, incorporando as diretrizes desses tratados.

A atuação norte-americana atingiu seus objetivos, ao conseguir que muitos países adotassem legislações contra o suborno transnacional. Mas, além de tipificar essa prática como crime, esse movimento teve várias outras consequências. Em síntese, ele representou uma exportação do modelo norte-americano, com a transposição de diversos institutos, tais como a negociação de acordos de leniência, a sanção premiada, o incentivo ao autorreporte, a proteção ao *whistleblower*. Isso ocorreu em países com sistemas jurídicos distintos, muitos não pertencentes ao sistema da *common law*. Assim, embora tenha conseguido replicar seu modelo, há ainda necessidade de se verificar, ao longo do tempo, como esses países aplicarão os institutos trazidos do direito norte-americano e quais as dificuldades de coordenação doméstica e internacional que poderão advir.

REFERÊNCIAS

ACEMOGLU, Daron; ROBINSON, James. **Por que as nações fracassam**: as origens do poder, da prosperidade e da pobreza. São Paulo: Campus, 2012.

AGOSTINHO. **A Cidade de Deus**. Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2017.

ALIYEV, Kanan. The Role of OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions in the Fight against Corporate Bribery in International Business Transactions. **Baku State University Law Review**, v. 4, p. 244–272, 2018.

ALSCHULER, Albert W. Plea Bargaining and Its History. **Columbia Law Review**, v. 79, n. 1, p. 44, 1979.

ALTAMIRANO, Giorleny D. The Impact of the Inter-American Convention against Corruption. **University of Miami Inter-American Law Review**, v. 38, p. 487–548, 2006.

AMANN, Diane Maria. **Benchbook on International Law**. Washington: American Society on International Law, 2014.

AMBROSIO, Luca d'. L'implication des acteurs privés dans la lutte contre la corruption: un bilan en demi-teinte de la loi Sapin 2. **Revue de science criminelle et de droit pénal comparé**, v. 1, p. 1–24, 2019.

APRIL, Serge. Blocking statutes as a response to the extra-territorial application of law. In: **Extra-territorial applications of laws and responses thereto**. Oxford: ESC Publishing Limited, 1984.

ARRIETA, Lindsay B. Attacking Bribery at Its Core: Shifting Focus to the Demand Side of the Bribery Equation. **Public Contract Law Journal**, v. 45, p. 587–612, 2015.

ASHE, Daniel Patrick. The Lengthening Anti-Bribery Lasso of the United States : The Recent Extraterritorial Application of the U.S. Foreign Corrupt Practices Act Comment. **Fordham Law Review**, v. 73, p. 2897–2946, 2004.

BADIE, B. **Un monde sans souveraineté**. Paris: Fayard, 1999.

BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO. **Code of Ethics and Professional Conduct**. Disponível em: <https://www.iadb.org/en/about-us/ethics-idb-group#:~:text=These%20standards%20are%20based%20on,Latin%20America%20and%20the%20Caribbean>. Acesso em: 26 abr. 2022.

BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO. **Creation of the Office of Institutional Integrity**. Disponível em: <https://www.iadb.org/en/integrity/key-documents-sanctions-system>. Acesso em: 26 abr. 2022.

BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO. PE Staff Rule No. 328. Whistleblower Reporting and Protection. Disponível em: <https://www.iadb.org/en/about-us/ethics-idb-group#:~:text=These%20standards%20are%20based%20on,Latin%20America%20and%20the%20Caribbean..> Acesso em: 26 abr. 2022.

BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO. **Sanction Procedures**. Disponível em: <https://www.iadb.org/en/integrity/key-documents-sanctions-system>. Acesso em: 26 abr. 2022.

BARO, Gné Marcel Pie. **La corruption et le droit du commerce international**. Université de Bourgogne, Dijon, 2020.

BEAUCILLON, Charlotte. The European Union's position and practice with regard to unilateral and extraterritorial sanctions. *In: Research Handbook on Unilateral and Extraterritorial Sanctions - ed Charlotte Beaucillon*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2021.

BECKER, Gary S. Crime and Punishment: An Economic Approach. **Journal of Political Economy**, v. 76, n. 2, p. 169–217, 1968.

BISMUTH, Régis. Pour une appréhension nuancée de l'extraterritorialité du droit américain – quelques réflexions autour des procédures et sanctions visant Alstom et BNP Paribas. *In: ANNUAIRE FRANÇAIS DE DROIT INTERNATIONAL LXI*. Paris: CNRS Éditions, 2015.

BIXBY, Michael B. The Lion Awakes: The Foreign Corrupt Practices Act - 1977 to 2010. **San Diego International Law Journal**, v. 12, p. 89–146, 2010.

BONUCCI, Nicola. The Fight against Foreign Bribery and International Law : An Exception or a Way Forward Anti-Corruption Initiatives in a Multipolar World. **American Society of International Law Proceedings**, v. 107, p. 247–252, 2013.

BRASIL. Decreto de 26 de maio de 1999. Cria a Comissão de Ética Pública e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/DNN/Dnnconduta.htm. Acesso em: 10 jan. 2022.

BRASIL. Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000. Promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3678.htm. Acesso em: 7 nov. 2021.

BRASIL. Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002. Promulga a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996, com reserva para o art. XI, parágrafo 1o, inciso "c". **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/decreto/2002/D4410a.htm. Acesso em: 7 nov. 2021.

BRASIL. Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm. Acesso em: 7 nov. 2021.

BRASIL. Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013. Dispõe sobre o conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo federal e impedimentos posteriores ao exercício do cargo ou emprego; e revoga dispositivos da Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000, e das Medidas Provisórias nºs 2.216-37, de 31 de agosto de 2001, e 2.225-45, de 4 de setembro de 2001. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12813.htm. Acesso em: 10 jan. 2022.

BRASIL, Comissão de Ética Pública da Presidência da República. Resolução nº 03, de 23 novembro 2000. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, 2000. Disponível em: <http://etica.planalto.gov.br/sobre-a-cep/legislacao/etica9>. Acesso em: 4 out. 2019.

BRASIL, Controladoria-Geral da União. ORIENTAÇÃO NORMATIVA CGU Nº 01/2014. Dispõe sobre

a aceitação por agente público federal de convite para assistir ou participar de eventos por ocasião da Copa do Mundo FIFA 2014. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/noticias/2014/05/cgu-edita-norma-sobre-recebimento-de-ingressos-para-a-copa-do-mundo>. Acesso em: 5 abr. 2022.

BRENNER, Susan W. Cybercrime jurisdiction. **Crime, Law and Social Change**, v. 46, p. 189–206, 2007.

BREWSTER, Rachel. Enforcing the FCPA: International Resonance and Domestic Strategy. **Virginia Law Review**, v. 103, n. 8, p. 1611–1682, 2017.

BROWN, H. Lowell. Extraterritorial Jurisdiction under the 1998 Amendments to the Foreign Corrupt Practices Act: Does the Government's Reach Now Exceed its Grasp. **North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation**, v. 26, n. 2, p. 239–360, 2000.

BRUNELLE-QURASHI, Ophelie. Assessing the Relevancy and Efficacy of the United Nations Convention against Corruption : A Comparative Analysis. **Notre Dame Journal of International and Comparative Law**, v. 2, p. 101–166, 2011.

CHAFFEE, Eric C. From Legalized Business Ethics to International Trade Regulation: The Role of the Foreign Corrupt Practices Act and Other Transnational Anti-Bribery Regulations in Fighting Corruption in International Trade Lead Articles Edition: Current Trends in International Trade and Their Impact on Multinational Business. **Mercer Law Review**, v. 65, p. 701–732, 2013.

COLANGELO, Anthony J. What Is Extraterritorial Jurisdiction Symposium on Extraterritoriality: Essay. **Cornell Law Review**, v. 99, n. 6, p. 1303–1352, 2013.

CONSELHO DA EUROPA. **Convenção Penal sobre a Corrupção do Conselho da Europa**. Disponível em: <https://www.ministeriopublico.pt/instrumento/convencao-penal-sobre-corrupcao-do-conselho-da-europa-19>. Acesso em: 8 nov. 2021.

COSNARD, Michel. Les lois Helms-Burton et d'Amato-Kennedy, interdiction de commercer avec et d'investir dans certains pays. **Annuaire Français de Droit International**, v. 42, p. 33–61, 1996.

CRAWFORD, James R. **Brownlie's Principles of Public International Law**. 8. ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

CRIDDLE, Evan J.; FOX-DECENT, Evan. A Fiduciary Theory of Jus Cogens. **Yale Journal of International Law**, v. 34, n. 2, p. 331–388, 2009.

DE LA TORRE, Mateo J. The Foreign Corrupt Practices Act: Imposing an American Definition of Corruption on Global Markets Notes. **Cornell International Law Journal**, v. 49, n. 2, p. 469–496, 2016.

DEMING, Stuart H. **Anti-bribery laws in Common Law Jurisdictions**. Oxford, New York: Oxford University Press, 2014.

DJANKOV, S.; LA PORTA, R.; LOPES-DE-SILANES. The regulation of entry. **The Quarterly Journal of Economics**, v. CXVII, p. 1–37, 2002.

DOUZINAS, Costas. The metaphysics of jurisdiction. *In: Jurisprudence of jurisdiction*. [s.l.]: Routledge-Cavendish, 2006.

DREHER, Axel; GASSEBNER, Martin. Greasing the wheels? The impact of regulations and corruption on firm entry. **Public Choice Journal**, v. 155, p. 413–432, 2013.

ESTADOS UNIDOS. **Código Federal dos EUA**. Washington: Departamento de Justiça dos EUA, 1934.

ESTADOS UNIDOS. **Constitution of the United States**. Disponível em: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm. Acesso em: 6 nov. 2021.

ESTADOS UNIDOS. **fcpa-guide-2020_final.pdf | Department of Justice**. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/file/1292051>. Acesso em: 5 mar. 2021.

ESTADOS UNIDOS, Departamento do Tesouro. **BNP Paribas SA Settles Potential Civil Liability for Apparent Violations of Multiple Sanctions Programs**. Disponível em: <https://home.treasury.gov/policy-issues/financial-sanctions/civil-penalties-and-enforcement-information/2014-enforcement-information>. Acesso em: 10 abr. 2022.

ESTADOS UNIDOS, Departamento do Tesouro. **Commerzbank AG Settles Potential Civil Liability for Apparent Violations of Multiple Sanctions Programs**. Disponível em: https://home.treasury.gov/system/files/126/20150312_commerzbank.pdf. Acesso em: 10 abr. 2022.

ESTADOS UNIDOS, DOJ. **A resource guide to the U. S. Foreign Corrupt Practices Act**. 2nd. ed. Washington: Criminal Division of the U.S. Department of Justice and the Enforcement Division of the U.S. Securities and Exchange Commission, 2020. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/fcpa-resource-guide>. Acesso em: 1 jun. 2021.

ESTADOS UNIDOS, DOJ. **In re Lucent Technologies. Non Prosecution Agreement (NPA). Nov. 14, 2007**. Disponível em: <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/cases/lucent-tech/11-14-07lucent-agree.pdf>. Acesso em: 5 abr. 2022.

ESTADOS UNIDOS, DOJ. **In re UTStarcom Inc. Non Prosecution Agreement (NPA). Dec. 31, 2009**. Disponível em: <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/cases/utstarcom-inc/12-31-09utstarcom-agree.pdf>. Acesso em: 5 abr. 2022.

ESTADOS UNIDOS, DOJ. United States. Review of implementation of the Convention and 1997 recommendation. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpgclclefindmkaj/https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2010/05/07/oecd-phase1-report.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2022.

ESTADOS UNIDOS, United States District Court, S.D. New York. **SEC x Elek STRAUB, et al., Defendants. New York. Decisão de 8-fev-2013**. Disponível em: <https://www.sec.gov/litigation/complaints/2011/comp22213-ex.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2022.

FERREIRA, Luciano Vaz; MOROSINI, Fabio Costa. A implementação da lei internacional anticorrupção no comércio : o controle legal da corrupção direcionado às empresas transnacionais. **Austral: Revista Brasileira de Estratégia e Relações Internacionais**, v. 2, p. 257–277, 2013.

FERREIRA, Luciano Vaz; MOROSINI, Fabio Costa. A implementação da lei internacional anticorrupção no comércio : o controle legal da corrupção direcionado às empresas transnacionais. **Austral: Revista Brasileira de Estratégia e Relações Internacionais**, v. 2, p. 257–277, 2013.

GEORGE, Barbara Crutchfield; LACEY, Kathleen A.; BIRMELE, Jutta. On the Threshold of the Adoption of Global Antibribery Legislation : A Critical Analysis of Current Domestic and International Efforts toward

the Reduction of Business Corruption. **Vanderbilt Journal of Transnational Law**, v. 32, p. 1–48, 1999.

GICO JÚNIOR, Ivo T. Metodologia e Epistemologia da Análise Econômica do Direito. **Direito UNIFACS – Debate Virtual**, v. 0, n. 160, 2013. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/2794>. Acesso em: 13 nov. 2020.

GUTTERMAN, Ellen. Banning Bribes Abroad: U.S. Enforcement of the Foreign Corrupt Practices Act. **Osgoode Hall Law Journal**, v. 53, p. 31–65, 2015.

HABERMAS, Jurgen. **A constelação pós-nacional. Ensaios políticos**. São Paulo: Littera Mundi, 2001.

HASKELL, John D. Ways of doing extraterritoriality in scholarship. *In*: **The extraterritoriality of law. History, theory, politics**. [s.l.]: Routledge, 2019, p. 13–29.

HEINICH, Julia. Loi Sapin II : création d'une obligation de vigilance anticorruption dans les grandes sociétés et groupes de sociétés. **Droit des sociétés**, v. 2, 2017.

HESS, David. Business, Corruption, and Human Rights: Towards a New Responsibility for Corporations to Combat Corruption. **Wisconsin Law Review**, v. 2017, p. 641–694, 2017.

HESS, David. Enhancing the Effectiveness of the Foreign Corrupt Practices Act Through Corporate Social Responsibility. **Ohio State Law Journal**, v. 73, n. 5, p. 1122–1144, 2012.

HISTORY.COM EDITORS. **Freedom of Information Act**. Disponível em: <https://www.history.com/topics/1960s/freedom-of-information-act>. Acesso em: 8 abr. 2022.

HOCK, Branislav. **Extraterritoriality and International Bribery: A Collective Action Perspective**. London: Routledge, 2020.

HOCK, Branislav. Transnational Bribery: When Is Extraterritoriality Appropriate. **Charleston Law Review**, v. 11, p. 305–352, 2017.

HUMAN RIGHTS WATCH. **Some Transparency, No Accountability: The Use of Oil Revenue in Angola and Its Impact on Human Rights**, v. 16, n. 1-A, 2004.

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 Articles & Essays. **ILSA Journal of International and Comparative Law**, v. 18, p. 89–114, 2011.

HUNTINGTON, Samuel P. **Political order in changing societies**. New Haven: Yale University Press, 1968.

INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES. **Phoenix Action Ltd v. Czech Republic (ICSID Case No. ARB/06/5). Sentença arbitral proferida em 15 de abril de 2009**. Disponível em: <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/06/5>. Acesso em: 30 mar. 2022.

INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES. **World Duty Free Company Limited v. Republic of Kenya (ICSID Case No. ARB/00/7). Sentença arbitral proferida em 4 de outubro de 2006**. Disponível em: <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case->

detail?CaseNo=ARB/00/7. Acesso em: 30 mar. 2022.

JONES, Charles I.; ROMER, Paul M. The New Kaldor Factors: Ideas, institutions, Populations, and Human Capital. **NBER Working Paper**, n. 15094, 2009.

KAUFMANN, D.; KRAAY, A.; ZOIDO-LOBATON, P. **Governance matters. Policy Research Working Paper No. 2196**. Washington: World Bank, 1999.

KERBRAT, Yann. Unilateral/extraterritorial sanctions as a challenge to the theory of jurisdiction. In: **Research Handbook on Unilateral and Extraterritorial Sanctions** - ed Charlotte Beaucillon. 1. ed. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2021.

KNACK, S.; KEEFER, P. Institutions and economic performance: cross-country tests using alternative institutional measures. **Economics and Politics**, v. 3, p. 207–227, 1995.

KOEHLER, Mike. Measuring the Impact of Non-Prosecution and Deferred Prosecution Agreements on Foreign Corrupt Practices Act Enforcement Symposium : Corruption and Compliance: Promoting Integrity in a Global Economy. **U.C. Davis Law Review**, v. 49, p. 497–566, 2015.

KOEHLER, Mike. **Revisiting a Foreign Corrupt Practices Act Compliance Defense**. Rochester, NY: Social Science Research Network, 2012. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=1982656>. Acesso em: 1 set. 2020.

KOEHLER, Mike. **The Story of the Foreign Corrupt Practices Act**. Rochester, NY: Social Science Research Network, 2012. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=2185406>. Acesso em: 16 fev. 2019.

KOEHLER, Mike. **The Story of the Foreign Corrupt Practices Act**. Rochester, NY: Social Science Research Network, 2012. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=2185406>. Acesso em: 16 fev. 2019.

KOFELE-KALE, Ndiva. The Right to a Corruption-Free Society as an Individual and Collective Human Right: Elevating Official Corruption to a Crime under International Law. **International Lawyer (ABA)**, v. 34, n. 1, p. 149–178, 2000.

KRUEGER, Anne. The Political Economy of the Rent-Seeking Society. **American Economic Review**, v. 64, n. 3, p. 291–303, 1974.

LEFF, Nathaniel. Economic development through bureaucratic corruption. **American behavioral scientist**, n. 8, p. 8–21, 1964.

LEIBOLD, Annalisa. **Shrinking the State to Solve Corruption**. Rochester, NY: Social Science Research Network, 2015. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=2620541>. Acesso em: 17 out. 2021.

LEYS, Colin. What is the problem about corruption? **Journal of modern African studies**, v. 3, p. 215–230, 1965.

MAQUIAVEL, Nicolau. **Comentários sobre a primeira década de Tito Lívio**. 5. ed. Brasília: Editora da UnB, 2008.

MARTINS, José Antônio. **Corrupção**. São Paulo: Editora Globo, 2008.

MAURO, Paolo. Corruption and Growth. **The Quarterly Journal of Economics**, v. 110, n. 3, p. 681–712, 1995.

MÉON, Pierre-Guillaume; WEILL, Laurent. Is corruption an efficient grease? **World Development**, v. 38, p. 244–259, 2010.

MILES, Kate. 'Uneven empires': extraterritoriality, and the earling trading companies. *In*: **The extraterritoriality of law. History, theory, politics**. New York: Routledge, 2019, p. 87–103.

MILLIET-EINBINDER, Martine. **Writing off tax deductibility**. OECD Observer. Disponível em: https://www.oecdobserver.org/news/archivestory.php/aid/245/Writing_off_tax_deductibility_.html. Acesso em: 3 ago. 2020.

MONEBHURRUN, Nitish. Novelty in International Investment Law: The Brazilian Agreement on Cooperation and Facilitation of Investments as a Different International Investment Agreement Model. **Journal of International Dispute Settlement**, v. 8, n. 1, p. 79–100, 2017.

MONTESQUIEU. **De l'esprit des lois**. Paris: Éditions Gallimard, 1995. 2v. Disponível em: http://classiques.uqac.ca/classiques/montesquieu/de_esprit_des_lois/de_esprit_des_lois_tdm.html#Anchor-23543. Acesso em: 27 set. 2019.

MURPHY, Kevin M.; SHLEIFER, Andrei; VISHNY, Robert W. Why is rent-seeking so costly to growth? **The American Economic Review**, v. 83, n. 2, p. 409–414, 1993.

NOONAN, John. Bribery. **Notre Dame Journal of Law, Ethics & Public Policy**, v. 2, n. 4, p. 741, 2012.

NORBERG, Naomi. Entreprises multinationales et lois extra-territoriales : l'interaction entre le droit américain et le droit international. **Revue de science criminelle et de droit pénal comparé**, p. 739–748, 2005.

OCDE. **Implementing the OECD anti-bribery convention. Phase 4 Report: Germany**. Paris: [s.n.], 2018. Disponível em: <https://www.oecd.org/corruption/anti-bribery/Germany-Phase-4-Report-ENG.pdf>. Acesso em: 11 ago. 2021.

OCDE. **Resolving Foreign Bribery Cases with Non-Trial Resolutions. Settlements and Non-Trial Agreements by Parties to the Anti-Bribery Convention**. Paris: OECD, 2019.

OCDE (Org.). **Specialised anti-corruption institutions : review of models. Anti-Corruption Network for Eastern Europe and Central Asia**. 2. ed. Paris: OECD Publishing, 2013.

OCDE. **Update on tax legislation and the tax treatment of bribes to foreign public officials in countries parties to the OCDE anti-bribery convention**. Paris: [s.n.], 2011. Disponível em: <https://www.oecd.org/tax/crime/41353070.pdf>. Acesso em: 31 out. 2020.

O'KEEFE, Roger. Universal Jurisdiction - Clarifying the Basic Concept. **Journal of International Criminal Justice**, v. 2, n. 3, p. 735–760, 2004.

ORAKHELASHVILI, Alexander. **Akehurst's Modern Introduction to International Law**. 8. ed. London: Routledge, 2019.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DAS ADUANAS - OMA. **Declaração do Conselho de Cooperação Aduaneira sobre a boa administração e a ética em matéria aduaneira. Declaração de Arusha Revisada de 2003.** Disponível em: http://www.wcoomd.org/-/media/wco/public/pt/pdf/about-us/legal-instruments/declarations/arusha_declaration_revised_portuguese.pdf?la=fr. Acesso em: 8 abr. 2021.

PATAUT, Étienne. **Principe de souveraineté et conflits de juridictions (étude de droit international privé)**. Paris: LGDJ, 1999.

PERLMAN, Rebecca L.; SYKES, Alan O. The Political Economy of the Foreign Corrupt Practices Act: An Exploratory Analysis. **Journal of Legal Analysis**, v. 9, p. 153–182, 2017.

PERLMAN, Rebecca L.; SYKES, Alan O. The Political Economy of the Foreign Corrupt Practices Act: An Exploratory Analysis. **Journal of Legal Analysis**, v. 9, p. 153–182, 2017.

PINHEIRO-MACHADO, Rosana. **Amanhã vai ser maior**: o que aconteceu com o Brasil e as possíveis rotas de fuga para a crise atual. São Paulo: Planeta do Brasil, 2019.

PLATÃO. **A República**. São Paulo: Edipro, 2020.

POLINSKY, A. Mitchell; SHAVELL, Steven. Chapter 6 The Theory of Public Enforcement of Law. *In: Handbook of Law and Economics*. Oxford: Elsevier, 2007, v. 1, p. 403–454. Disponível em: <https://linkinghub.elsevier.com/retrieve/pii/S1574073007010067>. Acesso em: 3 dez. 2020.

POWER, Timothy J; TAYLOR, Matthew M. **Corruption and democracy in Brazil**: the struggle for accountability. Notre Dame, Indiana: University of Notre Dame Press, 2011.

PUTNAM, Tonya L. **Courts without borders. Law, politics and U. S. extraterritoriality**. New York: Cambridge University Press, 2016.

QUINTIN, Yves. Aux frontières du droit : les embargos américains et l'affaire BNP Paribas. **Revue de Droit Bancaire et Financier**, v. étude 21, n. 5, 2014. Disponível em: <file:///C:/Users/carlo/OneDrive/Doutorado/Bibliografia/QUINTIN%20Aux%20fronti%C3%A8res%20du%20droit%20-%20les%20embargos%20am%C3%A9ricains%20e%20l'affaire%20BNP%20Paribas.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2022.

REZEK, José Francisco. **Direito internacional público**: curso elementar. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

ROCK, Michael T.; BONNET, Heidi. The Comparative Politics of Corruption: Accounting for the East Asian Paradox in Empirical Studies of Corruption, Growth and Investment. **World Development**, v. 32, n. 6, p. 999–1017, 2004.

ROSE-ACKERMAN, Susan. **Corruption**: A Study in Political Economy. New York: Academic Press, 1978.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social ou princípios do direito político**. São Paulo: Edipro, 2020.

RUBIN, Nora M. A Convergence of 1996 and 1997 Global Efforts to Curb Corruption and Bribery in International Business Transactions : The Legal Implications of the OECD Recommendations and Convention for the United States, Germany, and Switzerland Notes and Comments. **American University of International Law Review**, v. 14, p. 257–320, 1998.

RYNGAERT, Cedric. **Jurisdiction in International Law**. 2. ed. Oxford, New York: Oxford University Press, 2015.

SALBU, Steven R. A Delicate Balance : Legislation, Institutional Change, and Transnational Bribery Symposium: Fighting International Corruption & (and) Bribery in the 21st Century. **Cornell International Law Journal**, v. 33, p. 657–688, 2000.

SCHMIDT, Timothy W. Sweetening the Deal: Strengthening Transnational Bribery Laws through Standard International Corporate Auditing Guidelines Note. **Minnesota Law Review**, v. 93, p. 1120–1146, 2009.

SECK, Sara L. Moving beyond the e-word in the Anthropocene. *In*: **The extraterritoriality of law. History, theory, politics**. New York: Routledge, 2019, p. 49–66.

SPAHN, Elizabeth K. Implementing Global anti-Bribery Norms: From the Foreign Corrupt Practices Act to the OECD anti-Bribery Convention to the U.N. Convention against Corruption. **Indiana International & Comparative Law Review**, v. 23, p. 1–34, 2013.

STIGLITZ, Joseph E. Regulating Multinational Corporations: Towards Principles of Cross-Border Legal Frameworks in a Globalized World Balancing Rights with Responsibilities. **American University International Law Review**, v. 23, n. 3, p. 451–558, 2007.

SZIGETI, Péter D. In the middle of nowhere : the futile quest to distinguish territoriality and extraterritoriality. *In*: **The extraterritoriality of law. History, theory, politics**. New York: Routledge, 2019, p. 30–48.

TANZI, Vito. Corruption around the World: Causes, Consequences, Scope, and Cures. **IMF Staff Papers**, v. 45, n. 4, p. 559–594, 1998.

TANZI, Vito. Corruption around the world: causes, consequences, scope and cures. **IMF Staff Papers**, v. 45, n. 4, p. 559–594, 1998.

TARULLO, Daniel K. The Limits of Institutional Design : Implementing the OECD Anti-Bribery Convention. **Virginia Journal of International Law**, v. 44, p. 665–710, 2003.

TARUN, Robert W. **The Foreign Corrupt Practices Act handbook : a practical guide for multinational general counsel, transactional lawyers and white collar criminal practitioners**. 2. ed. Chicago: American Bar Association, 2012.

TULLOCK, Gordon. The Welfare Costs of Tariffs, Monopolies and Theft. **Western Economic Journal**, v. 5, p. 224–232, 1967.

VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

VARELLA, Marcelo D. **Internacionalização do Direito: direito internacional, globalização e complexidade**. Brasília: Uniceub, 2013.

VIDAL, Marina Coelho Reverendo. **A Arbitragem Internacional como Instrumento de Combate à Corrupção**. São Paulo: Almedina, 2021.

WARREN, Mark E. What does corruption mean in a Democracy? **American Journal of Political**

Science, p. 328–343, 2004.

WEI, S. Local corruption and global capital flows. **Brookings Papers on Economic Activity**, v. 2, p. 303–354, 2000.

WEI, Shang-Jin. **Corruption in Economic Development: Beneficial Grease, Minor Annoyance, or Major Obstacle?** Rochester, NY: Social Science Research Network, 1999. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=604923>. Acesso em: 17 jun. 2021.

WEIL, Prosper. International law limitations on state jurisdiction. *In*: **Extra-territorial applications of laws and responses thereto**. Oxford: ESC Publishing Limited, 1984.

WILSON, Natasha. Pushing the Limits of Jurisdiction Over Foreign Actors Under the Foreign Corrupt Practices Act. **Washington University Law Review**, v. 91, n. 4, p. 1063–1087, 2014.

YAN, Yueming. Anti-Corruption Provisions in International Investment Agreements: Investor Obligations, Sustainability Considerations, and Symmetric Balance. **Journal of International Economic Law**, v. 23, n. 4, p. 989–1013, 2012.

YOUNG, Patricia T. **The Determinants of State Capture in Eastern Europe**. Rochester, NY: Social Science Research Network, 2011. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/abstract=1899902>. Acesso em: 13 fev. 2019.

ZOU, H.; LI, H.; XU, L. C. Corruption, income distribution and growth. **Economics and Politics**, v. 12, n. 2, p. 155–182, 2000.

Foreign Corrupt Practices Act. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>. Acesso em: 23 jun. 2021.

Telefônica é condenada a pagar R\$ 45,7 milhões por dar ingressos a agentes públicos. g1.globo.com. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2020/10/16/telefonica-e-condenada-a-pagar-r-457-milhoes-por-dar-ingressos-a-agentes-publicos.ghtml>. Acesso em: 5 abr. 2022.

SOBRE O AUTOR

CARLOS HIGINO RIBEIRO DE ALENCAR - Graduado em Economia pela Universidade de São Paulo (1994) e em Direito pela Universidade Federal do Ceará (2003). Mestre em Direito Constitucional pelo IDP (2009). Doutor em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (2022), em cotutela com a Universidade de Paris 1 - Panthéon Sorbonne, na França, e com período de pesquisador visitante na Universidade de Syracuse, nos EUA. Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil. Foi Ministro interino e Secretário-Executivo da Controladoria-Geral da União (CGU), Diretor, Coordenador-Geral e Chefe da Divisão de Ética e Disciplina da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, do Ministério da Economia (RFB), Secretário de Estado de Transparência e Controle do Distrito Federal e Secretário-Executivo da Comissão de Ética Pública da Presidência da República (CEP). Foi membro do Comitê-Executivo da International Association of Anti-Corruption Authorities (IAACA) e chefiou a delegação brasileira na Conferência dos Estados Partes da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, em 2013. Possui experiência nas áreas de Direito Administrativo, em especial em contratos administrativos, responsabilização de empresas, acordos de leniência e processos disciplinares, Direito Tributário, Ética Pública, Análise Econômica do Direito, Gestão e Finanças Públicas, Avaliação de Políticas Públicas e Prevenção da Corrupção.

🌐 www.atenaeditora.com.br
✉ contato@atenaeditora.com.br
📷 @atenaeditora
📘 www.facebook.com/atenaeditora.com.br

GÊNESE E EXPANSÃO DO SISTEMA INTERNACIONAL ANTICORRUPÇÃO



🌐 www.atenaeditora.com.br
✉ contato@atenaeditora.com.br
📷 @atenaeditora
📘 www.facebook.com/atenaeditora.com.br

GÊNESE E EXPANSÃO DO SISTEMA INTERNACIONAL ANTICORRUPÇÃO

