



Primeiro Presidente Fundador
Luiz Simões Lopes

Presidente
Carlos Ivan Simonsen Leal

Vice-Presidentes
Sergio Franklin Quintella, Francisco Oswaldo Neves Dornelles e Marcos Cintra Cavalcante de Albuquerque

CONSELHO DIRETOR

Presidente
Carlos Ivan Simonsen Leal

Vice-Presidentes
Sergio Franklin Quintella, Francisco Oswaldo Neves Dornelles e Marcos Cintra Cavalcanti de Albuquerque

Vogais
Armando Klabin, Carlos Alberto Pires de Carvalho e Albuquerque, Cristiano Buarque Franco Neto, Ernane Galvêas, José Luiz Miranda, Lindolpho de Carvalho Dias, Marcílio Marques Moreira e Roberto Paulo Cezar de Andrade.

Suplentes
Aldo Floris, Antonio Monteiro de Castro Filho, Ary Oswaldo Mttos Filho, Eduardo Baptista Vianna, Gilberto Duarte Prado, Jacob Palis Júnior, José Ermírio de Moraes Neto, Marcelo José Basílio de Souza Marinho e Maurício Matos Peixoto.

CONSELHO CURADOR

Presidente
Carlos Alberto Lenz César Protásio

Vice-Presidente
João Alfredo Dias Lins (Klabin Irmãos e Cia)

Vogais
Alexandre Koch Torres de Assis, Antonio Alberto Gouvêa Vieira, Banco BBM S.A. (Pedro Henrique Mariani Bittencourt, Tomas Brizola e Alexandre Lovenkron), Carlos Alberto Lenz Cesar Protásio, Eduardo M. Krieger, Estado da Bahia (Governador Rui Costa), Estado do Rio Grande do Sul (José Ivo Satori), Federação Brasileira de Bancos (Angélica Moreira da Silva), Heitor Chagas de Oliveira, IRB - Brasil Resseguros S.A (Leonardo André Paixão e Rodrigo de Valnísio Pires Azevedo), Klabin Irmãos & Cia (João Alfredo Dias Lins), Luiz Chor, Marcelo Serfaty, Márcio João de Andrade Fortes, Marcus Antonio de Souza Faver, Publicis Brasil Comunicação Ltda. (Orlando dos Santos Marques), Sandoval Carneiro Junior, Sindicato das Empresas de Seguros Privados, de Previdência complementar e de Capitalização nos Estado do Rio de Janeiro e do Espírito Santo (Ronaldo Mendonça Vilela), Souza Cruz S/A (Andrea Martini), Votorantim Participações S.A (Raul Calfat) e Willy Otto Jorden Neto.

Suplentes
Banco de Investimentos Crédit Suisse S.A. (Nilson Teixeira), Brookfield Brasil Ltda. (Luiz Ildefonso Simões Lopes e Emerson Furtado Lima), Cesar Camacho, José Carlos Schmidt Murta Ribeiro, Luiz Roberto Nascimento Silva, Manoel Fernando Thompson Motta Filho, Monteiro Aranha Participações S.A. (Olavo Monteiro de Carvalho), Rui Barreto, Sérgio Andrade, Sul América Companhia Nacional de Seguros (Patrick de Larragoiti Lucas), Vale S.A (Clóvis Torres) e Victório Carlos de Marchi.

Sede
Praia de Botafogo, 190, Rio de Janeiro - RJ, CEP 22250-900 ou Caixa Postal 62.591 CEP 22257-970, Tel: (21) 3799-5498, www.fgv.br

Instituição de caráter técnico-científico, educativo e filantrópico, criada em 20 de dezembro de 1944 como pessoa jurídica de direito privado, tem por finalidade atuar, de forma ampla, em todas as matérias de caráter científico, com ênfase no campo das ciências sociais: administração, direito e economia, contribuindo para o desenvolvimento econômico-social do país.



Diretor
Cesar Cunha Campos

Diretor Técnico
Ricardo Simonsen

Diretor de Controle
Antônio Carlos Kfourir Aidar

Diretor de Qualidade
Francisco Eduardo Torres de Sá

Diretor de Mercado
Sidnei Gonzalez

Diretores-Adjuntos de Mercado
Carlos Augusto Costa
José Bento Carlos Amaral

EDITORIAL

Editor-Chefe
Sidnei Gonzalez

Coordenação Editorial
Manuela Fantinato

Produção Editorial
Cristina Romanelli
Marianna Jardim

Projeto Gráfico
Patricia Werner
Fernanda Macedo

Diagramação
Mirella Toledo

Revisão e Preparação de textos
Isabel Ferreira Maciel
Juliana Lugão
Lia Duarte Motta
Talita Marçal

Fotos
<http://www.shutterstock.com>
<https://commons.wikimedia.org>

PUBLICAÇÃO PERIÓDICA DA FGV PROJETOS

Os depoimentos e artigos são de responsabilidade dos autores e não refletem, necessariamente, a opinião da FGV.

Esta edição está disponível para *download* no site da FGV Projetos: www.fgv.br/fgvprojetos

CADERNOS

 **FGV PROJETOS**

ABRIL 2016 | ANO 11 | Nº 27 | ISSN 19844883

SUMÁRIO

EDITORIAL

07 **Cesar Cunha Campos**

ENTREVISTAS



09 **Valdir Moysés Simão**

Nesta entrevista, o Ministro do Planejamento fala sobre a nova Lei Anticorrupção e explica a atuação da Controladoria-Geral da União (CGU), órgão do qual esteve à frente, como ministro-chefe, em 2015. Trabalhando em conjunto com Tribunal de Contas, Ministério Público e Polícia Federal, a CGU tem importante papel no combate à corrupção. Os pilares desse combate estão na transparência de dados e na eliminação de intermediários nas relações do governo, simplificando os processos.

DEPOIMENTOS



15 **Carlos Zarattini**

Em 2013, o Brasil aprovou a Lei Anticorrupção, cujo texto visa à responsabilização e à punição de pessoas jurídicas, suprindo a lacuna da legislação anterior, que só previa a responsabilidade individual de agentes corruptores. Segundo o deputado federal Carlos Zarattini, relator da lei, a meta de longo prazo é que a sua aplicação tenha, paulatinamente, um caráter educativo, provocando a mudança de comportamento das empresas, com a adoção de mecanismos de prevenção à corrupção. Para Zarattini, a iniciativa é também responsável por situar o Brasil no patamar de países como Inglaterra e Estados Unidos, referências no direito internacional no quesito da legislação de combate à corrupção.



21 **Mário Vinícius Spinelli**

Nas últimas duas décadas, o Brasil obteve inúmeros avanços no que diz respeito à criação de mecanismos eficazes para combater a corrupção. A Lei Anticorrupção merece destaque por criar mecanismos de punição de empresas corruptoras, evidenciando que esse tipo de crime não é exclusivo do setor público. Segundo Mário Vinícius Claussen Spinelli, além da criação e aplicação de leis – que devem ser estendidas também aos governos locais –, é imprescindível que a sociedade seja participativa não apenas durante as eleições, mas se envolvendo na vida política do país e acompanhando o trabalho dos candidatos eleitos. No entanto, para o ouvidor-geral da Petrobras, a única forma de se gerar uma mudança perene na cultura da sociedade brasileira é por meio da educação.



EDITORIAL

Cesar Cunha Campos

O Brasil chega à sua maturidade democrática empenhado no fortalecimento de suas instituições e na luta contra a corrupção. Trata-se de um tema de vital importância no momento em que o país supera os desafios de uma crise econômica e, cada vez mais, precisa atrair investimentos internacionais.

Nesse sentido, o Estado brasileiro vem instituindo alguns mecanismos de controle e combate à corrupção. Em 1992, a lei nº 8.429, Lei de Improbidade Administrativa (LIA), previu punições para aqueles que se beneficiassem direta ou indiretamente de atos de improbidade. Órgãos como a Controladoria-Geral da União (CGU), o Ministério Público Federal e a Polícia Federal atuam de forma independente, porém integrada, na identificação, denúncia e punição de casos de corrupção. Em 2000, a lei nº 101, a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), estabeleceu normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal, ressaltando planejamento e transparência na prevenção de riscos e correção de desvios, com estabelecimento de metas e acompanhamento de resultados.

Em agosto de 2013, um novo capítulo se abriu no combate à corrupção no país, com a criação da lei nº 12.846, que dispôs sobre a responsabilização de pessoas jurídicas, nos planos administrativo e cível, pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e logo ficou conhecida como “Lei Anticorrupção”. Oficialmente, no entanto, é chamada de Lei de Responsabilização das Pessoas Jurídicas (LRPJ). Deve ser aplicada de

forma integrada aos outros sistemas disponíveis e está em consonância com compromissos internacionais assumidos pelo Brasil como signatário da Convenção contra o Suborno de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (*Convention against Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions*), da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), em vigor desde 1999.

Ao responsabilizar também pessoas jurídicas por atos de corrupção, estabelecendo critérios de accountability, sanções e punições, a nova lei impõe maior comprometimento em torno da prevenção ao problema, envolvendo cada vez mais instâncias institucionais. Essa pode ser a chance de o Brasil mudar efetivamente alguns dos problemas históricos que atrasam seu crescimento e desenvolvimento.

Nesta edição são apresentados inúmeros aspectos da nova lei, contrapondo-a a outras legislações existentes e refletindo sobre as possíveis mudanças que ela pode provocar no funcionamento de órgãos de controle e de empresas, tendo em vista critérios legais, tecnológicos, econômicos, entre outros. A FGV Projetos, importante produtora e difusora de conhecimento aplicado, comprometida com o desenvolvimento institucional do país, oferece análises e pontos de vista técnicos de autoridades, juristas e especialistas, para que o tema seja tratado com o rigor e a atenção adequados, e para que sua discussão retorne em forma de avanços para toda a sociedade brasileira.

Boa leitura!

Cesar Cunha Campos é diretor da FGV Projetos

ENTREVISTA



Valdir Moysés Simão

Ministro do Planejamento

Formou-se em direito, com especialização em direito empresarial. Especialista em gestão de arrecadação dos recursos da seguridade social pela Fundação Ceddet, de Madrid, e mestre em direção e gestão de sistemas de seguridade social pela Universidade de Alcalá, de Henares, ambas na Espanha, é auditor de carreira da Receita Federal. Atuou na Secretaria de Fazenda do Distrito Federal e foi presidente do Instituto Nacional de Seguridade Social, participou da implantação do sistema que deu celeridade ao processo de aposentadoria. Foi secretário-executivo do Ministério do Turismo, assumiu a Secretaria-Executiva da Casa Civil da Presidência da República e ocupou o cargo de ministro-chefe da Controladoria-Geral da União (CGU). Atualmente é Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão.

Resumo

Nesta entrevista, o Ministro do Planejamento fala sobre sua atuação como ministro-chefe da Controladoria-Geral da União (CGU), cargo que ocupou até dezembro de 2015. Valdir Simão explica o trabalho do órgão, sobretudo frente à nova Lei Anticorrupção. Atuando em conjunto com Tribunal de Contas, Ministério Público e Polícia Federal, a CGU tem importante papel no combate à corrupção. Os pilares desse combate estão na transparência de dados e na eliminação de intermediários nas relações do governo, simplificando os processos.

COMO O SENHOR VÊ A CORRUPÇÃO HOJE NO BRASIL? AS MELHORES FORMAS DE PREVENÇÃO ESTÃO EVOLUINDO?

>> É muito difícil criar um indicador de corrupção, pois as infrações não acontecem diante de nossos olhos. É perceptível que se tem identificado mais casos de corrupção, especialmente porque hoje há mais ações de controle e mecanismos de identificação da corrupção e, claro, punição dos responsáveis. Nesse aspecto, o Brasil avançou muito. Por um lado, as instituições de controle estão cada vez mais fortes e independentes, seja a Controladoria-Geral da União (CGU), a Polícia Federal (PF) ou o Ministério Público Federal (MPF). A transparência de dados permite a atuação de forma coordenada, com trocas de informações, e um trabalho constante de monitoramento das ações de governos em todos os níveis. Mais recentemente, o relacionamento entre o setor privado e o setor público tem se aperfeiçoado, também está mais transparente, e novas leis permitiram a punição dos responsáveis em ambos os setores.

A TRANSPARÊNCIA DE DADOS DO GOVERNO, ESPECIALMENTE DO ORÇAMENTO, É SATISFATÓRIA NO BRASIL? DE QUE FORMA ISSO PODE CONTRIBUIR PARA A DIMINUIÇÃO DA CORRUPÇÃO?

>> No ano de 2014, o Portal da Transparência teve quase 15 milhões de acessos: um sucesso para o Brasil. O país ocupa hoje o topo dos rankings de abertura de gastos financeiros. Se for considerada a abertura de dados do orçamento, o Brasil chega a ocupar as primeiras posições.

Estar no topo dos rankings confere ao Brasil uma forte presença internacional no quesito transparência, permitindo que o país seja referência na região da América do Sul e auxilie países como Costa Rica e Equador na implementação de mecanismos próprios de abertura de dados. Esses esforços de transparência, que se tornaram referência regional, são um lado da moeda. Do outro, estão os compromissos de combate à corrupção, assumidos a partir da assinatura de tratados internacionais anticorrupção da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), da Organização dos Estados Americanos (OEA) e da Organização das Nações Unidas (ONU).

Em âmbito local, o país procura incrementar os esforços de transparência. Por meio do Programa Brasil Transparência, trabalhamos para esclarecer e convencer os mais diversos órgãos de governo nos estados e municípios para que se adote também a prática de transparência, colocando à disposição do cidadão informações orçamentárias. Quanto mais transparente e segura, e quanto mais adequada for a legislação, menor a chance de haver casos de corrupção.

Transparência e prevenção da corrupção, sem dúvida, andam juntas, e é possível pensar nessa relação por dois prismas. Há a relação do Estado com o cidadão comum, que busca o Estado pra cumprir suas obrigações ou fazer valer seus direitos. É crucial que essa relação seja simples e transparente, eliminando os intermediários, a figura do despachante. Só essa simplicidade de procedimentos diminui a possibilidade das práticas corruptas. O outro ponto é a integração de informações. O governo possui um vasto conjunto de informações dos cidadãos e das empresas e precisa integrá-las, a fim de garantir

QUANTO MAIS TRANSPARENTE E SEGURA, E QUANTO MAIS ADEQUADA FOR A LEGISLAÇÃO, MENOR A CHANCE DE HAVER CASOS DE CORRUPÇÃO.

decisões transparentes de cada um dos órgãos, considerando o histórico dos cidadãos e empresas na relação com o Estado. Trata-se, em última análise, de aperfeiçoar o modelo de contratação. A lei merece atualização, trazendo mais segurança ao processo de contratação, garantindo a ampla concorrência e a possibilidade de fazer as melhores escolhas e as melhores compras possíveis.

Resumindo: já que os atos de corrupção sempre giram em torno das relações do Estado com o cidadão ou as empresas, é preciso trabalhar o governo como um todo para evitar a prática de atos de corrupção, com a atuação firme dos órgãos de controle.

DESDE A CRIAÇÃO DA CGU, EM 2001, QUAIS OS MAIORES AVANÇOS PARA A PREVENÇÃO DA CORRUPÇÃO? O SENHOR PODERIA EXPLICAR OS PRINCIPAIS MECANISMOS DE CONTROLE DESENVOLVIDOS PELO ÓRGÃO E COMO FUNCIONA A INTERFACE ENTRE A CONTROLADORIA E OS OUTROS ÓRGÃOS?

>>> A CGU é um órgão técnico, que está modernizando seus processos, suas rotinas, exatamente para acompanhar mais de perto a atuação de cada uma das instâncias de governo. Paulatinamente, vem aperfeiçoando os mecanismos de controle, com auditorias de caráter preventivo cada vez mais frequentes. Os marcos legais da Lei de Acesso à Informação, da Lei de Conflito de Interesses e, mais recentemente, da Lei da Empresa Limpa foram fundamentais para possibilitar mais transparência e controle.

Além da CGU, há outras instituições de controle que hoje são mais fortes e têm independência, como a Polícia Federal (PF) e o Ministério Público Federal (MPF). Os três atuam de forma coordenada, com trocas de informações, desenvolvendo um constante monitoramento das ações de governos em todos os níveis. A aliança entre a Controladoria e o Tribunal de Contas da União (TCU) é imprescindível para o monitoramento eficaz do Estado. Os tribunais são órgãos de controle externos, a CGU é o controle interno e atua apoiando os tribunais de contas.

A parceria com o TCU se dá de diversas formas. Existe a auditoria anual de contas: todo ano o tribunal define quais os órgãos e que dimensões devem ser analisadas em uma auditoria que vai ser utilizada para aprovar, aprovar com ressalva, ou considerar irregulares as contas dos diversos gestores do governo. Esse processo acontece no primeiro semestre de todo ano e, ao final, o TCU recebe os relatórios pra presciência, com a opinião da Controladoria. Em todas as auditorias que a CGU identifica um provável desvio de determinado gestor, o TCU é notificado. Isso torna a atuação muito próxima e alinhada. Toda vez que se identifica um prejuízo aos cofres do governo causado por um servidor ou agente externo, a CGU apura valores, os responsáveis e encaminha para análise do TCU, cuja decisão se torna um título executivo. Assim, além de ser condenada no Tribunal, com todo o prejuízo que isso gera, como o de inelegibilidade, a pessoa também sofre uma ação de execução pra repor o valor desviado. A parceria da CGU também é grande

com a PF e o MPF. Várias das ações de repressão à corrupção se iniciaram com informações geradas pela própria Controladoria e posteriormente conduzidas pelos dois órgãos. A cada ano, e daí a importância da atuação coordenada, cada vez mais servidores corruptos são punidos e expulsos de seus cargos. Estamos com um número de mais de 500 servidores punidos por ano. Hoje, no Brasil, é possível falar em um sistema de combate à corrupção, composto pela CGU, pelo TCU, tribunais estaduais, MPs e PF.

No âmbito exclusivo da CGU está sendo criado um núcleo e desenvolvida a inteligência para atuar no controle das empresas estatais. São 139 empresas com um orçamento anual de mais de R\$ 1 trilhão, quase 500 mil empregados, provenientes de diversos setores cheios de especificidades, seja na área de energia, petróleo e gás, infraestrutura, mobilidade urbana, tecnologia, ou na área financeira. Além do controle cada vez mais qualitativo, evitando que sejam estabelecidos processos gerais não aplicáveis às especificidades de cada setor, a CGU só estará cumprindo plenamente sua missão se, no longo prazo, tiver mais condições de uma atuação preventiva.

QUAIS SÃO OS MAIORES DESAFIOS ENFRENTADOS PELA CGU?

>> O trabalho de prevenção de desvios, que é a grande missão da CGU, deve ser realizado em dois níveis. O primeiro é a gestão, avaliando a qualidade da governança de cada um dos órgãos do Estado e também das empresas estatais.

Ao avaliar as rotinas e processos de trabalho, é possível identificar vulnerabilidades, e indicar os caminhos para corrigi-las. O segundo é a segurança dos sistemas transacionais. Muitas das requisições de serviços prestados aos cidadãos hoje se utilizam da tecnologia, tornando a confiabilidade dessas ferramentas imprescindível.

A segurança da tecnologia deve ser cada vez mais um tema de atenção. Recentemente, foi publicado um decreto criando comitês de estudo para o programa de um governo digital, que deve tornar o governo mais acessível ao cidadão, com as transações mais simples, aproximando a relação entre o Brasil e o governo ideal, de um pra um.

Em âmbito federal, os caminhos estão pavimentados; agora a CGU precisa chegar aos municípios, realizando mais auditorias, capilarizando sua atuação. Todos os órgãos hoje têm capacidade de criar um processo administrativo disciplinar, pois a CGU criou um manual de procedimentos que serve de referência técnica para a maioria desses casos.

DE QUE FORMA A LEI ANTICORRUPÇÃO AUXILIA O TRABALHO DESEMPENHADO PELA CGU? AS INSTITUIÇÕES ESTÃO PREPARADAS PARA A IMPLEMENTAÇÃO?

>> Qualquer órgão do governo federal pode instituir o processo de responsabilização. Na falta das condições e estrutura necessárias, sempre é possível recorrer à CGU, que está apta a instaurar esses processos, até em empresas públicas. A repressão exemplar, que depois da Lei Anticorrupção pode abranger também o setor privado, é essencial para a confiança nos processos de controle. Não há dúvidas sobre a importância da prevenção e do controle primário, tônica do trabalho da CGU. Mas a atuação repressiva, a punição exemplar, deve ser mantida. Se um agente, público ou privado, identifica uma vulnerabilidade em algum processo ou setor e se aproveita disso para desviar recursos, ele deve ser – e é – rapidamente responsabilizado e o dano reparado. A responsabilização adequada é essencial para a confiança da sociedade no governo.

QUAL A IMPORTÂNCIA NESSE CASO DO CONTROLE SOCIAL? DE QUE FORMA A SOCIEDADE PODE PARTICIPAR DO COMBATE À CORRUPÇÃO?

>> O cidadão espera que o governo seja implacável no combate aos desvios. A sociedade não é leniente com a corrupção, e quem defende essa hipótese, acredito, está equivocado. O cidadão quer ver nas relações entre governo e empresas uma relação de alto nível, que sirva de exemplo. Esse mesmo cidadão, por sua vez, pode ter uma participação extremamente ativa – e a prova de que há interesse em se informar e participar são os 15 milhões de acesso ao Portal da Transparência. É possível, por exemplo, denunciar qualquer evento de corrupção de que se tenha conhecimento. Todas essas denúncias são recebidas pelo site da CGU e encaminhadas para averiguação. Elas

são muito importantes e podem vir de qualquer indivíduo. Essa possibilidade de intervenção direta da sociedade, via denúncia, fortalece a relação do indivíduo com os órgãos públicos, cada vez mais calcada na transparência, um dos grandes pilares da prevenção à corrupção, ainda que não seja o único. Expor as decisões e informar o cidadão, permitindo que ele mesmo avalie, garante um acompanhamento individual das políticas do governo – e, claro, a denúncia de irregularidades. Todos podem ser fiscais na gestão do governo e precisamos estimular cada vez mais que o cidadão participe. Não só acompanhando as ações do governo, numa função de controle, mas opinando sobre a qualidade dos serviços, e sugerindo mudanças e melhorias nas políticas públicas. Falo aqui de participação social na formulação das políticas e na sua avaliação. É para a sociedade que nós trabalhamos, é para a sociedade que devemos prestar contas das nossas ações.



DEPOIMENTO



Carlos Zarattini

Deputado Federal

Carlos Zarattini é graduado em economia pela Universidade de São Paulo. Foi vereador e deputado estadual por São Paulo, secretário municipal de transportes, secretário de subprefeituras e, em 2006, eleito deputado federal e reeleito duas vezes. Zarattini foi relator da Lei nº 12.846/2013, a Lei Anticorrupção e, atualmente, é integrante da Comissão Especial de discussão da proposta de Reforma Política e coordenador da Frente Parlamentar Mista da Defesa Nacional.

Resumo

Em 2013, o Brasil aprovou a Lei Anticorrupção, cujo texto visa à responsabilização e à punição de pessoas jurídicas, suprimindo a lacuna da legislação anterior, que só previa a responsabilidade individual de agentes corruptores. Segundo o deputado federal Carlos Zarattini, relator da lei, a meta de longo prazo é que a sua aplicação tenha, paulatinamente, um caráter educativo, provocando a mudança de comportamento das empresas, com a adoção de mecanismos de prevenção à corrupção. Para Zarattini, a iniciativa é também responsável por situar o Brasil no patamar de países como Inglaterra e Estados Unidos, referências no direito internacional no quesito da legislação de combate à corrupção.

Entrada em vigor, em 2014, da lei nº 12.846/2013, a Lei Anticorrupção, insere-se em uma política sistemática do governo de combate às irregularidades no serviço público. Essa lei atende não apenas a um compromisso internacional, firmado na convenção¹ da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), da qual o Brasil é signatário, mas também representa um passo na direção de estabelecer um padrão de controle do funcionamento do Estado na sua relação com o setor privado.

A cada escândalo denunciado, aparecem os nomes de agentes públicos sob investigação e, muitas vezes, sua punição. No entanto, poucas vezes se fala sobre as empresas corruptoras, quicá sobre sua punição. A Lei Anticorrupção vem para suprir esta lacuna: ela visa à responsabilização e à punição das empresas – as pessoas jurídicas –, já que a legislação anterior previa apenas a responsabilidade individual de agentes corruptores, em crimes como formação de quadrilha e corrupção ativa, que continuam em vigor.

Trata-se de uma lei federal que abrange toda a administração pública e prevê a punição de qualquer ato de corrupção nos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, nos três níveis de governo – federal, estadual e municipal. O objetivo de sua criação foi o de dotar o país de um instrumento legal para punir as empresas corruptoras,

mas espera-se, sobretudo, que funcione como um estímulo para que as empresas estabeleçam um padrão ético na sua relação com o poder público. Um dos principais dispositivos trazidos pela nova lei é a introdução da responsabilidade objetiva da empresa, civil e administrativamente, por atos de corrupção que a tenham beneficiado. Assim, para que haja punição, deixa de ser necessário que se comprove a intenção ou o envolvimento dos dirigentes nos casos de corrupção, e se implicam como solidariamente responsáveis as sociedades controladoras, controladas e consorciadas. Esse dispositivo evita que uma investigação malograda em definir responsáveis seja incapaz de gerar medidas compensatórias para o país, o maior lesado nesses casos.

Como se diz popularmente: não existe corrupto sem corruptor. Na base desse processo, estão muitas vezes os interesses empresariais. No anseio de fechar contratos milionários com a administração pública – tanto na esfera municipal, quanto na estadual e federal –, as empresas, na ausência de uma legislação severa e eficiente, sentem-se impunes para atuar em práticas condenáveis que podem sangrar os cofres públicos. Por isso, a necessidade latente de se punir de forma rápida e efetiva, garantindo o direito de defesa e coibindo que atos ilegais continuem sendo cometidos na administração pública. A responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, em especial os atos de corrupção,

¹ *Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais*

A PRIMEIRA MEDIDA QUE AS INSTITUIÇÕES PRIVADAS DEVEM TOMAR PARA QUE CUMPRAM AS AÇÕES PREVISTAS NA LEI É CRIAR ESTRUTURAS ORGANIZACIONAIS QUE PREVINAM O ENVOLVIMENTO DE FUNCIONÁRIOS E EXECUTIVOS EM PRÁTICAS CORRUPTAS.

é imprescindível para moralizar e estabelecer um novo padrão ético nas relações entre o público e o privado no Brasil. Essa nova legislação, em parte, fechará a lacuna, já que possui maior abrangência, e preverá punições mais graves do que as previstas na Lei de Licitações.

Como a meta de longo prazo da Lei Anticorrupção é que sua aplicação tenha, paulatinamente, um caráter educativo – provocando a mudança de comportamento das próprias empresas e a adoção, por parte delas, de um mecanismo de prevenção à corrupção –, o texto prevê que as empresas tenham a possibilidade de se preparar, tomando as iniciativas necessárias, desde já, para se adaptar à lei. Em primeiro lugar, incentiva-se a adoção de programas de *compliance*, com a aplicação efetiva de códigos de ética/conduita e a adoção de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades – prevendo, inclusive, os casos de funcionários que ajam de maneira antiética ou ilícita.

Se, apesar de toda a prevenção, surgirem ainda os casos de corrupção, haverá a aplicação da lei, reconhecendo-se os esforços da empresa e as sanções reduzidas. Em segundo lugar, cria-se a possibilidade de o setor público fazer acordos de leniência com as empresas que colaborarem efetivamente nas investigações. Uma vez celebrado o acordo, a empresa que se autodenuncia tem as punições amenizadas. A primeira medida que as instituições privadas devem tomar para que cumpram as ações previstas na lei é criar estruturas organizacionais que previnam o envolvimento de funcionários e executivos em práticas corruptas. Além disso, devem estabelecer ações efetivas em prol dos padrões de conduta.

As sanções previstas na lei determinam, de forma mais óbvia, a devolução dos valores desviados, assim como acabam com a possibilidade de as mesmas empresas ou seus membros manterem as práticas ilícitas. Mais especificamente, obrigam a devolver ao poder público tudo o que se auferiu a mais por conta do ato de corrupção, os prejuízos eventualmente causados, e aplica-se a multa de até 20% do faturamento do ano anterior ou até R\$ 60 milhões. Além disso, a empresa pode ser proibida de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo de um a cinco anos. A lei também ajustou mecanismos que impedem novas empresas criadas por sócios

de empresas inidôneas – em seus próprios nomes ou de maneira oculta – de quaisquer contratos com a administração pública. Por último, existe a possibilidade da publicação extraordinária da sentença condenatória em meios de comunicação de grande circulação. Ou seja, não só se encerram os contratos com as empresas corruptas, mas se impede seu funcionamento, nem que seja pela veiculação da imagem negativa daquela empresa na mídia.

Para garantir a celeridade da investigação e a aplicação da lei, o ideal é que sua aplicação seja cada vez mais comum dentro de processos administrativos. A partir da denúncia ou da descoberta de um ato de corrupção, um prefeito, um governador, o presidente ou um presidente de um tribunal deve instaurar uma comissão de investigação com prazo de 180 dias para comprovar denúncias, ouvir a defesa e imediatamente apontar a decisão e as punições para a empresa. Os obstáculos políticos porventura encontrados para que tais investigações ocorram, já que estamos tratando de punir a própria administração, teriam as denúncias investigadas pelo Ministério Público, como ocorre atualmente, embora seja um processo mais lento.

É evidente que a Lei Anticorrupção não significará o fim dos malfeitos, mas é uma lei atenta à importância da prevenção e que vem no bojo de uma série de outras iniciativas, como a criação e o fortalecimento da Controladoria-Geral da União (CGU) e da Polícia Federal e a aprovação e implementação da Lei de Combate à Lavagem de Dinheiro e da Lei da Transparência. Juntos, todos são instrumentos importantíssimos para garantir a identificação da circulação de recursos ilícitos e o direito de qualquer cidadão ter conhecimento de informações do poder público.

O fortalecimento da CGU, pelo conhecimento das investigações de corrupção, permitiu que uma comissão da Controladoria pudesse ser a autora do primeiro texto da lei que, depois, teve uma tramitação de três anos e meio, ouvindo as diferentes partes, com o objetivo de garantir sua aplicabili-

dade. A maior dificuldade, nesse sentido, será com os municípios pequenos, maioria no país, por possuírem quadros mais enxutos, muitas vezes com a ausência de quem possa realizar tais investigações. O que se espera é que a experiência nas grandes cidades crie condições para sua aplicação até nos menores municípios. Por isso, é essencial valorizar as instituições de controle e fiscalização, como a CGU e a Polícia Federal, para contribuir de forma efetiva no combate à corrupção e no fortalecimento da democracia e da cidadania. A CGU, por exemplo, pode, de forma direta, adotar procedimentos como instauração e julgamento dos processos administrativos de responsabilização e de celebração dos acordos de leniência no âmbito do Poder Executivo federal, atuando concretamente para coibir ações de corrupção.

Assim, fortalecer instituições como a CGU garante o combate de ilícitos, a responsabilidade fiscal e contribui para o desenvolvimento nacional, ao garantir que recursos da administração pública sejam bem utilizados.

O primeiro caso de aplicação da Lei Anticorrupção é bastante exemplar, pois deve guiar a punição de empresas fornecedoras da Petrobras, investigadas desde 2013 pelo Tribunal de Contas da União (TCU) por indícios de superfaturamento e pagamento de propina. O caso, além de ser um modelo para que sua aplicação seja plena e passe a vigorar em todas as esferas do poder, servirá para demonstrar a importância política e internacional da aprovação de uma lei brasileira contra a corrupção.

Nesse mesmo caso da Petrobras, se o Brasil não tivesse aprovado a lei, todo o processo poderia ter sido encaminhado para os Estados Unidos ou para qualquer outro país com ações da Petrobras negociadas em bolsa. Ao trazer o processo para o Brasil, garante-se que o maior interesse, o de Justiça, seja mantido no escopo da investigação e do julgamento. Outros interesses internacionais, externos ao processo, não vão interferir nas decisões. Isso é crucial na questão do petróleo – gran-

de *commodity* internacional –, basta atentar para o pré-sal, para as políticas de redução dos preços do petróleo e de produção do xisto nos EUA: tudo faz parte de um grande jogo de mercado internacional. No caso da Petrobras, um julgamento nos EUA, por exemplo, sofreria, sem dúvida, as influências do interesse do mercado internacional.

Se uma empresa estrangeira promover um ato de corrupção no Brasil, ela pode ser processada aqui ou em seu país de origem. Pelo acordo internacional da OCDE, se um país tem a legislação prevista, não há razão para abrir um novo processo em outro país, principalmente entre os signatários da OCDE. Com as leis anticorrupção norte-americana e britânica,

referências internacionais, inúmeros casos de corrupção resultaram em punições milionárias às empresas envolvidas. Hoje, vemos casos, como o da Siemens, Alston e Walmart, servirem de exemplo para outras corporações.

A lei brasileira foi altamente elogiada pela OCDE e a recepção foi positiva no Brasil e externamente, portanto, espera-se que sua aplicação promova a Justiça para além dos interesses mercadológicos e também sirva como nova referência, reposicionando o Brasil em suas relações diplomáticas. Com toda a certeza, a lei tem grandes possibilidades de gerar um novo comportamento empresarial e uma nova ética no Brasil, possibilitando avanços essenciais para o nosso desenvolvimento.



DEPOIMENTO



Mário Vinícius Claussen Spinelli

Ouvidor-Geral da Petrobras

Mário Vinícius Claussen Spinelli é mestre em administração pública pela Fundação João Pinheiro e doutorando em administração pública e governo pela Fundação Getúlio Vargas. Foi secretário de Prevenção da Corrupção e Informações Estratégicas da Controladoria-Geral da União e conselheiro-membro do Conselho de Fiscalização das Atividades Financeiras (Coaf). Participou da elaboração de diversos projetos nas áreas de prevenção e combate à corrupção, como os projetos da Lei de Acesso à Informação e da Lei Anticorrupção. Em 2009, seu trabalho acadêmico sobre a participação dos cidadãos no controle das ações do governo como forma de prevenção da corrupção foi premiado pelo Centro Latino-americano de Administração para o Desenvolvimento, em concurso internacional. Spinelli comandou a Controladoria do Município de São Paulo e foi controlador-geral de Minas Gerais. Atualmente, é ouvidor-geral da Petrobras.

Resumo

Nas últimas duas décadas, o Brasil obteve inúmeros avanços no que diz respeito à criação de mecanismos eficazes para combater a corrupção. A Lei Anticorrupção merece destaque por criar mecanismos de punição de empresas corruptoras, evidenciando que esse tipo de crime não é exclusivo do setor público. Segundo Mário Vinícius Claussen Spinelli, além da criação e aplicação de leis – que devem ser estendidas também aos governos locais –, é imprescindível que a sociedade seja participativa não apenas durante as eleições, mas se envolvendo na vida política do país e acompanhando o trabalho dos candidatos eleitos. No entanto, para o ouvidor-geral da Petrobras, a única forma de se gerar uma mudança perene na cultura da sociedade brasileira é por meio da educação.

Pesquisas recentes apontam a corrupção como um dos principais problemas a ser enfrentado pelos Estados contemporâneos. Seu efeito sobre o desenvolvimento econômico e social é devastador. Além disso, ela aumenta os níveis de desconfiança da sociedade em relação ao Estado e dissemina a ideia de que se trata de um fenômeno generalizado, que contamina o setor público e a classe política e que não é combatido nem penalizado adequadamente. Em um contexto marcado pela intensa cobertura midiática de casos de desvio de verbas públicas, faz-se necessário analisar a cultura da corrupção, os agentes nela envolvidos e as possíveis formas e estratégias para seu combate e prevenção.

No Brasil, hoje, apesar da existência de inúmeros desafios na redução da impunidade, são várias as conquistas no que diz respeito à luta contra a corrupção e à criação de mecanismos eficazes para isso. Entre eles, pode-se destacar a criação da Controladoria-Geral da União (CGU), em 2003, o aprimoramento das ações da Polícia Federal e os avanços obtidos pelo Ministério Público Federal após a Constituição de 1988. Além disso, uma vasta legislação anticorrupção foi editada, principalmente, a partir da última década, na qual se destacam a Lei Anticorrupção (lei nº 12.846/2013), a Lei de Acesso à Informação (lei nº 12.527/2011), a “nova” Lei de Lavagem de Dinheiro (lei nº 12.683/2012), a Lei do Conflito de Interesses (lei nº 12.813/2013) e a Lei da Ficha Limpa (lei complementar nº 135/2010).

Apesar desse esforço recente, ainda tramitam no Congresso Nacional mais de 100 projetos de lei de combate à corrupção. Alguns deles essenciais, como o encaminhado pelo Poder Executivo, em 2005, que torna crime o enriquecimento ilícito

de agente público, uma das mais importantes medidas na tentativa de penalizar adequadamente aqueles que usarem em benefício próprio recursos de origem ilegal. A Lei Anticorrupção, por exemplo, configura-se como um mecanismo fundamental para a redução da impunidade no Brasil, reduzindo a percepção da imagem predominante de que a corrupção é um crime cujos benefícios valem a pena para os envolvidos. Ao criar mecanismos de punição de empresas corruptoras, até então inexistentes, a lei representa um importante marco, pois afeta consideravelmente o “bolso” do setor privado e estabelece penalidades severas para atos praticados contra o poder público. Com ela, pretende-se mudar a atual relação dos setores privado e público no Brasil, marcada por grande desconfiança e, muitas vezes, pela promiscuidade.

Em São Paulo, por exemplo, o caso conhecido como “máfia do ISS-Habite-se” chama a atenção para o fato de mais de 900 empresas construtoras terem se beneficiado de um esquema criminoso na prefeitura. Na ocasião, o Ministério Público de São Paulo e a Controladoria Geral da Prefeitura de São Paulo investigaram ex-agentes fiscais e empresários, suspeitos de desviar recursos do Imposto sobre Serviços (ISS), que impediram a prefeitura de arrecadar cerca de R\$ 500 milhões, se considerados apenas os últimos cinco anos.

A investigação permitiu observar, com relação ao comportamento das empresas envolvidas, que as construtoras/incorporadoras não tiveram interesse em procurar as autoridades para delatar o esquema criminoso mesmo tendo todas as condições para fazê-lo. Isso porque não é crível que um mercado tão importante como o da indústria da construção civil, um grande

É IMPORTANTE RESSALTAR A ATUAÇÃO DO SETOR PRIVADO, POIS NO BRASIL É COMUM ENXERGAR A CORRUPÇÃO COMO UM PROBLEMA EXCLUSIVO DO GOVERNO.

financiador de campanhas políticas, não tivesse meios de fazer chegar às autoridades, seja por via direta, seja por meio de associações ou sindicatos, a existência de tão amplo e duradouro ato de corrupção. Talvez não o tenham feito por se beneficiarem diretamente do esquema recolhendo menos impostos do que o devido. Ou seja, teria sido mais “cômodo” e “conveniente” pagar a propina, uma vez que a contrapartida de uma menor carga tributária estava garantida.

Nesse contexto, é importante ressaltar a atuação do setor privado, pois no Brasil é comum enxergar a corrupção como um problema exclusivo do governo. É contraproducente para o combate eficaz da corrupção não compreender que se trata de um problema transversal que afeta não apenas toda a sociedade, mas também o setor privado. A corrupção promove a concorrência desleal, causa perdas de produtividade, reduz o nível de novos investimentos e prejudica o desenvolvimento econômico e social.

Há que se destacar, no entanto, que se, por um lado, a enxurrada de denúncias e investigações demonstra o quanto o país precisa avançar, por outro, é um sinal de que o combate à corrupção já está acontecendo em alguma medida.

Ao permitir aos órgãos de controle o combate efetivo da corrupção, o agente público dá mais visibilidade aos casos ilícitos, mas a população nem sempre identifica que a corrupção aparece

mais por ser mais combatida. Não é raro o erro de comparar níveis de corrupção em governos distintos valorizando e até elegendo aqueles políticos que, no papel, apresentam menos casos de crime no governo. O erro maior está em negligenciar a variável essencial, que são os mecanismos de combate existentes e a autonomia e efetividade dos órgãos de controle. Quanto mais se combate a corrupção, mais ela é percebida.

Ademais, grande parte de nossa sociedade ainda insiste em considerar a corrupção um crime unicamente de natureza econômica, o que se revela um terrível engano, pois se trata de um crime extremamente danoso para a sociedade como um todo.

O agente público corrupto, ao desviar verbas com que poderia construir uma escola ou comprar remédios para hospitais, está causando um enorme impacto social, com consequências secundárias terríveis.

A impunidade potencializa a desconfiança da sociedade perante o poder público, afastando-a da vida política e criando a falsa ideia de que não há solução.

Também é um equívoco achar que a corrupção no Brasil decorre apenas de questões culturais. Essa interpretação, além de abreviar sua complexidade, também reduz as possibilidades de compreendê-la em sua plenitude e, por conseguinte, minora a capacidade de se propor meios para combatê-la adequadamente. É preciso ter em mente que a corrupção também deriva da incapacidade institucional em identificar e responsabilizar adequadamente corruptos e corruptores. Sem considerá-las, a corrupção passa a ser vista

como um problema cuja solução está distante de ocorrer, criando um ciclo vicioso de menor confiança e de ausência da participação da sociedade no esforço coletivo para combatê-la.

E todos esses efeitos são extremamente danosos, pois a participação da sociedade é imprescindível para a redução dos níveis de corrupção. O primeiro controle, mais natural e direto, é aquele feito por meio do voto. Em seguida, é necessário o envolvimento na vida política do país buscando saber como os eleitos pela maioria estão exercendo seu mandato.

Em uma simples verificação, é possível identificar agentes reeleitos com votações expressivas, mas que, no entanto, possuem históricos nada favoráveis. Não é leviano afirmar que existe uma cultura de tolerância com a corrupção: uma pesquisa feita pelo Centro de Referência e Interesse Público da Universidade Federal de Minas Gerais aponta que um entre cada quatro brasileiros acredita que dar uma propina para um policial não é corrupção. Além disso, o tema passa longe do debate político – ou dos políticos eleitos.

Mesmo durante as últimas eleições, em 2014, a corrupção só apareceu no debate em função de um eventual desvio ético de um ou outro candidato; não foram mencionadas metas e políti-

cas de controle para reduzir a impunidade. Para além do voto, é importante que outras formas de controle sejam utilizadas, mesmo nos períodos entre eleições. O cidadão deve, por exemplo, tomar parte em organismos como conselhos participativos – organizações da sociedade civil que atuam no combate à corrupção. Ao mesmo tempo, nada impede a atuação individual, já que com a Lei de Acesso à Informação é possível acompanhar as ações do poder público com maior facilidade. Há exemplos de cidadãos que, em seus bairros, fiscalizam a execução de obras, a qualidade da merenda escolar e as condições dos postos de saúde.

Ações dessa natureza estão crescendo, principalmente entre os mais jovens, que possuem a percepção de que é importante participar da vida pública. Vejo de forma muito positiva quando a sociedade, em sua maioria jovem, foi às ruas em 2013. A Lei Anticorrupção foi aprovada no calor das manifestações de junho e julho daquele ano. A participação social, sem dúvida, é a principal medida de prevenção à corrupção em um país com o tamanho e a complexidade do Brasil. O Estado, inclusive, pode estimular esse tipo de ação, criando ferramentas que antecedam o controle e a cobrança posterior, como fóruns participativos e conselhos, aproximando-se da sociedade, celebrando parcerias e gerando um interesse genuíno por tudo o que é público.





Esse é um processo longo, porém essencial. É fundamental que os cidadãos participem ativamente da vida pública, controlando permanentemente as ações do governo. Pesquisas indicam que, nas cidades em que há maior participação, a má aplicação de recursos públicos tende a ser menor. Assim, a sociedade não pode se eximir do papel de participante ativa da vida pública, especialmente em um país com uma estrutura política e social complexa, espalhada por mais de 5.500 municípios, cuja maioria está inadequadamente estruturada para implementar iniciativas efetivas de controle. Diante desse contexto, também é fundamental que o esforço de aplicação das leis, que podem garantir avanços, não fique restrito ao governo federal e aos grandes estados e municípios.

Todas essas medidas – criação e aplicação de leis, redução de impunidade, atenção ao voto e controle ativo social – são estratégias com resultados projetáveis em curto prazo.

Não se pode relegar a importância da educação como o meio mais eficaz de disseminar a ética no país. Um caso exemplar e que deve ser seguido é o da preocupação com o meio ambiente, que, há 20 anos, não era tratado como uma questão

nacional. Os ambientalistas fizeram um bom trabalho: hoje o meio ambiente é assunto fundamental em qualquer sala de aula.

É possível seguir o exemplo na questão da ética e cidadania criando nas escolas um ambiente propício para essas discussões. Se a corrupção, hoje, é um dos maiores problemas que a sociedade brasileira enxerga para que o país possa se desenvolver, é produtivo levar esse debate para as escolas e fazer com que as crianças discutam com os seus pais em casa.

Ou seja, se, por um lado, a redução da corrupção pela necessidade de uma mudança institucional fortalece os mecanismos de combate e, principalmente, reduz a impunidade, por outro, faz-se necessário um processo educativo que dissemine preceitos éticos e morais, de modo a reduzir a tolerância que, hoje, a nossa sociedade tem com relação ao fenômeno. Trata-se, pois, de um processo complexo e contínuo, que envolve medidas de aprimoramento institucional e o engajamento dos setores público e privado, cujos resultados têm potencial para transformar a nação, melhorando as condições de vida das pessoas, reduzindo a desigualdade e promovendo a justiça social.

COMBATE AO SUBORNO INTERNACIONAL: O CASO DO BRASIL



Drago Kos

Presidente do Grupo de Trabalho sobre Subornos da OCDE

Drago Kos atuou como presidente do Conselho da Europa do Grupo de Estados contra a Corrupção (GRECO), como consultor especial para a Agência Anticorrupção da República da Sérvia, como copresidente dos “Parceiros Europeus contra a Corrupção” e como membro do Comitê de Assuntos Globais do Conselho de Leis sobre Ética Governamental (COGEL) dos Estados Unidos. Ele também foi o primeiro presidente da Comissão para Prevenção da Corrupção na Eslovênia. Hoje, é presidente do Grupo de Trabalho sobre Suborno da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), comissário internacional e presidente ocasional do Comitê Independente e Adjunto de Monitoramento e Avaliação Anticorrupção (MEC), no Afeganistão.

Resumo

Na economia global, integração e concorrência são cada vez mais intensas. Sendo assim, métodos ardilosos são usados para garantir novos negócios, o que, no longo prazo, prejudica as empresas. O autor apresenta o relatório de suborno estrangeiro da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), com índices sobre os casos mais frequentes de corrupção. De acordo com Drago Kos, a maior motivadora dos casos de corrupção continua sendo a ganância humana.

HÁBITOS MUNDIAIS DE NEGÓCIOS

Como quase tudo, a economia global está cada vez mais integrada. Empresas de diferentes continentes fazem negócios em outras partes do mundo, já que as distâncias geográficas tornaram-se irrelevantes. O que deve importar é a qualidade e o preço dos produtos ou serviços. Digo “deve importar” porque, infelizmente, nem sempre é o caso. A concorrência global está cada vez mais feroz, o mercado implacável e o desejo pelo lucro, ou até mesmo a sobrevivência econômica, ainda mais fortes. Nessas condições, quando não há clemência para os fracos, métodos ardilosos são usados para garantir novos negócios ou prolongar os já existentes. Esses métodos podem ser lucrativos em curto prazo, no entanto, em longo prazo prejudicam as empresas envolvidas, seus funcionários e as economias nacionais. Eles englobam todas as práticas que os especialistas chamam de suborno estrangeiro (*foreign bribery*), em que uma parte – com vista a atrair ou manter negócios – promete, oferece ou concede algumas vantagens indevidas a outra parte ou a indivíduos que possam influenciar esses negócios.

A questão básica que precisa ser respondida antes de maiores discussões sobre o tema é: por que as empresas não se aproveitam desse método, se ele pode garantir negócios e, portanto, produzir um efeito econômico positivo? A resposta a esse dilema é, na verdade, muito simples: a partir do momento em que o primeiro negócio é celebrado em consequência de suborno, a qualidade e o preço dos produtos ou serviços deixam de ter importância. Só o que importa é o valor do suborno. Isso não apenas prejudica os usuários finais dos

produtos ou serviços, mas também a empresa que obteve o negócio dessa forma, pois, independentemente da qualidade de seu trabalho, ela perderá o negócio tão logo apareça alguém oferecendo um suborno mais alto.

Além disso, em uma relação concebida a partir de um suborno, a empresa será apenas refém da outra parte; ela não poderá terminar a relação, reclamar sobre a inconformidade da outra parte com os termos de um contrato, nem negociar nada além do valor do suborno.

Esse fato é bem conhecido pela maioria das empresas no mercado global. Ainda assim, muitas delas estão dispostas a aceitar os riscos e ignorar os problemas que infligem sobre si mesmas. Algumas empresas chegam a enxergar a desonestidade como uma vantagem comparativa e fazem transações lucrativas por conta disso, apesar de saberem que estão se expondo a grandes riscos legais e econômicos e que, cedo ou tarde, pagarão o preço por suas ações. As penalidades para as empresas envolvidas em corrupção podem ser surpreendentes. Antes de se tornar um modelo de governança ética corporativa, a gigante global Siemens foi forçada a pagar um total de quase € 2 bilhões em multas em diversos países após ter sido pega praticando atos corruptos.

LUTA CONTRA O SUBORNO ESTRANGEIRO

O primeiro regulamento para criminalizar o suborno estrangeiro foi a Lei de Práticas de Corrupção no Exterior (*Foreign Corrupt Practices Act*), adotada nos Estados Unidos em 1977. Em nível

QUASE METADE DOS CASOS ENVOLVEU O SUBORNO DE FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS DE PAÍSES COM NÍVEIS ALTOS E MUITO ALTOS DE DESENVOLVIMENTO HUMANO, O QUE É SURPREENDENTE, JÁ QUE ANTES DO RELATÓRIO ACREDITAVA-SE QUE O SUBORNO ESTRANGEIRO OCORRIA COM MAIS FREQUÊNCIA NOS PAÍSES MENOS DESENVOLVIDOS.

internacional, os esforços para criar um ambiente no qual todas as empresas no mundo operariam sob as mesmas condições deram origem à primeira convenção da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) nessa área, a Convenção contra o Suborno de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (*Convention against Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions*), de 1997, que entrou em vigor em 1999.

Até o momento, 41 países tornaram-se signatários da convenção, inclusive o Brasil. Como ainda vivemos em uma época em que a adesão a uma convenção não garante necessariamente sua implantação, um grupo foi criado para monitorar esse processo: o Grupo de Trabalho sobre Suborno (*Working Group on Bribery - WGB*) da OCDE. A tarefa desse grupo é garantir, por meio de pareceres, a implantação da Convenção e seus respectivos instrumentos legais, especialmente a Recomenda-

ção sobre Dedução Fiscal dos Subornos a Autoridades Públicas Estrangeiras (*Recommendation on the Tax Deductibility of Bribes to Foreign Public Officials*) e a Recomendação do Conselho da OCDE para Promover o Combate ao Suborno de Autoridades Públicas Estrangeiras em Transações Comerciais Internacionais (*OECD Recommendation of the Council for Further Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions*), de 2009, com dois anexos: o Guia das Boas Práticas na Implementação de Artigos Específicos, da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, e o Guia das Boas Práticas em Controles Internos, Ética e Conformidade.

Atualmente, o WGB está entrando na quarta fase do processo de monitoramento. Cada fase de implantação da convenção e de seus respectivos instrumentos em um país é revisada pelo WGB que, a seguir, emite um relatório¹ com recomendações para a próxima fase da implantação. Ao contrário de outros mecanismos de supervisão, o WGB é o único que monitora as medidas que os países tomam em casos concretos de suborno estrangeiro. Ele não se preocupa com os conteúdos da investigação, processo criminal ou decisão judicial, mas monitora as medidas que seus membros tomam nessas áreas de maneira a assegurar a implantação consistente e eficaz das disposições da convenção. O objetivo maior do WGB não é apenas alcançar as mudanças necessárias nos níveis legislativo e institucional de seus países-membros, mas vê-las realmente utilizadas para o cumprimento do objetivo básico de sua operação, que é nivelar o campo de ação para todas as empresas em todos os países engajados no comércio

¹ Todos os relatórios estão disponíveis em: <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/countryreportsonteimplementationoftheoecdanti-briberyconvention.htm>

internacional. Isso é importante para os habitantes desses países, muitos dos quais estão cansados das promessas grandiosas – e, em grande parte, não cumpridas – de seus políticos para combater a corrupção. Eles reconhecem que as mudanças estranhas e irrelevantes nas estruturas legais e institucionais terão pouca ou nenhuma influência em suas vidas diárias. O que leva à inevitável decepção e perda de confiança no governo, minando as suas próprias perspectivas de reeleição, ao mesmo tempo em que os danos causados pela corrupção continuam com força total. A população não se sente em uma melhor situação nem acredita que algum dia se sentirá. Após anos de operação, o WGB acumulou um volume considerável de informações sobre como operam os criminosos envolvidos em suborno estrangeiro.

Com base nesse conhecimento e valendo-se da experiência dos 17 países mais ativos na negociação, com 427 casos concretos de suborno estrangeiro de 1999 a 2014, a OCDE publicou o Relatório de Suborno Estrangeiro², no final de 2014. Nele, tentou identificar características comuns, mecanismos, áreas e procedimentos patentes no suborno estrangeiro. Algumas de suas constatações são bastante surpreendentes.

RELATÓRIO DE SUBORNO ESTRANGEIRO DA OCDE

A constatação fundamental do relatório pode ser resumida da seguinte forma: os principais setores envolvidos em casos de suborno estrangeiro foram os de extrativismo (19%), construção (15%), transporte e armazenamento (15%), e informação e comunicação (10%).

Quase metade dos casos envolveu o suborno de funcionários públicos de países com níveis altos e muito altos de desenvolvimento humano, o que é surpreendente, já que antes do relatório acreditava-se que o suborno estrangeiro ocorria com mais frequência nos países menos desenvolvidos. Nesses, os funcionários públicos seriam supostamente mais suscetíveis a aceitar subornos por conta de suas circunstâncias econômicas não tão prósperas. O relatório mostrou claramente que, mesmo nos países mais desenvolvidos, a ganância humana continua a ser um importante fator motivacional.

Em 41% dos casos, funcionários de nível gerencial subornavam ou autorizavam o suborno, enquanto o diretor-presidente da empresa subornava em 12% dos casos. Esses dados são interessantes, pois mostram claramente que, muitas vezes, os gerentes são muito ativos nessas práticas ilegais e, portanto, não podem alegar que “não sabiam o que seus subordinados estavam fazendo”.

Subornos foram prometidos, oferecidos ou entregues com mais frequência a funcionários de empresas públicas (27% dos casos), seguidos pelas autoridades aduaneiras (11%), da saúde (7%) e da defesa (6%). Podemos encontrar um motivo razoável para cada uma dessas categorias, considerando suas exposições à corrupção: na maior parte das vezes, as empresas públicas estabelecem relações comerciais com empresas do setor privado; autoridades aduaneiras subornadas podem contribuir consideravelmente para a redução dos custos dos importadores; e, devido à extensão de seus negócios e à natureza específica de seus produtos, os setores de saúde e defesa estão sempre entre as áreas mais suscetíveis à corrupção.

Essa análise é apoiada na observação dos objetivos dos infratores: na maioria dos casos, subornos foram pagos para a obtenção de contratos públicos (57%), seguidos pela liberação dos procedimentos aduaneiros (12%). Os subornos foram consideráveis: em média, somaram 10,9% do valor total da transação e 34,5% dos lucros.

O mais surpreendente é que os dados mostram como as autoridades descobriram os casos de subornos: uma a cada três chegou ao conhecimento por meio do autorrelato de réus, fossem eles empresas ou indivíduos. Em seguida, as fontes mais comuns foram as autoridades competentes para a aplicação da lei (13%) e a assistência jurídica mútua entre países (13%). As empresas que deram seu autorrelato se tornaram cientes do suborno estrangeiro em operações internacionais, principalmente por meio de auditorias internas (31% dos casos) e procedimentos de auditoria jurídica de fusões e aquisições (28% dos casos). É bastante evidente que as próprias empresas detectaram e declararam com mais frequência os casos de corrupção, no entanto, seria um erro atribuir esse fato exclusivamente às intenções nobres e honestas. Dentre os casos declarados há aqueles em

² É possível acessar por meio do site <http://www.oecd.org/corruption/oecd-foreign-bribery-report-9789264226616-en.htm>

que as empresas simplesmente não sabiam o que fazer a seguir, ou suspeitavam que as autoridades competentes para a aplicação da lei estavam para bater em suas portas; escolheram, então, entregar-se para evitar consequências mais graves.

As sanções impostas por transgressão também refletem as abordagens bastante diferentes dos países, individualmente: mesmo que todas as convenções internacionais exijam sanções “eficazes, proporcionais e dissuasivas”, as sentenças de prisão foram proferidas para somente 80 indivíduos considerados culpados de suborno estrangeiro; a mais longa pena de prisão combinada imposta até hoje em um caso envolvendo uma condenação por conspiração para cometer suborno estrangeiro é de 13 anos para uma pessoa.

No total, também havia 261 multas impostas a indivíduos e empresas, tendo a multa combinada mais alta contra uma única empresa o valor de € 1,8 bilhão. A sanção monetária mais alta imposta

contra um indivíduo em um caso de suborno estrangeiro foi uma ordem de confisco no valor de US\$ 149 milhões.

O que causa alguma preocupação é o fato de que um número considerável de sanções resultou de um acordo entre as autoridades e os criminosos: em 69% dos casos de suborno estrangeiro, as sanções foram impostas por meio de acordos entre a promotoria ou o juiz e a empresa responsável.

Embora esses acordos permitam processos mais rápidos e mais baratos e eliminem a possibilidade de apelação, a questão permanece em relação a quais fatos viriam à tona nos processos criminais completos e quais sanções seriam impostas com base nesses fatos. Algumas vezes, é difícil se desvencilhar da impressão de que os acordos são usados mais como uma forma de controlar os danos pelas empresas e indivíduos envolvidos do que como um meio de garantir que a justiça seja realmente feita.



QUÃO BEM-SUCEDIDO É O BRASIL?

O Brasil é um importante membro do WGB,³ não apenas por sua força econômica, mas por representar uma região abalada por graves problemas relacionados à corrupção. Quando ratificou a Convenção contra a Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, em 2000, foi o segundo país da América do Sul a fazê-lo. O Brasil foi superado pelo México e seguido por Argentina, Chile e Colômbia, que também se juntaram à Convenção e, portanto, ao Grupo de Trabalho sobre Suborno da OCDE.

Em 2004, durante a primeira fase da avaliação, quando a legislação nacional é examinada para determinar se está em sintonia com o texto da convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, o WGB identificou algumas falhas na legislação brasileira, as quais – em comparação com outros países também avaliados durante aquela fase – não eram motivo de preocupação, especialmente porque o Brasil anunciou rapidamente que iria corrigi-las.

Durante a segunda fase da avaliação, em 2007 – quando o WGB verificou se as falhas identificadas na primeira fase haviam sido corrigidas e como o Brasil estava implantando a convenção na prática –, começaram a surgir pistas de quais seriam os problemas fundamentais do Brasil.

Apesar do sucesso no combate à corrupção nacional, o nível de conscientização do crime de suborno estrangeiro entre o setor público e o privado era claramente insuficiente, a responsabilidade das pessoas jurídicas pelo suborno de uma autoridade pública estrangeira não foi estabelecida e, conseqüentemente, as empresas que subornavam autoridades públicas estrangeiras não eram passíveis de punição por quaisquer sanções. Extremamente impressionante foi o fato de que, embora o Brasil seja uma economia enorme e fortemente envolvida no comércio global, não houve casos de suborno estrangeiro apresentados aos juizes brasileiros até aquele período. O WGB também destacou alguns aspectos positivos, inclusive o uso, pelas autorida-

des competentes para a aplicação da lei, de uma gama de técnicas investigativas especializadas para descobrir casos complexos de corrupção e crime econômico; e os ajustes precisos do sistema de relatórios de combate à lavagem de dinheiro, que forneceram uma boa base para a detecção de lavagem relacionada a suborno estrangeiro. O Grupo de Trabalho também incentivou esforços legislativos para obrigar todas as grandes empresas brasileiras a publicar as demonstrações financeiras consolidadas e a realizar auditorias externas independentes em suas contas.

No relatório de 2010, sobre a implantação no Brasil das recomendações do WGB durante a segunda fase, em 2007, foi observada a ocorrência de um progresso moderado em diversas áreas. No entanto, o problema da responsabilidade das pessoas jurídicas pelo suborno de uma autoridade pública estrangeira e as respectivas sanções não haviam sido totalmente resolvidos.

Em outubro de 2014, o WGB publicou o relatório da terceira fase no Brasil, durante a qual foi examinada a implantação das recomendações feitas nas fases anteriores. O WGB dedicou atenção especial à aplicação da convenção, já que esse é o aspecto que mostra, da maneira mais clara e simples, a seriedade de um país no combate ao suborno estrangeiro. Dessa vez, o WGB elogiou o Brasil pela promulgação da Lei de Responsabilidade Corporativa, que introduziu a responsabilidade das pessoas jurídicas pelo suborno de uma autoridade pública estrangeira. No entanto, para implantar inteiramente a lei, o Brasil ainda precisava adotar um decreto de implantação. O WGB convocou o país a fazê-lo sem demora, a fim de permitir a aplicação do novo instrumento legislativo.

O maior problema – e o mesmo é verdadeiro para, pelo menos, metade de todos os 41 membros do WGB – foi o baixo nível de aplicação do suborno estrangeiro no Brasil. O WGB afirmou que, apesar de sua grande economia, as investigações de subornos estrangeiros haviam sido abertas em somente cinco casos durante os 14 anos decorridos desde a adesão do Brasil à convenção. Dessas cinco investigações, somente três estavam em andamento, duas das quais estavam longe de alcançar a fase de acusação, e uma chegou à fase de indiciamento. Das

³ Disponível em: www.oecd.org/daf/anti-bribery/brazil-oecdanti-briberyconvention.htm

14 alegações de suborno estrangeiro identificadas no relatório, cinco eram desconhecidas pelo Brasil antes do momento da avaliação. O Grupo de Trabalho, no entanto, continuou preocupado com a proatividade do Brasil na detecção, investigação e acusação de subornos estrangeiros.

O Grupo também considerou que os esforços de aplicação do Brasil podem muito bem ser prejudicados por um limite de prescrição, o que poderia resultar na extinção dos casos de suborno estrangeiro com sentença leve e em uma ausência de proteção dos denunciadores do setor privado. Além disso, o WGB sentiu a necessidade de solicitar ao Brasil a reconfirmação de que considerações econômicas não influenciariam a investigação ou a acusação de suborno estrangeiro, inclusive nos casos envolvendo suas “empresas campeãs”.

O relatório também observou os desenvolvimentos positivos. Além de promulgar a Lei de Responsabilidade Corporativa em janeiro de 2014, o Brasil enviou uma solicitação ao Secretário-Geral da OCDE para aderir à Recomendação de Crédito à Exportação, de 2006. O governo brasileiro, em especial a Controladoria-Geral da União (CGU), empreendeu grandes esforços de sensibilização em relação à Lei de Responsabilidade Corporativa. O Brasil também aumentou seu uso de assistência legal mútua nos casos de suborno estrangeiro.

PETROBRAS E O CAMINHO A SEGUIR

O caso da Petrobras mostrou que a maioria das empresas brasileiras ainda não tem programas de *compliance* em vigor, o que lhes permitiria identificar e eliminar o risco de condutas ilegais e antiéticas, incluindo o suborno estrangeiro. Por ora, ficou absolutamente claro em todo o mundo que é impossível combater a corrupção nacional e internacional somente com as instituições públicas, e que as outras partes da sociedade também têm de contribuir. Quanto à corrupção no setor comercial, é essencial que os principais participantes, ou seja, as empresas, assumam a responsabilidade de impedi-la e de detectá-la. Elas também precisam ter consciência do que constitui um bom programa de *compliance* e como implantá-lo. Por isso, é essencial que o decreto de implantação da Lei de Responsabilidade Corporativa seja assinado tão logo possível.

Entretanto, no momento, aquilo que mais afeta a forma como o Brasil combate e combaterá a corrupção é a conclusão dos processos da Petrobras. É extraordinário o caso em que supostamente foi pago US\$ 1,6 bilhão em subornos, e como diretores-executivos das maiores empresas brasileiras, bem como membros do Congresso e do governo, estão supostamente envolvidos. Esse caso pode



ameaçar o futuro da Petrobras – a produtora de petróleo mais endividada do mundo, com dívidas que somam US\$ 139 bilhões e prejuízos atribuídos à corrupção e ineficiência financeira que supostamente chegam a US\$ 33 bilhões só em 2014 –, e sua resolução afetará crucialmente a forma de o Brasil ser visto: um país que está ou não pronto e disposto a enfrentar a corrupção.

Naturalmente, isso também se aplica a países onde estão baseadas empresas cujos representantes supostamente subornaram executivos da Petrobras. Argentina, Bélgica, Dinamarca, Alemanha, Itália, Coreia, Suécia, Suíça, Países Baixos, Reino Unido e Estados Unidos foram todos mencionados nos meios de comunicação, e as ações que tomarem nesse caso provarão quão sérios são seus esforços para diminuir o escopo do suborno internacional. A decisão da Suprema Corte do Brasil, que aprovou uma investigação de centenas de pessoas, incluindo deputados federais e senadores, por supostas conexões com o que os promotores públicos chamam de “maior esquema de corrupção já descoberto no Brasil”, seria indicativa da seriedade do país em tratar a questão – não fosse o problema mencionado anteriormente: a não adoção do decreto de implantação da Lei de Responsabilidade Corporativa.

Até que ele seja ratificado, os juízes brasileiros não podem penalizar os envolvidos. Podemos apenas esperar que o atraso incompreensível na assinatura do decreto não tenha ligação com esse caso.

Enquanto há sinais de que o Brasil começou a agir, o mesmo não pode ser dito, infelizmente, sobre todos os países de onde os subornos se originaram; muitos dos quais ainda fingem não ter responsabilidade e que a situação passará.

Independentemente das trágicas consequências e dos danos provocados ou que ainda está por provocar, o caso Petrobras é uma oportunidade ideal para mostrar quão sérios são os políticos e as

respectivas autoridades em suas promessas de enfrentar a corrupção. Quando esse assunto for concluído, muitas coisas serão diferentes – da situação no Brasil à percepção da comunidade internacional quanto à medida em que o direito internacional e as organizações internacionais de combate à corrupção podem influenciar a seriedade com que países podem abordar individualmente os mais dolorosos casos de corrupção.

O Brasil já deu o primeiro passo, mas precisa ser imediatamente seguido por todos os outros países envolvidos. O Grupo de Trabalho sobre Subornos da OCDE irá monitorar de perto os trabalhos do caso Petrobras, pois ele também pode impactar a forma de operação do Grupo.

O Brasil é um dos destinos mais conhecidos do mundo, tanto para negócios quanto para turismo. A organização da última Copa do Mundo e dos próximos Jogos Olímpicos fortificou sua reputação como uma das grandes entidades do mundo. No que se refere à imagem global e de negócios, no entanto, uma resposta eficaz ao caso da Petrobras será ainda mais imperativa.

Embora não haja dúvidas sobre a importância da imagem de um país, os benefícios e efeitos sentidos pelos brasileiros e as respectivas melhoras no ambiente de negócios – que inevitavelmente surgem na sequência de uma ação judicial eficaz e de um esforço verdadeiro de eliminar a corrupção – serão ainda mais fundamentais: mais fundos de investimento, crescimento do PIB, menos imposto de renda direto e indireto, mais oportunidades de emprego. Em resumo, uma vida melhor. Isso é motivo suficiente para garantir que o caso Petrobras tenha toda a nossa atenção.



A NOVA LEI DE RESPONSABILIZAÇÃO DAS PESSOAS JURÍDICAS: CONVERGÊNCIAS E DIVERGÊNCIAS COM A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA



Emerson Garcia

Consultor Jurídico

Emerson Garcia é mestre e doutor em ciências jurídico-políticas pela Universidade de Lisboa, especialista em ciências políticas e internacionais pela mesma instituição, e em Education Law and Policy pela European Association for Education Law and Policy, em Antuérpia, na Bélgica. É membro do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, da American Society of International Law e da International Association of Prosecutors, de Haia, Holanda. Atualmente, atua como consultor jurídico da Procuradoria-Geral de Justiça, diretor da Revista de Direito e consultor jurídico da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (Conamp).

Resumo

Emerson Garcia apresenta as diretrizes da Lei de Responsabilização das Pessoas Jurídicas (LRPJ), alertando que, embora necessária e fundamental para o combate à corrupção, ela não deve ser considerada a principal ferramenta de combate ao fenômeno. O autor ressalta que a norma é o resultado do processo de interpretação dos juristas e avalia as convergências e divergências entre a LRPJ e a Lei de Improbidade Administrativa (LIA).

ASPECTOS INTRODUTÓRIOS

Em um Estado de Direito em que os padrões éticos e morais vigentes no ambiente sociopolítico não são propriamente um exemplo de perfeição conceitual, é natural que seja enaltecida qualquer iniciativa voltada ao combate à corrupção, fenômeno deletério de contornos universais, mas que se manifesta, com assustadora intensidade, em países de modernidade tardia, com especial destaque para a África e a América Latina.

A lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, dispôs sobre a responsabilização de pessoas jurídicas, nos planos administrativo e cível, pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e logo recebeu a pomposa alcunha de “Lei Anticorrupção”. Em uma população com elevados níveis de analfabetismo e que, ano após ano, tem se mostrado absolutamente incapaz de desenvolver a moral crítica a que se referiu Hart¹, alcunhas como essa assumem vital importância. Podem consagrar ou estigmatizar qualquer iniciativa. No entanto, os comandos da lei nº 12.846/2013, Lei de Responsabilização das Pessoas Jurídicas (LRPJ), não são integralmente direcionados ao combate à corrupção, e ela, nem ao longe, pode ser considerada o principal instrumento de combate a esse fenômeno, posto há muito ocupado pela lei nº 8.429/1992, Lei de Improbidade Administrativa (LIA). Esses sistemas terão de ser aplicados de forma integrada, fazendo com que o Estado brasileiro dê mais um passo no cumprimento das inúmeras obrigações assumidas no plano internacional.

Apesar dessa constatação, é factível que a nova LRPJ veio para somar. Essa é uma opinião mais que generalizada, partilhada tanto por aqueles que sonham com um país melhor como pelos hipócritas que sangram os cofres públicos até o limite de suas forças. Essa última categoria é formada por aqueles que, no plano retórico, apregoam o combate à corrupção, mas, no plano pragmático, procuram delinear o sistema de modo a inviabilizá-lo.

Nossa democracia, em certa medida, parece ser alimentada por uma espécie de cleptocracia, em que a pureza do agir e do pensar, a virtude que Comte-Sponville² considerou a mais difícil de aprender e captar, parece não frequentar o imaginário individual. É certo que toda generalização se aproxima da linha limítrofe da leviandade, mas não se pode ignorar que a maioria dos nossos homens públicos não inspira a confiança do povo. O que muitos não querem enxergar é que a situação já se tornou endêmica e que boa parte dos desvios de conduta encontra sustentação na base de valores partilhada por esse mesmo povo. Em consequência, os desvios deixam de ser individuais e passam a ser sistêmicos. Alteram-se os personagens, não as práticas. Portanto, não é incomum que muitos censurem a prática da corrupção e, em seu dia a dia, pratiquem-na com elevada expertise.

Reflexões em torno de nossa realidade social tornam-se particularmente relevantes ao constataremos que a norma jurídica, longe de ser um produto preconcebido, entregue pela autoridade competente e passível de ser tão somente apre-

¹ HART, Herbert Lionel Adolphus. *O Conceito de Direito (The Concept of Law)*. Trad. de Mendes, A. Ribeiro. 3ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

² COMTE-SPONVILLE, André. *Pequeno Tratado das Grandes Virtudes (Petit Traité des Grandes Vertus)*. 1ª ed., 7ª tiragem. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

NÃO É INCOMUM
QUE MUITOS CEN-
SUREM A PRÁTICA
DA CORRUPÇÃO E,
EM SEU DIA A DIA,
PRATIQUEM-NA
COM ELEVADA
EXPERTISE.

endido pelos seus destinatários, é fruto de um processo intelectual de natureza essencialmente decisória como é o processo de interpretação. O intérprete, ao deparar-se com o texto normativo, deve verificar o seu potencial semântico e, a partir das especificidades do contexto, realizar uma série de decisões metódicas, intratextuais e extratextuais, que culminarão com o delineamento do seu significado normativo. Como afirmou Häberle:³ “[k]ein (rechtlicher) Text ohne Kontext”, “kein (rechtlicher) Text ohne Auslegung” [“não há texto (jurídico) sem contexto”, “não há texto (jurídico) sem interpretação”].

Portanto, precisamos sempre lembrar que os fins a serem alcançados por uma lei serão influenciados pelas condições externas que permitam a sua realização e pela atividade desenvolvida pelo responsável pela individualização de suas normas. A ordem jurídica em muito se assemelha a uma rede de inter-relações formada a partir da aproximação, de um lado, da linguagem textual, e, do outro, das forças de natureza social, econômica, política e moral.⁴

Se a norma é o resultado do processo de interpretação⁵ a ser necessariamente desenvolvido em determinado contexto, é factível que os seus defeitos e predicados sejam influenciados pelo teor dos seus enunciados linguísticos, pelo contexto em que surge e pela atividade intelectual desenvolvida pelo intérprete. Portanto, uma norma “ruim” pode resultar de enunciados linguísticos aos quais somente possam ser atribuídos conteúdos considerados inadequados; de um contexto que invia-

bilize a materialização de certos conteúdos (por exemplo, o denominado direito social à moradia, ainda que integrado pelo princípio da dignidade humana, pode ser interpretado de modo a não dar origem a verdadeiros direitos subjetivos caso a realidade econômica do Estado simplesmente inviabilize a sua exigibilidade); ou, ainda, ser o resultado de uma interpretação insatisfatória, em que, dentre os conteúdos possíveis, o intérprete, por inépcia, dirigismo ideológico ou simples interesse pessoal ou corporativo, escolhe aquele menos adequado. Em qualquer caso, o intérprete sempre estará sujeito aos balizamentos do texto normativo, o que é bem diferente da criação de um padrão normativo *ex novo*.

Essas considerações de ordem preliminar bem demonstram a relevância da produção doutrinária e jurisprudencial no delineamento do significado normativo de cada um dos institutos que integram a LRPJ. Considerando os limites desse breve arrazoado, a abordagem ficará limitada à análise das situações em que se verifica a simultânea atuação de pessoas jurídicas de direito privado e de agentes públicos. Nesse caso, será preciso identificar, no âmbito do direito sancionador, as convergências e as divergências decorrentes da aplicação concomitante das leis n° 12.846/2013 e 8.429/1992.

³ HÄBERLE, Peter. *Funktion und Bedeutung der Verfassungsgerichte in vergleichender Perspektive*, in *Europäische Grundrechte Zeitschrift* 32. Jg. Heft 22-23, 2005, p. 685.

⁴ LEVI, Judith N., WALKER, Anne Graffam. *Language in the judicial process*, vol. 5, *Law, Society and Policy*. New York: Plenum Press, 1990.

⁵ MÜLLER, Friedrich. *Juristische Methodik, Band I: Grundlagen Öffentliches Recht*. 9ª ed. Berlin: Duker & Humboldt, 2004.

CONVERGÊNCIAS E DIVERGÊNCIAS ENTRE A LRPJ E A LIA

A LRPJ introduziu uma tipologia de ilícitos, passíveis de serem praticados pelas pessoas jurídicas que se relacionem com a administração pública, que pode redundar em (i) responsabilização administrativa, daí decorrendo a possibilidade de serem aplicadas sanções de igual natureza, e em (ii) responsabilização judicial, com a aplicação de sanções de natureza cível lato sensu, sem prejuízo das sanções de natureza penal e daquelas previstas na LIA. Outro aspecto de singular relevância diz respeito ao caráter objetivo do sistema de responsabilização das pessoas jurídicas, independentemente, portanto, da demonstração de dolo ou culpa.

Os ilícitos, consoante o artigo 1º, caput, da LRPJ, devem ser praticados em detrimento da “administração pública, nacional ou estrangeira”. A essa última foram equiparadas as organizações internacionais, que podem ser de cooperação – o modelo clássico, em que sujeitos de direito internacional se associam para a realização de objetivos comuns –, ou de integração, em que os Estados-membros delegam parte de seus poderes soberanos à organização, cujas decisões se projetam diretamente na ordem interna, do que é exemplo a União Europeia.⁶

No que diz respeito às pessoas jurídicas passíveis de serem enquadradas na LRPJ, dispõe o seu artigo 1º, parágrafo único, a quem ela é direcionada:

“às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente”.

À medida que a LRPJ alcança tanto os entes personificados como os não personificados – vale dizer, aqueles que não foram regularmente

constituídos –, é factível que estará sujeita aos sistemas de responsabilização qualquer pessoa jurídica (por exemplo, partidos políticos) cujas atividades, ainda que à margem do respectivo estatuto, possam ser consideradas típicas dos entes elencados no referido preceito.

Além dos sujeitos ativo e passivo, existe a figura dos terceiros, epígrafe sob a qual serão incluídos aqueles que, não sendo pessoas jurídicas, concorrem para a prática dos ilícitos previstos na LRPJ. Podem ser dirigentes ou administradores da pessoa jurídica, ou mesmo pessoas estranhas a ela. Como as pessoas jurídicas possuem autonomia existencial quando cotejadas com os seus dirigentes e administradores, é inevitável a conclusão de que a responsabilidade das primeiras não exclui a responsabilidade individual dos últimos. O diferencial é que o obrar das pessoas jurídicas deve ser aferido no plano objetivo, enquanto os dirigentes e administradores, consoante o disposto no artigo 3º, § 2º, da LRPJ, “somente serão responsabilizados por atos ilícitos na medida da sua culpabilidade”. A culpabilidade reflete o nível de aderência à conduta ilícita, o que torna imprescindível a valoração do respectivo elemento subjetivo, refletido no dolo ou na culpa. A responsabilidade, de acordo com o artigo 3º, caput, se estenderá a qualquer pessoa natural que atue como autora, coautora ou partícipe do ilícito. O envolvimento com o ilícito pode refletir-se tanto na prática de atos que viabilizem a sua execução como na participação, livre e consciente, nas vantagens deles resultantes. Também aqui, à mingua de norma em contrário, a responsabilidade será subjetiva.⁷

A respeito da correlata responsabilização das pessoas jurídicas e das pessoas naturais, dois aspectos ainda são dignos de nota. De acordo com o primeiro, constata-se uma evidente conexão com as demandas a serem instauradas, o que permite a tramitação simultânea das relações processuais voltadas à responsabilização das pessoas físicas e jurídicas. A distinta natureza do prisma de análise de uma e de outra conduta, já que contextualizadas no plano das responsabilidades objetiva e subjetiva, não obsta o *simultaneus processus*. De acordo com o segundo aspecto, como os tercei-

⁶ GARCIA, Emerson. Aspectos da Nova Lei Anticorrupção. Palestra proferida no Simpósio de Combate à Corrupção, realizado na Procuradoria-Geral de Justiça de Minas Gerais. In. MPMG Jurídico. Revista do Ministério Público de Minas Gerais. Edição Patrimônio Público, p. 10, 2014.

⁷ GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. Improbidade Administrativa. 8ª ed. 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2015.

ros concorreram para a prática do mesmo ilícito imputado à pessoa jurídica não de sofrer as mesmas sanções a ela cominadas, desde que compatíveis com a sua condição pessoal (por exemplo, a pessoa natural não pode ser dissolvida compulsoriamente) e nos limites da sua culpabilidade. Não nos parece defensável a tese que a LRPJ, ao referir-se à responsabilização dos terceiros, estaria fazendo referência a outro sistema que sequer preocupou-se em declinar. Em verdade, ao ressaltar que tal responsabilização levaria em conta a culpabilidade de cada qual, nada mais fez que estabelecer uma sistemática específica para a aplicação do processo sancionador que veicula.

Após definir os sujeitos em potencial, a LRPJ veiculou, em seu artigo 5º, a tipologia dos atos lesivos à administração pública, considerando como tais aqueles que “atendem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil”. A generalidade dessa fórmula foi devidamente integrada pelos incisos do referido preceito, que descreveram os ilícitos passíveis de serem imputados às pessoas jurídicas, *verbis*:

- I. prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada;
- II. comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei;
- III. comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;
- IV. no tocante a licitações e contratos:
 - A. frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;

- B. impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;
- C. afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;
- D. fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;
- E. criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;
- F. obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou
- G. manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;
- V. dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional.

A LRPJ, de forma verdadeiramente singular, veiculou uma unidade de tipologia e dispôs que os ilícitos ali descritos poderiam justificar a responsabilização administrativa e judicial dos envolvidos, daí decorrendo a aplicação das sanções previstas, respectivamente, nos artigos 6º e 19. Trata-se, como se percebe, de uma abordagem bem diferente da tradicional, em que o mesmo fato pode ser enquadrado em distintas tipologias, cada qual afetando um sistema distinto de responsabilização (cível, criminal, administrativo, etc.). Outro aspecto digno de nota é que a tipologia da LIA, diversamente do que se verifica no âmbito da LRPJ, foi prevista em

numerus apertus, vale dizer, os atos de improbidade previstos nos incisos dos artigos 9º (enriquecimento ilícito), 10 (dano ao patrimônio público) e 11 (violação aos princípios regentes da atividade estatal) são meramente exemplificativos.

Se a figura da pessoa jurídica é o epicentro estrutural da LRPJ, o mesmo pode ser dito do agente público em relação à LIA. De acordo com o artigo 2º desse último diploma legal, é considerado agente público todo aquele que:

“exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função junto à administração pública ou a entes que recebam recursos públicos”.

A LIA, ademais, por força do seu artigo 3º, é aplicável, “no que couber, àquele que mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade⁸ ou dele se beneficie de forma direta ou indireta”. Também as pessoas jurídicas poderão figurar como terceiros na prática dos atos de improbidade, o que normalmente ocorrerá com a incorporação ao seu patrimônio dos bens públicos desviados pelo ímprobo. Contrariamente ao que ocorre com o agente público, sujeito ativo dos atos de improbidade e necessariamente uma pessoa física, o artigo 3º da LIA não faz qualquer distinção em relação aos terceiros, tendo previsto que “as disposições desta Lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público...”, o que permite concluir que as pessoas jurídicas também estão incluídas sob tal epígrafe.

As pessoas jurídicas são sujeitos de direito, possuindo individualidade distinta das pessoas físicas ou jurídicas que concorreram para a sua criação e, por via reflexa, personalidade jurídica própria. Verificando-se, por exemplo, que determinado

numerário de origem pública foi incorporado ao patrimônio de uma pessoa jurídica, estará ela sujeita às sanções previstas no artigo 12 da LIA e que sejam compatíveis com as suas peculiaridades. Nessa linha, poderá sofrer as sanções de perda dos valores acrescidos ilicitamente ao seu patrimônio; multa civil; proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócia majoritária; bem como reparação do dano causado, caso estejam presentes os requisitos necessários.

Observe-se ainda que, na maioria dos casos, será passível de utilização a teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Tal ocorrerá sempre que a pessoa jurídica for desviada dos fins estabelecidos em seus atos constitutivos, servindo de instrumento à prática de atos ilícitos, de modo a manter intangível o patrimônio dos seus sócios, verdadeiros responsáveis e maiores beneficiários pelos ilícitos praticados. A desconsideração da personalidade jurídica fará com que os sócios, a exemplo da pessoa jurídica, também estejam legitimados a figurar no polo passivo da relação processual, estando igualmente sujeitos às sanções previstas no artigo 12 da LIA.⁹

Especificamente em relação à aplicação das sanções, além de a LRPJ apresentar, em seu artigo 7º, diretrizes mais detalhadas que a LIA, com especial realce para a necessidade de serem considerados os mecanismos internos voltados à prevenção do ilícito (mecanismos de *compliance*), também introduziu o denominado “acordo de leniência” no âmbito do processo administrativo sancionador. Esse acordo que, longe de refletir a disponibilidade do interesse público, busca justamente assegurar a sua concretização com a maior efetividade possível, podendo ser celebrado pela autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública. No âmbito do Poder Executivo, tem-se a concentração dessas competências na

⁸ STJ, 1ª T., REsp nº 916.895/MG, rel. Min. Luiz Fux, j. em 1º/10/2009, DJ de 13/10/2009; e 1ª T., REsp nº 1.113.200/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. em 8/9/2009, DJ de 6/10/2009. Honrando-nos com a citação: STJ, 2ª T., REsp nº 1.122.177/MT, rel. Min. Herman Benjamin, j. em 3/8/2010, DJ de 27/4/2011; e 1ª T., REsp nº 970.393/CE, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 21/6/2012, DJ de 29/6/2012.

⁹ STJ, 1ª T., AGRG no AREsp. nº 369.703/RO, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 10/12/2013, DJ de 18/12/2013.

Controladoria-Geral da União (CGU), o mesmo ocorrendo em relação aos atos lesivos praticados contra a administração pública estrangeira (LRPJ, art. 16, § 10).

A celebração do acordo exige que as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos na LRPJ colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo, devendo resultar, dessa colaboração “I - a identificação dos demais envolvidos na infração, quando couber; e II - a obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração”. Caso os objetivos visados pela lei sejam alcançados com a colaboração da pessoa jurídica e a autoridade competente negue-se a formalizar o acordo, a questão poderá ser reapreciada pelo Poder Judiciário.

O acordo somente poderá ser celebrado se preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

- I. a pessoa jurídica seja a primeira a se manifestar sobre seu interesse em cooperar para a apuração do ato ilícito;
- II. a pessoa jurídica cesse completamente seu envolvimento na infração investigada a partir da data de propositura do acordo; e
- III. a pessoa jurídica admita sua participação no ilícito e coopere plena e permanentemente com as investigações e o processo administrativo, comparecendo, sob suas expensas, sempre que solicitada, a todos os atos processuais, até seu encerramento.

Em seus termos, serão estipuladas as condições necessárias para assegurar a efetividade da colaboração e o resultado útil do processo (art. 16, § 4º.), sendo certo que somente deve tornar-se público após a sua efetivação, salvo no interesse das investigações e do processo administrativo (art. 16, § 6º). Uma vez celebrado o acordo, é interrompido o prazo prescricional dos ilícitos previstos (art. 16, § 9º).

A rejeição da proposta de acordo de leniência formulada pela pessoa jurídica não importará em reconhecimento da prática do ato ilícito investigado (art. 16, § 7º).

O acordo terá como efeito isentar a pessoa jurídica das sanções de publicação extraordinária da decisão condenatória e de proibição de receber incentivos, subsídios, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público. Reduzirá, ainda, em até dois terços o valor da multa aplicável (LRPJ, art. 16, § 2º). Esses efeitos serão estendidos às pessoas jurídicas que integram o mesmo grupo econômico, de fato e de direito, desde que firmem o acordo em conjunto, respeitadas as condições nele estabelecidas (LRPJ, art. 16, § 5º). O acordo, de qualquer maneira, não exime a pessoa jurídica da obrigação de reparar integralmente o dano causado.

Caso haja descumprimento do acordo de leniência, a pessoa jurídica ficará impedida de celebrar novo acordo pelo prazo de três anos, contados do conhecimento pela administração pública do referido descumprimento (LRPJ, art. 16, § 8º).

O artigo 17 da LRPJ autorizou, igualmente, que a administração pública celebrasse acordo de leniência com a pessoa jurídica responsável pela prática dos ilícitos previstos na lei nº 8.666/1993, com vistas à isenção ou atenuação das sanções administrativas estabelecidas em seus artigos 86 a 88.

Não se pode deixar de observar que, em nenhum momento, foi permitida a extensão do acordo de leniência às pessoas físicas que venham a contribuir para a apuração dos fatos,¹⁰ embora possam figurar como terceiros em eventual ação de responsabilização.

Em rigor lógico, não vislumbramos empecilho para que o acordo de leniência celebrado no processo administrativo venha a produzir efeitos favoráveis à pessoa jurídica em outras instâncias de responsabilização, observados, obviamente, os balizamentos estabelecidos em lei.

¹⁰ PEREIRA Neto, Miguel. *A Lei Anticorrupção e a Administração Pública Estrangeira*, in *Revista dos Tribunais*, vol. 947, p. 331, set. de 2014.

No âmbito da improbidade administrativa, o artigo 17, § 3º, da LIA veda, expressamente, a “transação, acordo ou conciliação”. Apesar disso, a celebração de acordos pode influir na individualização da sanção a ser aplicada, isso por caracterizar uma circunstância atenuante não escrita favorável à pessoa jurídica.

EPÍLOGO

A partir do que foi exposto, é possível afirmar que, ao nos depararmos com uma conduta para a qual concorrem a pessoa jurídica e o agente público, será necessário avaliar o seu possível enquadramento no âmbito da LIA e da LRPJ.

Na maneira como tem sido concebido e estruturado o sistema brasileiro de direito sancionador, podemos extrair dois princípios fundamentais em relação à coexistência de distintas esferas de responsabilização.

De acordo com o primeiro, o sistema reconhece a independência entre as instâncias de responsabilização, que podem ser divididas em penal, cível lato sensu (*rectius*: responsabilização judicial com a aplicação de sanções não penais), cível stricto sensu (*rectius*: reparação do dano), administrativa e política.¹¹

No âmbito de cada instância de responsabilização, é vedado o *bis in eadem*, de modo que, para cada conduta, há de corresponder um único feixe de sanções, salvo, obviamente, se forem distintos os bens jurídicos atingidos e houver distinção de tipologia.

Cremos que esses princípios hão de direcionar a coexistência da LRPJ com as demais normas sancionadoras do sistema.

Acresça-se a inviabilidade fática de certas sanções serem executadas mais de uma vez, como é o caso da reparação de danos e da perda de bens. Isso, obviamente, não impede que sejam aplicadas em mais de uma relação processual, já que o verdadeiro óbice é o de que sejam executadas mais de uma vez.

Não é demais lembrar que a LRPJ dispôs, de maneira expressa, em seu artigo 30, que a aplicação das sanções nela previstas “não afeta os processos de responsabilização e aplicação de penalidades decorrentes de:

- I. ato de improbidade administrativa nos termos da lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992; e
- II. atos ilícitos alcançados pela Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, ou outras normas de licitações e contratos da administração pública, inclusive no tocante ao Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC instituído pela lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011”.

Diversamente do que se verifica em relação à lei nº 8.429/1992, em que é imprescindível o envolvimento de um agente público para a sua incidência, tal é dispensável em relação à maior parte das figuras da LRPJ. Ao aplicarmos a LRPJ, a pessoa jurídica figurará como sujeito ativo e o agente público, eventualmente, como terceiro. Já em relação à LIA, o agente público será o sujeito ativo, enquanto a pessoa jurídica poderá figurar como terceiro.

¹¹ A sistematização, enquanto disciplina autônoma, do “direito administrativo sancionador” ou do “direito sancionador administrativo”, foi proficuamente oferecida pelos juristas espanhóis. Tal certamente foi influenciado pelo teor do artigo 25, 3, da Constituição espanhola de 1978, verbis: “[l]a Administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad”. Na medida em que a própria ordem constitucional reconheceu, expressamente, a possibilidade de a Administração impor sanções, era imprescindível identificar as bases em que tal se daria. Alejandro Nieto (2002: 22), célebre monografista do tema e cujo aprofundamento dogmático em muito dificulta a tarefa daqueles que tentam aventurar-se nessa seara, há muito esclareceu a funcionalidade do “derecho administrativo sancionador”: ele decorre do poder sancionador da Administração, tão antigo que, durante vários séculos, foi considerado um elemento essencial do poder de polícia. Referido poder, à evidência, coexiste com o poder sancionador dos tribunais, normalmente adstrito, em diversos países, à seara penal. Esse aspecto também foi realçado por Eduardo García de Enterría e Tomás-Ramón Fernández (2004: 163), ao afirmarem, referindo-se à “potestad sancionatoria administrativa”, que “[s]e distinguen estas sanciones de las penas propiamente dichas por un dato formal, la autoridad que las impone: aquéllas, la Administración; éstas, los Tribunales penales”. Portanto, o direito sancionador espanhol é subdividido em administrativo e penal, sendo sensivelmente mais restrito que o brasileiro, que também conta com aquele de contornos cíveis. (Cf. García, 2015: 622-623)



MECANISMOS DE TRANSPARÊNCIA E COMBATE À CORRUPÇÃO



Igor Sant'Anna Tamasauskas

Sócio da Bottini e Tamasauskas Advogados

Igor Sant'Anna Tamasauskas é graduado em direito pela Universidade de São Paulo (USP), onde cursa mestrado em direito do Estado. Foi procurador da Fundação de Apoio Institucional da Universidade Federal de São Carlos, corregedor administrativo e procurador-geral do Município de São Carlos, além de subchefe adjunto da Casa Civil da Presidência da República para Assuntos Jurídicos. Atualmente é sócio da Bottini e Tamasauskas Advogados.

Pierpaolo Cruz Bottini

Mestre e doutor em direito penal pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Pierpaolo Cruz Bottini é mestre e doutor em direito penal pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Foi membro do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, chefiou a Secretaria de Reforma do Judiciário e o Departamento de Modernização da Justiça, todos do Ministério da Justiça. Autor de “Crimes de perigo abstrato e princípio da precaução na sociedade de risco” e coordenador das obras “Reforma do Judiciário” e “A nova execução dos títulos judiciais”. Atualmente é professor da Faculdade de Direito da USP e coordenador regional do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais.

Resumo

Igor Sant'Anna Tamasauskas e Pierpaolo Cruz Bottini discorrem sobre o combate à corrupção por meio da repressão de condutas, atual modo de enfrentamento de tais práticas. Os autores apresentam o fluxo de informações transparentes entre governo e público como uma solução para o problema. Assim, a atuação do Estado no combate à corrupção ganharia respaldo e condutas reprimíveis poderiam ser identificadas também por cidadãos. São sugeridas também maneiras de colaboração do próprio setor privado.

INTRODUÇÃO

O tema da corrupção na administração pública nunca esteve tão em voga como nos últimos tempos. Seja pela definitiva sensibilidade de seus impactos na política e na economia, seja em razão de pressões internacionais, é indiscutível a importância de se revisitar os mecanismos pelos quais o Estado se organiza para enfrentar e reprimir determinados comportamentos de agentes públicos e privados. Esses, beneficiando-se de capital público, impõem a deslegitimação de decisões políticas, atos e contratos administrativos perante a sociedade, com danos para o desenvolvimento do país, segundo os objetivos fundamentais do artigo 3º da Carta Federal (construção de uma sociedade livre, justa e solidária; garantia do desenvolvimento nacional; erradicação da pobreza e marginalização; redução de desigualdades; promoção do bem comum).

Comparato¹ ilustra de modo bastante preciso os desvios que decorrem do exercício corrupto do poder público:

“(...) a paixão pelo poder é intrinsecamente corruptora. Há, sem dúvida, a corrupção mais vulgar, daquele que compra a consciência alheia, ou vende a sua. Mas há também uma forma muito mais complexa e sutil, que frisa à loucura moral. O indivíduo escravo dessa paixão tende a se servir, para alcançar seus fins, de todos os sentimentos altruístas que encontra disponíveis diante de si: o amor, a compaixão, a generosidade, a lealdade, o espírito de serviço, a solidariedade. Com desoladora frequência, velhos amigos e grandes admiradores do governante, ou então pessoas respeitáveis na so-

riedade pela sua correção e sabedoria, são usados em proveito próprio pelo titular do poder, sem nenhum escrúpulo. Aristóteles assinalou que os homens no poder costumam ter apenas duas espécies de amigos: os úteis e os agradáveis. Eles querem os primeiros para executar suas ordens com habilidade, sem levantar objeções de ordem moral, e procuram os segundos como fonte de entretenimento e diversão.”

Os poderosos têm imensa dificuldade em reconhecer que, quanto maior o seu poder, mais intensamente são cercados e pressionados por uma corte de áulicos, os quais, por puro interesse pessoal ou de grupo, só cuidam de os incensar e de louvar suas decisões políticas, ocultando sistematicamente os aspectos negativos da pessoa do chefe, ou das decisões por eles tomadas. Como bem advertiu La Fontaine, ao concluir a fábula da raposa e o corvo: “tout flatteur vit aux dépens de celui qui l’écoute.”²

Tudo isso explica por que é justamente no exercício do poder que costumam vir à tona os defeitos recônditos da alma humana.

Nesse aspecto, é importante distinguir algumas formas pelas quais o sistema normativo brasileiro procurou tratar a proteção à moralidade administrativa, a saber:

- A repressão de determinadas condutas, seja pela tipificação de ilícito criminal, seja como ilícito administrativo;
- A transparência crescente na gestão de bens, contratos e orçamentos públicos; e

¹ COMPARATO, Fabio Konder. *Ética: direito, moral e religião no mundo moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

² Em livre tradução: “todo lisonjeador vive na dependência daquele que o escuta.”

- A forma mais recente, prevista na Lei Anticorrupção: a colaboração do setor privado no enfrentamento do problema.

Apresentadas, ainda que sinteticamente, cada uma dessas abordagens, este artigo buscará analisar possíveis horizontes para a legislação de proteção à boa gestão pública, como ajustes relacionados à extensão do acordo de leniência, efetivação dos cadastros de punidos, definição de metodologias de avaliação de sistemas de *compliance*, formas de cálculos de ressarcimento decorrentes de violações a princípios administrativos, dentre outros.

COMBATE À CORRUPÇÃO PELA REPRESSÃO DE CONDUTAS

A forma mais tradicional para a repressão de condutas, a que mais paixões suscita na opinião pública pelo agravamento de sanções, é, sem dúvida, a criminalização de determinadas condutas, punindo com restrições à liberdade os atos individuais que atentem contra determinados bens jurídicos escolhidos pelo legislador. Desde a Constituição de 1824, a legislação brasileira já previa sistemas de punição ao administrador que desonrasse a gestão de bens e recursos públicos, mediante processos criminais.

O Código Penal de 1940 dedica quase 40 artigos para sancionar condutas que atentam contra a administração pública nacional ou estrangeira e contra a administração da justiça. Leis especiais, como a Lei de Licitações, também preveem tipos penais destinados a proteger o correto funcionamento do Estado.

Ao lado dessa opção de criminalização, o direito também instituiu formas de sanção administrativa para os infratores, mediante expedientes conduzidos no âmbito da própria administração pública e de seus órgãos de controle ou instaurados perante o Poder Judiciário.

Como exemplos do primeiro conjunto de expedientes, temos os processos administrativos disciplinares da legislação dos servidores públicos, os processos sancionatórios da legislação de contratação pública, tomadas de contas e outros dispositivos conduzidos pelos tribunais de contas e, mais recentemente, a Lei Anticorrupção. Esse conjunto de expedientes visa, a um só tempo, produzir sanção em desfavor do culpado após regular exercício do direito de defesa e reparar o Tesouro Nacional pela ação ou omissão violadora. A sanção administrativa, via de regra, pode se materializar em multas, rescisões contratuais, destituições de cargos públicos, advertências e similares.

Por outro lado, caso a restrição de direitos seja mais grave, como suspensão de direitos políticos, proibições de contratação com o poder público e restrições a financiamentos públicos, a via judicial se mostra indispensável, por meio de ação regulada pela Lei de Improbidade Administrativa (LIA) e, como já mencionado, da Lei Anticorrupção, vigente desde janeiro de 2014.

É importante mencionar que a Lei Anticorrupção prevê sanção tanto administrativa quanto judicial, a depender da gravidade das condutas e, por consequência, das penas impostas.

De modo geral, a repressão a determinadas condutas – ainda que se agrave penas restritivas de liberdade ou de direitos ou, ainda, pela elevação de multas – possui limitação na capacidade do Estado de produzir atos de investigação que visem a descobrir condutas de empresas, cidadãos e servidores, condicionando a eficácia desse tipo de estratégia a investimentos públicos em inteligência e apuração de ilícitos.

Outra limitação que há no sistema repressivo, sobretudo pela ótica criminal, decorre da necessidade de tipos penais mais precisos, para evitar afronta à Carta, mas cuja aplicação prática esbarra na dificuldade de descer às minúcias dos atos administrativos cada vez mais complexos. Nesse sentido, Hassemer afirma:³

“O sistema jurídico das sociedades modernas, caracterizado pela capacidade de lidar com problemas complexos e de se ajustar flexivelmente a uma rápida mudança do mundo exterior, tem naturalmente dificuldade com esses princípios [de separação de poderes].

(...) O legislador confia hoje cada vez mais a complementação de suas diretrizes ao aplicador da lei: as leis tornam-se obscuras e as margens de decisão maiores.”

Margem de decisão maior, para esses casos, pode implicar arguição de inconstitucionalidade e, sob a ótica da eficácia da repressão, frustração dos objetivos da norma. Assim, a repressão a ilícitos – pela via criminal ou administrativa – opera-se de forma “vertical”, isto é, a partir do Estado que reprime com foco em condutas que são identificadas, especialmente, pelos aparatos de investigação do próprio Estado. Como mencionado, essa tradicional forma de repressão, conquanto importante, possui limitações.

COMBATE À CORRUPÇÃO PELA TRANSPARÊNCIA NA GESTÃO PÚBLICA

Ante a limitação inerente ao sistema repressor – que pressupõe, como mencionado, que a conduta seja identificada, apurada e reprimida com sanção à custa do próprio erário –, há outra forma que o Brasil vem se utilizando para propiciar o enfrentamento à corrupção na administração pública: a transparência, pela aplicação no seu grau máximo do princípio da publicidade.

Dessa forma, a sociedade passa a acompanhar a execução de orçamentos, o desenvolvimento de licitações, o cumprimento de contratos, tudo de modo a permitir comparar pagamentos com o que é possível verificar no dia a dia da administração, sobretudo quando se trata de temas municipais.

Por exemplo, um programa de recapeamento de vias pavimentadas pode ser confrontado com os pagamentos realizados em favor da empresa previamente contratada, após licitação, para esse fim.

Nesse sentido, a Lei Complementar n° 101/2000 já estimulava a “transparência na gestão fiscal” como um dos eixos de execução dos orçamentos públicos. E, com base em tal fundamento, o Supremo Tribunal Federal (STF) compreendeu que “a criação dos Portais de Transparência dos diversos entes estatais, nos diversos níveis de governo, tem proporcionado a experimentação social da relação cidadão-Estado e o exercício do controle social dos gastos públicos em novas perspectivas” (STF/Suspensão de Segurança n° 3.902-4).

Esse “controle social” de que tratou a Corte Constitucional busca aproximar os cidadãos da administração do Estado, retroalimentan-

³ HASSEMER, Winfried. *Direito Penal: Fundamentos, estrutura, política. Org. e rev. Carlos Eduardo de Oliveira Vasconcelos. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 2008.*

do a confiança e a aderência destes às decisões adotadas pelos administradores, fenômeno político que foi retratado por alguns doutrinadores como *responsiveness* ou “responsividade”, no dizer, dentre outros, de Lomba:⁴ “[responsividade é um conceito mais próximo] àquilo que é exigível a um representante no exercício das suas funções políticas”.

Além da Lei Complementar nº 101, alterada pela Lei Complementar nº 131/2009, o sistema de transparência na gestão foi aperfeiçoado com a Lei de Acesso à Informação, que estabelece claramente obrigações para o administrador público promover a publicidade, tratando o sigilo como exceção.

Ao promover esse fluxo importante de informações, no sentido do Estado para o cidadão, a adoção da transparência na gestão permite que a sociedade trabalhe horizontalmente nessas informações e retroalimente o sistema de investigação estatal quando identifica problemas.

Trata-se de uma formatação bem mais interessante para o enfrentamento da questão, já que, numa só oportunidade, permite angariar respaldo à atuação do Estado – por meio da compreensão carreada pela transparência nas escolhas do administrador – e também possibilita o auxílio a incontáveis cidadãos na identificação de condutas reprimíveis.

COMBATE À CORRUPÇÃO PELA COLABORAÇÃO DO SETOR PRIVADO

Solução mais inovadora foi a adotada pela Lei Anticorrupção. Sem prescindir das demais formas de enfrentamento da corrupção – a repressão a condutas e a transparência na gestão – a nova lei estimulou a criação de certos mecanismos, no próprio seio do setor privado, cuja primordial finalidade é expurgar condutas indevidas sob pena de contaminar toda a “rede” que possa ter relação com o ato ilícito.

O artigo 7º, VIII, da lei estabelece “a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica”. É a cultura de *compliance* utilizada como fomento a boas práticas no relacionamento com o Estado.

Também não deixa de ser certo reconhecimento, pelo Estado, das limitações decorrentes da forma meramente repressiva a condutas, com a colaboração do setor privado, mediante estratégia já conhecida e praticada em outras searas, como a legislação de combate à lavagem de capitais:⁵

Na esteira das normativas internacionais, a lei de lavagem de dinheiro brasileira estabeleceu regras de cooperação privada para o combate à lavagem de dinheiro. As pessoas ou instituições que atuam em setores considerados sensíveis ao crime, mais utilizados nos processos de reciclagem, têm obrigação de guardar e sistematizar informações sobre os usuários de seus serviços (know your client), de informar as autoridades competentes sobre as atividades suspeitas de lavagem de dinheiro efetuadas através de suas instituições, e desenvolver sistemas de compliance que facilitem o cumprimento das normas impostas.

Tais instituições e pessoas obrigadas são indicadas no artigo 9º da lei em comento. Assim, as pessoas físicas ou jurídicas que tenham, em caráter permanente ou eventual, como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não, a captação, intermediação e aplicação de recursos financeiros de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, a compra e venda de moeda estrangeira, as bolsas de valores e bolsas de mercadorias ou futuros, as seguradoras, as corretoras de seguros, as entidades de previdência complementar ou de capitalização, dentre muitas outras deverão cumprir com as obrigações previstas na Lei de Lavagem e nos atos normativos pertinentes ao seu setor de atividades.

⁴ LOMBA, Pedro. *Teoria da Responsabilidade Política*. Coimbra: Coimbra, 2008.

⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique. BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: Aspectos penais e processuais penais*. 2a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

A colaboração do setor privado pode ser compreendida como uma hipótese de enfrentamento da corrupção em rede, porque a lei recente impõe, de um lado, a responsabilização objetiva para as pessoas jurídicas e, de outro, o estabelecimento de sistemas de integridade no âmbito das empresas como hipóteses de atenuação de eventuais sanções.

Decerto que a ausência de regulamentação da Lei Anticorrupção, sobretudo quanto ao que seria o detalhamento de um sistema de *compliance* eficiente à luz da administração, dificulta em algum grau a aplicação da novidade legislativa. Todavia, mediante o auxílio de boas práticas internacionais, de literatura e de algum esforço interpretativo, é bastante viável compreender-se quais seriam os requisitos mínimos de um mecanismo de integridade.

Por exemplo, os seis princípios estabelecidos pelo *Bribery Act* inglês podem muito bem ser aproveitados para a avaliação de consistência do sistema preconizado pelo artigo 7º, VIII, da Lei Anticorrupção brasileira. São eles:

- Procedimento proporcional, isto é, a empresa deve estruturar seus sistemas de prevenção de forma proporcional aos riscos que enfrenta, conforme a natureza e complexidade de sua atividade, seu tamanho, a localidade onde atua, dentre outros;
- Compromisso hierárquico, mediante o comprometimento de toda sua estrutura com a cultura de *compliance*;
- Assessoria de risco, com avaliações periódicas sobre a exposição da empresa;
- *Due diligence*, que significa a aferição de comportamentos de seus colaboradores e parceiros comerciais segundo seus códigos de conduta;
- Treinamentos e comunicações internas, periódicos;
- Monitoramento, revisão e atualização constante de seu programa de integridade.

Nota-se, facilmente, que medidas como *due diligence* e monitoramento do risco, por exemplo, colocam pontos de intersecção, verdadeiros nós, na rede de relacionamento dos diversos agentes privados, impondo e disseminando a cultura de integridade. A atuação do Estado, que antes era focada na identificação de condutas para posterior repressão sancionatória, passa a se espalhar como exigência dos demais atores para seu inter-relacionamento. Multiplica-se, dessa maneira, a prevenção, pela multiplicidade de atores que exigem um comportamento padrão.

HORIZONTES PARA O ENFRENTAMENTO DA CORRUPÇÃO

A Lei Anticorrupção, além de estabelecer a colaboração do setor privado na prevenção aos ilícitos contra o erário, também inovou positivamente em outras frentes, ao destinar sua especial atenção à pessoa do corruptor, ao estipular a possibilidade de acordos de leniência com infratores, ao buscar efetividade dos cadastros de punidos, ao prever a pena de divulgação da decisão condenatória, ao criar penas severas, aplicáveis de forma objetiva, ainda que esse ponto possa ser objeto de censura por inconstitucionalidade, por violar a culpabilidade como pressuposto de sanção.

Ainda há muito a desenvolver nesse campo para o enfrentamento da corrupção. A exigência de contabilidade mais rigorosa para todos os tipos empresariais – sem descambar para o excesso burocrático – por exemplo, é um dos pontos que precisarão ser enfrentados no seu devido tempo. São recursos fora do alcance da possibilidade de fiscalização, que se prestam a viabilizar meios para que a corrupção se estabeleça, uma contabilidade mais rigorosa, que reproduza de maneira fidedigna a realidade da empresa, certamente cortará meios de financiamento da atividade ilícita.

É imprescindível que se regulamente a Lei Anticorrupção. Alguns defendem – de forma equivocada, parece-nos – que a pendência de regulamentação da legislação retira-lhe a aplicabilidade. Como já

exposto neste texto, a ausência de regulamentação não impede a lei de produzir efeitos, uma vez que os dispositivos que reclamam detalhamento podem ser compreendidos por força interpretativa. Mas a tão somente existência de dúvida sobre a aplicabilidade da lei retira-lhe o temor de penalização concreta, cujo receio é o que estimula a efetivação do sistema de prevenção.

Outra questão que deveria ter sido retratada de forma mais cuidadosa na norma é a sua imbricação com as demais normas de tutela administrativa ou judicial ao erário, como as de contratação pública, sendo elas a legislação de regência dos tribunais de contas e a lei de improbidade administrativa.

Conflitos estão surgindo e se multiplicando nos debates públicos e internos acerca de competências para aplicação das sanções de natureza similar (como as multas na Lei de Licitações, na Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, na Lei de Improbidade Administrativa e na Lei Anticorrupção). O mesmo se dá no protagonismo da leniência, como já visto em notícias correntes, - levando em consideração a construção ambígua do artigo 30 quanto aos acordos de leniência com os envolvidos em atos ilícitos. A Lei Anticorrupção teria agido melhor se essas questões estivessem adequadamente retratadas em seus artigos – faz-se um regis-

tro que o artigo 16 não deixa margem de dúvidas quanto à competência de diplomas repressivos e, por isso, cria margem para questionamentos. Nesse caso, quem definirá os limites será o Judiciário.

A adoção de cadastro unificado de punidos – com ampla publicidade – e o estabelecimento de critérios objetivos para a celebração de acordos de leniência também são exigências que se impõem neste momento de sedimentação da norma. Teremos mais algum tempo para analisar, com o devido distanciamento, se a nova lei – com seus novos instrumentos – se apresentará eficaz naquilo que se propõe: o enfrentamento da corrupção pela inculcabilidade de cultura de integridade na rede do setor privado. Somente a prática administrativa e judicial – além de doutrina que se produzir a respeito – depurará a incidência da lei.

O enfrentamento da corrupção é tarefa constante de todos os setores, não apenas dos representantes do Estado. Uma administração pública correta, transparente e íntegra no seu agir com os cidadãos estimula-se e revigora-se continuamente, naquilo que Tocqueville escreveu há tempos: “... concebo uma sociedade em que todos nós, ao contemplarmos a lei como obra conjunta, a estimaremos e a ela nos submeteremos sem dificuldade”.⁶

⁶TOCQUEVILLE, Alexis de. *Da Democracia na América*. Trad. Carlos Correia Monteiro de Oliveira. Estoril: Principia, 2007.

A TECNOLOGIA COMO CATALISADORA DA INFORMAÇÃO NA PREVENÇÃO E NO COMBATE À CORRUPÇÃO



Marcelo Stopanovski Ribeiro

Diretor de produção da I-luminas e professor da FGV in Company

Marcelo Stopanovski é doutor em ciência da informação pela Universidade de Brasília, formado em direito e mestrado em inteligência aplicada na engenharia de produção pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Foi secretário de prevenção da corrupção e informações estratégicas da Controladoria-Geral da União (CGU) e membro do Conselho de Controle de Atividades Financeiras do Ministério da Fazenda. Também presidiu o Grupo Permanente de Tecnologia de Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro e participou da criação do Laboratório de Tecnologia contra a Lavagem de Dinheiro do Ministério da Justiça e do Observatório da Despesa Pública da CGU. Atualmente é diretor de produção da empresa I-luminas, especializada em suporte a litígios, consultor no escritório Feldens Madruga e professor da FGV in Company. Escreve quinzenalmente para a revista eletrônica Consultor Jurídico.

Resumo

Em seu artigo, Marcelo Stopanovski aponta a integração dos protocolos de comunicação entre as bases e os sistemas como uma medida eficiente no combate às práticas ilícitas, e orienta seguir o dinheiro para descobrir atos que infringem a lei. Nesse contexto, a tecnologia é uma importante aliada para o combate à corrupção.

PREMISSAS

O ponto de partida deste artigo é o de que estamos inseridos em uma sociedade cujo elemento catalisador é a informação. Auditar, fiscalizar, controlar ou investigar são tarefas essencialmente ligadas à capacidade de acesso e processamento da informação. Uma equipe de investigação procurando provas da malversação de recursos públicos somente as encontrará se for capaz de coletar e processar informações.

Da mesma forma, depende do acesso à informação o cidadão que pretende acompanhar a legislatura do deputado eleito ou verificar os gastos com hospedagem do prefeito de sua cidade em viagem a Brasília. Tampouco é diferente da situação de uma empresa eticamente engajada que precisa garantir que os contatos de seus funcionários com autoridades sejam transparentes e auditáveis.

Ao se usar, nos parágrafos acima, o termo “informação” sempre no singular, o que pode resultar em alguns momentos de estranheza para o leitor, deseja-se enfatizar a característica de a informação ser sempre um pedaço, nunca completa, nunca totalmente satisfatória, sempre em construção. Uma informação pode ser o orçamento de um governo, as interceptações telefônicas de uma operação da polícia federal, um lançamento individual na contabilidade de um estado, ou um único e-mail que prove a ligação da autoridade com um financiador de campanha: um pedaço grande ou pequeno, mas sempre informação.

A informação possível de ser coletada, analisada e difundida é, em suma, o fator determinante de qualquer estratégia anticorrupção.

Em uma visão generalizante, a produção da informação estratégica, aquela destinada a possibilitar que alguém tome uma decisão, deverá passar por três fases:

- **Coleta:** momento inicial em que as informações são reunidas, colocadas em repositórios, armazenadas. Discussões sobre acesso à informação e formato de dados estão intimamente ligadas a esse momento. Não é possível conferir nenhum fato se não for possível acessar informações sobre ele;
- **Análise:** sobre a informação coletada, parte-se para sua descrição, ligam-se os pontos, produz-se sentido para o contexto específico. A capacidade de se processar volumes de informação será crucial nesta fase, assim como o conhecimento de especialistas; e
- **Difusão:** uma boa análise acaba em uma boa síntese. Trata-se de transformar volumes de dados em visualizações simples, como converter uma planilha em um gráfico, por exemplo. A linguagem compreensível e a facilidade de localização da informação são requisitos para uma boa difusão, além da manutenção da oportunidade pelo atendimento aos prazos temporais.

Essas são as atividades clássicas para a produção de informação estratégica. Ocorre que o fato de ser sempre possível aumentar o volume de informação evidencia o problema também em razão de sua quantidade e diversidade. Informação não possui tamanho máximo, sendo o crescimento exponencial de seu volume uma das principais angústias da sociedade moderna.

A INFORMAÇÃO É O
OBJETO SOBRE O QUAL
RESIDE O INTERESSE
ANTICORRUPÇÃO, E
A TECNOLOGIA DA
INFORMAÇÃO ENGLOBA
AS FERRAMENTAS
NECESSÁRIAS PARA QUE
ESSA INFORMAÇÃO POSSA
SE TORNAR ÚTIL

Aliás, em termos mais contundentes, pode-se dizer que vivemos em uma sociedade do excesso de informação. Essa constatação se aproxima do clichê, mas é fundamental para posicionar o aspecto tecnológico na discussão sobre corrupção.

A possibilidade de processamento da massa de informações passíveis de serem disponibilizadas é diretamente proporcional ao uso da tecnologia.

Não é possível esperar que o volume e a variação da informação atual sejam absorvidos por mentes humanas sem ferramentas de apoio, as chamadas tecnologias da informação.

A primeira premissa deste artigo é a de que a informação é o objeto sobre o qual reside o interesse anticorrupção, e a tecnologia da informação engloba as ferramentas necessárias para que essa informação possa se tornar útil.

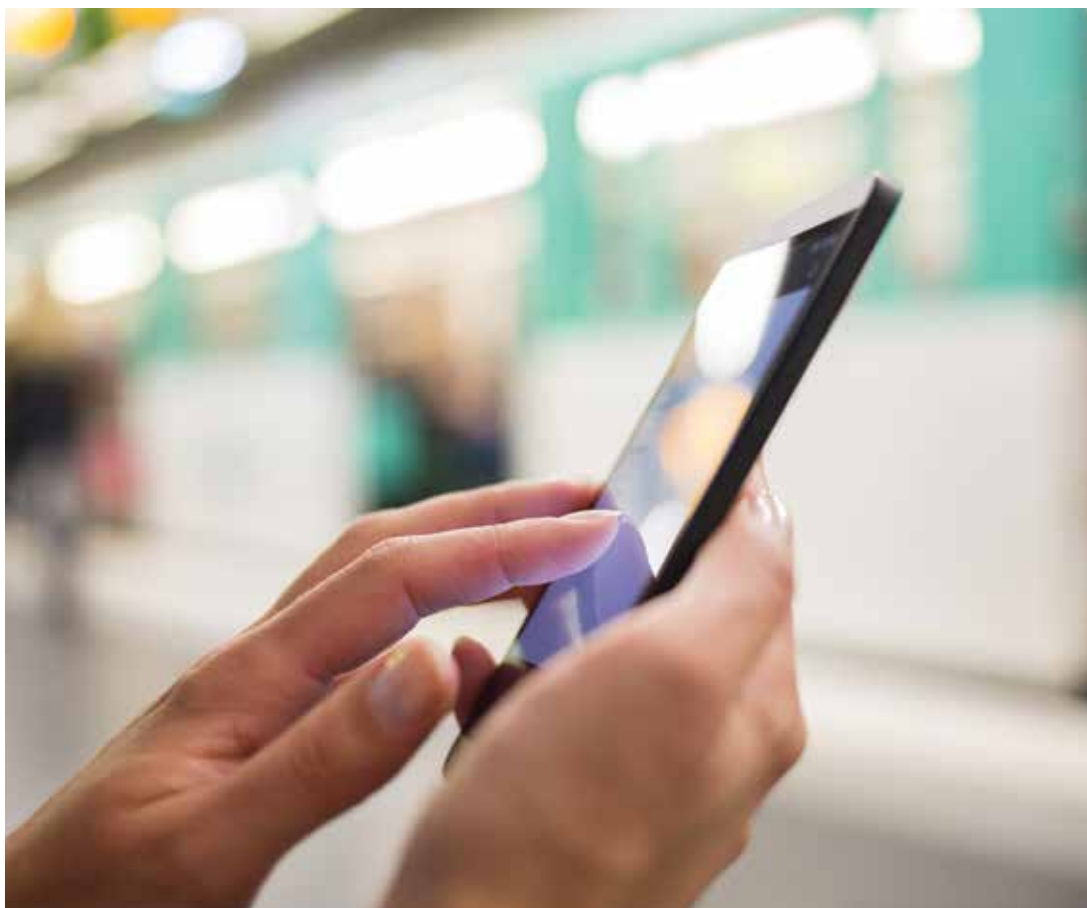
Outro enfoque deste artigo destaca que uma estratégia anticorrupção abrangente precisa abarcar três aspectos:

- **Combate:** a esfera da repressão ao crime propriamente dito. O que já ocorreu deve ser punido como exemplo para dissuasão de condutas. As instituições devem ser capazes de processar e provar os desvios;
- **Controle social:** um dos mais eficazes paradigmas anticorrupção é a transparência. A facilidade de acesso à informação pública permite à sociedade organizada exercer o escrutínio das atividades dos três poderes. O monitoramento social contribui para a prevenção e a descoberta de condutas reprováveis e/ou ilícitas; e

- **Prevenção:** engloba a busca por um sistema íntegro de relações sociais, privadas e públicas. Atuação na redução de oportunidades delitivas – a atualização do marco legal, o monitoramento social e o aumento das reflexões éticas são caminhos preventivos por excelência.

A segunda premissa deste artigo é a delimitação de um espectro para reflexão que considere os componentes de uma estratégia anticorrupção de um ponto de vista discricionário. Mesmo ciente de que os aspectos listados acontecem simultaneamente e de que as esferas pública e privada são responsáveis em conjunto por todas as vertentes, faz-se aqui uma delimitação esquemática. Para fins de exemplificação, neste artigo serão utilizados o plano de combate à corrupção no tocante à esfera pública, o campo de controle social ligado à sociedade organizada e a prevenção como aspecto atinente ao setor privado, o que excluirá forçadamente exemplos de prevenção no campo público ou de combate no plano da sociedade organizada.

Este artigo passa, a seguir, a explorar as combinações das três atividades de produção da informação estratégica em contato com as três acepções delimitadas de uma estratégia anticorrupção. A abordagem para cada uma dessas nove combinações é baseada na exemplificação da utilização de tecnologias para o tratamento da informação. O objetivo não é especificar as ferramentas utilizadas, mas refletir sobre a aplicação dos conceitos aos casos concretos.



COMBATE À CORRUPÇÃO NA ESFERA PÚBLICA

Talvez, para o senso comum, o tópico mais visível de uma abordagem anticorrupção seja o combate. Descobrir e prender os corruptos é o desejo da sociedade.

A atenção da mídia é fortemente captada a cada nova operação da polícia ou do Ministério Público, a cada novo escândalo.

A descoberta de um novo indivíduo ou organização corrupta é um trabalho de investigação dos rastros que a ação deixou. Investigar passa pela coleta, análise e difusão das provas do delito, pressuposto base para a condenação. Essas provas são a informação do que já aconteceu e do que ainda precisa ser descoberto. Mas onde está a informação sobre o delito, sobre o rastro? Uma máxima utilizada nas investigações modernas afirma: siga o dinheiro.

A coleta da informação pode se dar pelo monitoramento das relações dos suspeitos, como interceptações telefônicas e de mensagens de texto, mas, de forma geral, o que for descoberto no monitoramento será cotejado com a informação sobre o acontecido. Explico: pode ser colhida na escuta uma frase como “Vamos ganhar a licitação pagando propina para quem vai fazer o edital”. Essa frase exigirá, no mínimo, a tentativa de se pagar a propina ou a publicação de um edital no qual se possa identificar o direcionamento. Novamente: siga o dinheiro. Se for possível verificar um depósito para uma empresa cujo dono seja marido da funcionária pública corrompida, eis a pista para o delito.

Como dizem os investigadores, é difícil achar “recibos de propina assinados”, mas quanto mais fontes de informação, melhor para se traçar relacionamentos que possam provar, por exemplo, o prejuízo ao erário.

Nesse sentido, a Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (Enccla) desenvolveu uma pesquisa para identificar quais fontes de informação seriam úteis para que o rastro dos recursos pudesse ser seguido. A Enccla reúne mais de 50 órgãos de combate ao crime organizado. O resultado foi uma lista com quase uma centena de bases de dados, indo do registro de embarcações da Marinha até o banco de dados do Imposto de Renda, passando por registros de terras do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), por cadastros de trabalhadores no Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e pela base de passaportes da Polícia Federal.

Um desafio tecnológico para a fase de coleta no combate à corrupção é integrar bases de dados. A discussão para avançar nessa integração, na melhoria da facilidade de consultas rápidas sobre o máximo de bases possíveis, está no campo da interoperabilidade dos sistemas. Protocolos de comunicação entre as bases e os sistemas devem ser negociados para fechar o entendimento sobre a informação disponível.

Como exemplo de boa prática no campo da interoperabilidade está o padrão mundial XML – do inglês *eXtensible Markup Language* – e seus esquemas de definição de dados. No Brasil, a iniciativa Padrões de Interoperabilidade de Governo Eletrônico (e-Ping) do governo federal também é destacável como esforço de padronização, bem como o Sistema de Investigação de Movimentações Bancárias (Simba) da Procuradoria-Geral da República, padrão negociado no âmbito da Enccla para troca de dados entre os bancos e as equipes de investigações.

A capacidade de integração de bases de dados pode ajudar na construção de sistemas de análise, como o Sistema de Controle de Atividades Financeiras (Siscoaf), que permite a analistas do Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf), do Ministério da Fazenda, analisarem quase mil transações suspeitas por dia, com menos de 50 pessoas trabalhando. A produtividade é impactada positivamente pela integração de diversas bases com informações patrimoniais, que permitem uma visão geral e instantânea para que o analista inicie seu trabalho. Em um exemplo simplificado, a partir de um alarme de informe relativo a um depósito de R\$ 200 mil feito em

uma conta corrente em um banco qualquer, a tela desse sistema apresentará um relatório que integra, dentre outras bases, a Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias (Dimob), banco de dados da Receita Federal que contém informações sobre as vendas de imóveis no país. Assim, o analista já pode saber que existe um lastro para o depósito efetuado, correspondente à venda de um apartamento, por exemplo.

A fase de coleta da informação para o combate à corrupção gera a necessidade de interoperabilidade dos sistemas. A partir do volume coletado, é primordial o surgimento de ferramentas para análise. Nesse sentido, sigilos bancário, fiscal e de comunicação, quando quebrados judicialmente como técnica de investigação, tendem a gerar grandes volumes de dados, fundamentais para o entendimento do *modus operandi* das organizações criminosas.

O grande volume de informações produzido pelas investigações executadas pelas organizações encarregadas da aplicação da lei (law enforcement) gerou a necessidade do uso de tecnologias da informação que pudessem apoiar os investigadores na tarefa de processamento e análise de dados.

Em razão dessa demanda, o Laboratório de Tecnologia contra Lavagem de Dinheiro (LAB-LD) foi construído sob coordenação do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI), da Secretaria Nacional de Justiça (SNJ), do Ministério da Justiça, como uma das metas da Enccla.

O modelo criado foi replicado em diversos órgãos e unidades da federação, existindo hoje uma rede nacional com dezenas de LAB-LDs. Essa rede já trabalhou no rastreamento de contas bancárias de várias organizações criminosas e em casos e operações famosas do Ministério Público e da Polícia Federal. Em 2007, o LAB-LD ganhou o Prêmio Nacional de Informática Pública.

Uma investigação pode ser descrita como a atividade de ligar pontos, e algumas ferramentas de tecnologia da informação podem ajudar nisso, principalmente em meio aos volumes desumanos de dados. Tal representação gráfica, a ligação entre dois pontos, remete ao descrito em ferramentas de redes de relacionamentos ou análise de grafos, para ser mais técnico.

Na figura a seguir, gerada como exemplo na ferramenta livre Gephi, cada linha liga dois pontos. Um ponto pode ser uma conta bancária e estar ligado a uma linha, esta representando uma transação financeira com outra conta, representada por mais um ponto. Alguns pontos recebem várias linhas e ficam maiores; outros, menos. A figura pode representar centenas de contas bancárias e suas transações. O mesmo seria válido se um ponto fosse um número telefônico, a linha, uma chamada e o outro ponto, outro número telefônico.

A rede, formada com apoio em software específico para essas análises, permite concluir que o ponto vermelho central pode descrever a conta bancária principal, várias outras contas e as transações entre elas, mostrando, finalmente, que os detentores das contas possuem negócios em conjunto. Se fossem telefonemas, seus interlocutores, no mínimo, seriam conhecidos, visto que as centenas de linhas ligando os pontos gerariam a derrocada de um argumento que afirmasse que eram ligações “por engano”, por exemplo. Esta é uma das possibilidades das ferramentas do LA-

FIGURA 1



B-LD: identificar elos e caminhos importantes em milhares de relações aparentemente sem sentido quando analisadas em tabelas e bancos de dados.

Depois que o volume de dados é coletado e analisado, chega-se ao momento de difundi-lo. Imagine o tamanho da tarefa que é controlar a despesa pública do governo federal, desde o gasto de R\$ 20 com cartões corporativos, passando por estatais como Banco do Brasil e Petrobras, até os bilhões dos programas de transferência de renda, com repasses para mais de cinco mil municípios. Essa é a atividade cotidiana da CGU, com pouco mais de dois mil auditores para a execução da tarefa.

Na CGU, a tarefa de automação da busca de indícios de irregularidades, com o uso de computação aplicada, cabe a uma equipe permanente de profissionais bastante capacitados, reunidos no Observatório da Despesa Pública (ODP).

Os resultados das análises do ODP se desdobram em relatórios, índices de performance e de risco e painéis, utilizados tanto por auditores da CGU quanto por gestores públicos. Os auditores usam essas informações para priorizar suas ações de auditoria e fiscalização, além de identificarem boas práticas, enquanto os gestores utilizam as mesmas informações para avaliar a performance de sua gestão, de forma a otimizar seus processos e a buscar oportunidades de melhoria.

O Observatório já ganhou diversos prêmios, com destaque para o prêmio sobre serviços públicos da ONU, *United Nations Public Service Awards*, em 2011, na categoria “Avançando na Gestão do Conhecimento Governamental”.

No campo da difusão, é interessante destacar umas das tecnologias que suportam as atividades do ODP, o *On-line Analytical Processing* (OLAP). Tal tecnologia congrega ferramentas que criam painéis (*dashboards*) dinâmicos. Esses painéis permitem a navegação profunda nos dados (*drill down*). Por exemplo, é possível clicar em uma barra de um gráfico sobre gastos com passagens aéreas e verificar quais os registros que formam a barra. Essas ferramentas constituem parte destacada em suítes de inteligência para negócios, o chamado *Business Intelligence* (BI).

O setor público possui capacidade tecnológica avançada para realizar o combate à corrupção. Abordagens interinstitucionais são encontradas no plano da coleta; inovações estão disponíveis no campo da análise e da difusão.

CONTROLE E ESFERA SOCIAL

A sociedade organizada possui diversos grupos interessados em acessar informações do setor público, como jornalistas investigativos, advogados produtores de teses, organizações não governamentais de fiscalização, pesquisadores acadêmicos, etc.

O advento da Lei de Acesso à Informação (lei nº 12.527/2011) solidificou a competência do cidadão para requerer informações governamentais e incorporou o aspecto tecnológico como facilitador para o acesso.

Um dos exemplos mais conhecidos para o acesso à informação pública é o Portal da Transparência. Nele, é possível acessar gastos federais de diversas formas e executar buscas por vários parâmetros. No entanto, o portal possui quase 2 bilhões de registros de vários anos de gastos, e a consulta pelas ferramentas disponibilizadas provavelmente encontrará limitações para todas as possibilidades de cruzamento dessas informações.

A mesma situação pode ser encontrada em outros sites governamentais. A maneira como a interface é projetada privilegia visões dos dados mais solicitados e necessariamente limita outras possibilidades de disposição e agregação. Colocar os dados de uma série histórica em uma linha do tempo ou em outra forma gráfica depende das funcionalidades disponíveis no site. Em vários momentos, o que o visitante dos sites quer é acesso aos dados brutos para poder analisá-los sob suas perspectivas.

Eis uma questão ligada à fase de coleta de informações pela sociedade organizada. A Lei de Acesso à Informação destaca a importância da disponibilização dos dados públicos em formatos “legíveis por máquina” (Art. 3º, § 3º, III). Esse termo indica que a informação só estará realmente disponível para a sociedade se for possível o acesso ao dado bruto em formato de arquivo digital que possibilite a importação por outras ferramentas.

Pensando na interoperabilidade dos dados e no cumprimento de compromissos internacionais da iniciativa *Open Government Partnership* (OGP), o chamado “Governo Aberto”, o Executivo federal mantém o Portal Brasileiro de Dados Abertos (<http://dados.gov.br>). Nesse local, é possível acessar conjuntos de dados das mais variadas fontes em formatos que podem servir para a construção de visões diferentes das já produzidas pelo próprio governo. Por exemplo, com base em vários desses conjuntos, o Grupo de Estudos de Software Livre da Poli-USP (PoliGNU) criou o site Radar Parlamentar, no qual é possível visualizar as proximidades de votos entre os partidos no Senado, na Câmara dos Deputados e na Câmara Municipal de São Paulo, como demonstra o exemplo da figura a seguir.

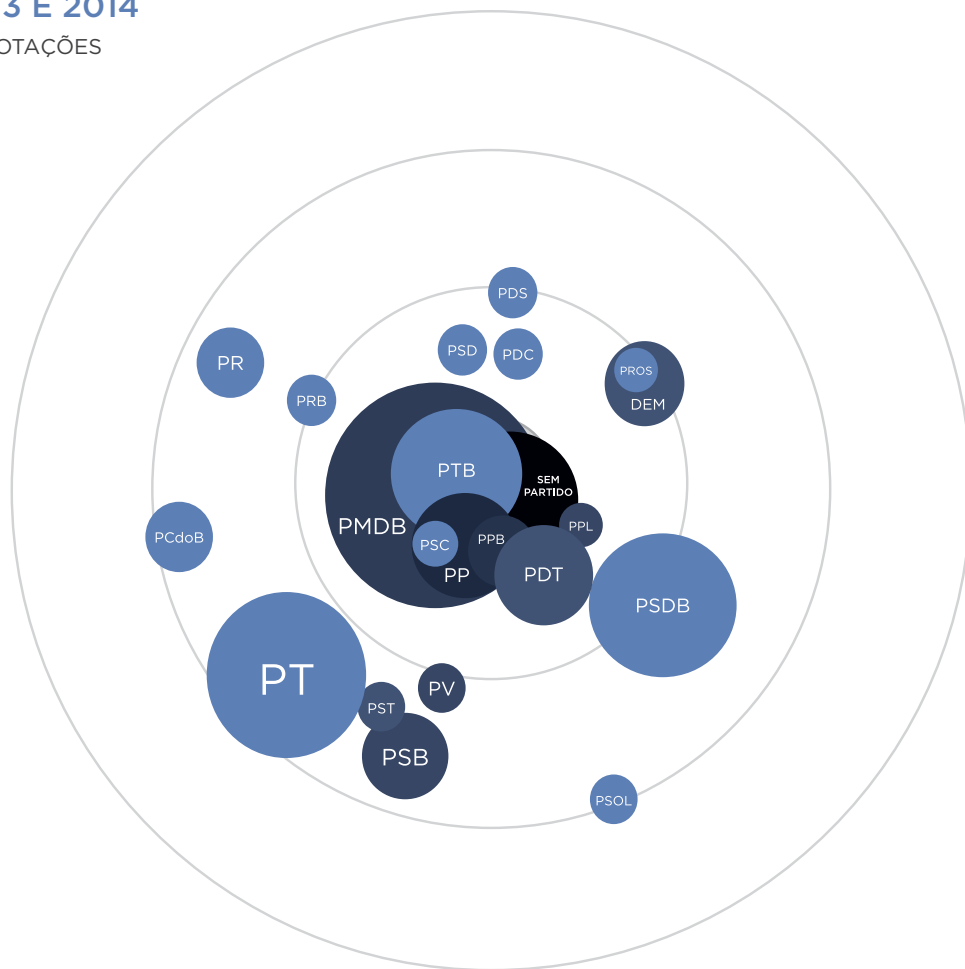
Essas visualizações de dados já estão dentro da fase de análise proporcionada pela capacidade de coleta de informações em formatos legíveis por máquina. O termo “Visualização de Dados” (DataViz) agrupa a necessidade de que os volumes de dados sejam mostrados de forma gráfica para facilitar seu entendimento e análise. Os dados brutos passam por um processo de análise que identifica quais visões podem ser utilizadas, sejam simples gráficos de barras ou linhas até infográficos dinâmicos que apresentam estruturas inovadoras acopladas aos dados.

Destacados exemplos para visualização de dados no campo do controle social são os projetos “Excelências” e “Às Claras”, da organização não governamental Transparência Brasil.

FIGURA 2

2013 E 2014

76 VOTAÇÕES



Neles, é possível acompanhar fichas de parlamentares com gráficos (figura 3), que representam desde sua presença em plenário até a variação patrimonial declarada, passando por ocorrências na Justiça e nos Tribunais de Contas e pelo uso da cota parlamentar.

O valor agregado aos dados brutos processáveis pela análise e visualização pela sociedade organizada pode ser percebido nas chamadas Maratonas Hacker (*Hackathons*). Nesses eventos, desenvolvedores de software se reúnem em torno dos dados, visando à construção de soluções inovadoras.

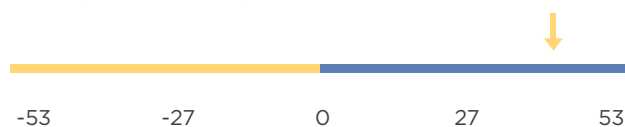
Normalmente, as soluções são construídas por meio de *mashup*, significando o uso de conteúdo de mais de uma fonte colocado em uma aplicação única; a união de “pedaços” de dados com “pedaços” de aplicações já desenvolvidas.

O exemplo clássico, visto que surgiu em uma dessas maratonas, são os cadastros de buracos nas ruas de uma cidade, que são avisados por celular e integrados a um mapa na Internet. Atualmente, esses “mapas de buracos” estão disponíveis em várias cidades.

FIGURA 3

BENS EM 2014: R\$ 362.623

VARIAÇÃO EM RELAÇÃO A 2010: 43,9%



Corrigido pelo IPCA Jul/2014

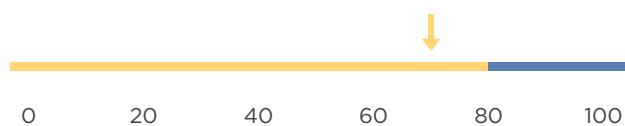
FALTAS EM PLENÁRIO

0,0%



Média da Casa: 0,0%

EMENDAS ATENDIDAS EM 2015: 70,0%



Média da Casa: 70,1%

MATÉRIAS IRRELEVANTES

0,0%



Média da Casa: 9,0%

Seguindo a tendência, a Câmara dos Deputados criou um espaço laboratorial destinado especialmente a abrigar hackers, que promove maratonas e fornece ambiente para facilitar o acesso e as ações colaborativas para o aprimoramento da transparência.

Partindo da coleta de dados legíveis por máquina, passando por visualizações analíticas e chegando à construção de aplicações integradas para difusão de informações, a sociedade organizada é parte destacada e essencial no uso de tecnologias para o esforço anticorrupção.

PREVENÇÃO E ESFERA PRIVADA

O sentido mais difundido de ato de corrupção envolve o corrompido, geralmente um representante da esfera pública, e o corruptor, polo privado da relação. A chamada Lei Anticorrupção (lei nº 12.846/2013) concentra-se na pessoa jurídica privada, autora do ato de corrupção.

Interessante para o contexto deste artigo, a citada lei prevê que suas sanções, que podem chegar à dissolução da pessoa jurídica, levarão em conta diversos fatores atenuantes e agravantes



do peso da penalidade. Entre os fatores atenuantes elenca-se a existência de “procedimentos internos de integridade”.

O crescimento do interesse do mercado pelos programas de *compliance* é resultado da possibilidade dessa argumentação defensiva nos processos jurídicos, mas também da preocupação com negócios sustentáveis e responsáveis socialmente. Uma empresa que tem como prática o pagamento de facilitadores possui capacidade competitiva reduzida no tempo, não concorre com base em suas próprias competências, está menos apta às mudanças de contexto político e econômico.

As empresas que estão prestando atenção no contexto legal e institucional e que conferem à sua imagem valor estratégico estão avançando em seus programas de integridade, tornando-os efetivos. Essa tarefa pressupõe o tratamento da informação. Quando uma suspeita de corrupção é apresentada à empresa, seja por uma denúncia interna, seja por uma notícia de jornal, deve-se estar pronto para uma coleta interna de dados, visando investigar o ocorrido, permitindo a avaliação dos danos e dos riscos envolvidos.

A tarefa de coletar informações para uma investigação interna depende da memória da organização. A memória, do ponto de vista tecnológico, envolve a capacidade de armazenamento e recuperação da informação. Os sistemas que envolvem a memória da empresa vão além do servidor

de arquivos, contendo também, por exemplo, o registro de chamadas telefônicas e o cadastro de entrada nas instalações.

Se um caso abrange contratos firmados cinco anos atrás, deve ser possível não só acessar esses documentos, mas o contexto de informações da época, como os e-mails trocados pelos envolvidos no fechamento do contrato. A política interna de segurança da informação deve envolver o tradicional *backup*, mas ser acrescida de regras que impedem a perda de memória corporativa – por exemplo, o impedimento de apagar completamente e-mails recebidos e enviados.

Como sempre, após efetuada a coleta, vem a análise. Nesse campo, para o caso de uma investigação interna, a contratação de profissionais externos pode ser o caminho escolhido. Advogados, auditores ou cientistas de dados serão chamados para analisar os dados armazenados e entrevistar os envolvidos.

Contudo, a análise das informações da empresa pode ir além da resposta a um incidente, podendo se posicionar também no aspecto de prevenção a novas ocorrências. Quando uma informação é produzida – o envio de um e-mail, por exemplo –, já é possível passá-la por uma crítica automática com base em seu texto. Existem softwares especializados em comparar o conteúdo do e-mail com uma descrição do que a organização considera como pontos críticos em sua política anti-

corrupção. A frase “vamos almoçar para acertarmos a comissão” ou estruturas a ela semelhantes, como “acertamos sua parte após o fechamento”, podem chamar a atenção de uma ontologia computacional configurada para monitorar as comunicações internas e alertar sobre possíveis riscos.

A tecnologia permite monitorar, de forma permanente e automática, o conteúdo dos e-mails por meio da especificação de termos pensados em razão de situações próprias do negócio.

Finalmente, na parte de difusão de informações, a empresa poderá utilizar sistemas que facilitem a transparência, a manutenção da memória e as análises de riscos. A simples configuração de agendas pode armazenar (memória) e cruzar (análise) datas, horários, locais, assuntos e interlocutores que definem o contexto de uma transação comercial. Assim, no futuro, será fácil recuperar quem, quando, onde e o que foi discutido. Os sistemas que gerenciam as agendas corporativas, geralmente abarcando também e-mails, contatos e tarefas, são chamados de sistemas colaborativos (*groupware*) e geram vasta informação de contexto. Esses sistemas permitem, por exemplo, configurações que exijam a presença de, no mínimo, dois membros da empresa para uma reunião com pessoas externas ou que todo e-mail recebido ou enviado para um domínio de desinência “.gov” tenha que ser armazenado permanentemente.

O setor privado está em fase de avanço em relação às preocupações anticorrupção. A tecnologia da informação torna-se fator decisivo para a efetiva-

ção dessas preocupações. Manter a memória corporativa e ser capaz de monitorar sua construção envolvem aspectos tecnológicos dentro de todo o ciclo da produção da informação estratégica (coleta, análise e difusão).

EM RESUMO

Cabe aqui a ressalva de que a linha argumentativa deste texto passou ao largo da tecnologia aplicada à gestão pública e à inovação na prestação de serviços dos poderes e das esferas públicas. O definido Governo Eletrônico é uma importante estratégia de redução das oportunidades para a corrupção e aumento da eficiência e eficácia do Estado. No entanto, a opção deste artigo foi percorrer outro caminho da discussão sobre prevenção e combate à corrupção.

A tabela apresenta de forma esquemática as delimitações utilizadas para a construção do artigo. Como ressaltado nas premissas, novas combinações podem ser estudadas com a alteração das frentes e esferas trabalhadas. O ponto central das estratégias anticorrupção está ligado ao ciclo de produção de informação estratégica – em síntese: coleta, análise e difusão.

O aspecto fundamental que emerge desta reflexão é que a tecnologia possui a função catalisadora para o uso da informação em estratégias anticorrupção. Ela acelera o ciclo da informação estratégica e permite trabalhar com os volumes de informação disponíveis na Sociedade da Informação.

TABELA 1 POSSIBILIDADES DE INTERAÇÃO ENTRE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO E ESTRATÉGIAS ANTICORRUPÇÃO

ESTRATÉGIA ANTICORRUPÇÃO		COLETA		ANÁLISE		DIFUSÃO	
FRENTE	ESFERA	QUESTÃO TECNOLÓGICA	EXEMPLO	QUESTÃO TECNOLÓGICA	EXEMPLO	QUESTÃO TECNOLÓGICA	EXEMPLO
Combate	Pública	Interoperabilidade	Siscoaf	Grafos	LAB-LD	OLAP	ODP
Controle Social	Sociedade organizada	Legibilidade por máquina	Dados abertos	DataViz	Excelências	Mashup	Hackathon
Prevenção	Privada	Memória	Investigações internas	Ontologia	Monitor	Groupware	Agenda e e-mails

O ACORDO DE LENIÊNCIA DA LEI ANTICORRUPÇÃO: LIÇÕES DA EXPERIÊNCIA ANTITRUSTE



Ana Paula Martinez

Sócia de Levy & Salomão Advogados

Ana Paula Martinez é mestre em direito pela Universidade de Harvard, mestre em direito internacional pela Universidade de São Paulo (USP) e doutora em direito penal pela mesma instituição. Foi integrante do governo federal de 2007 a 2010, em cargos relativos à concorrência, anticorrupção e lavagem de dinheiro. Copresidiu o subgrupo de cartéis da Rede Internacional da Concorrência ao lado do Departamento de Justiça dos Estados Unidos, e foi membro da Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e Lavagem de Dinheiro (Enccla). Ana Paula foi também consultora do Banco Mundial, da Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento e do governo da Colômbia. É membro do comitê de análise da agência de certificação de programas de *compliance*, ETHIC Intelligence, dos conselhos consultivos do Centro David Rockefeller para Estudos Latino-Americanos, de Harvard no Brasil, do Institute for Consumer Antitrust Studies, da Loyola University Chicago e do Insper. Atualmente é sócia de Levy e Salomão Advogados.

Mariana Tavares de Araujo

Sócia de Levy & Salomão Advogados

Mariana Tavares de Araujo é mestre em direito pela Universidade de Georgetown. Atuou no setor público por nove anos, com ênfase nas áreas de defesa da concorrência, políticas anticorrupção e lavagem de dinheiro, coordenando investigações e processos administrativos em conjunto com autoridades criminais. Integrou a Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e Lavagem de Dinheiro (Enccla) e coordenou a Estratégia Nacional de Combate a Cartéis (Enacc). Foi responsável pela representação do governo brasileiro nas reuniões do Comitê de Concorrência da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) e cotitular com o Departamento de Justiça dos Estados Unidos do subgrupo de cartéis da Rede Internacional da Concorrência (ICN). É cotitular do Grupo de Trabalho e membro da Força Tarefa de Cartéis Internacionais da International Bar Association. Atualmente atua como consultora do Banco Mundial, consultora não governamental da Rede Internacional da Concorrência (ICN) e sócia de Levy e Salomão Advogados.

Resumo

Com base na experiência das autoridades brasileiras de defesa da concorrência, Ana Paula Martinez e Mariana Tavares de Araujo abordam três dos principais desafios a serem enfrentados pelo Programa de Leniência da nova Lei Anticorrupção. O primeiro é a necessidade de desenvolver um sólido histórico de repressão à corrupção, a fim de criar incentivos suficientes para a autodelação, considerando que a lei não prevê a imunidade para o signatário do acordo. O segundo desafio é formado pela resistência cultural à delação e pelas implicações ético-morais do Programa de Leniência. Por fim, o artigo trata ainda da necessidade de se criar procedimentos claros e confiáveis de negociação com as autoridades.

INTRODUÇÃO

A nova Lei Anticorrupção (lei nº 12.846/ 2013) tem muitos de seus dispositivos inspirados na Lei de Defesa da Concorrência (lei nº 12.529/2011), em especial o acordo de leniência, previsto em seus artigos 16 e 17. Esse acordo ganhou projeção nacional recentemente com seu uso na assim denominada Operação Lava-Jato, que apura supostos esquemas de corrupção na Petrobras. Seu uso não se restringe aos ilícitos da Lei Anticorrupção, mas também pode ser dirigido com vistas à isenção ou atenuação das sanções administrativas estabelecidas nos artigos 86 a 88 da lei nº 8.666/1993.

Por sua vez, o acordo de leniência da Lei de Defesa da Concorrência mostrou ser um importante mecanismo para detecção e punição de práticas anticompetitivas, em especial de cartéis.¹ O instituto foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro em 2000, tendo sido o primeiro acordo firmado em 2003, quando a autoridade antitruste já gozava de reputação em relação à perseguição a cartéis. Desde então, até maio de 2014, foram firmados 37 acordos pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade),² a grande maioria com membros de alegados cartéis internacionais sobre os quais dificilmente as autoridades nacionais reuniriam provas suficientes para justificar uma condenação na ausência do acordo de leniência.

Com base na experiência antitruste, este artigo aborda três dos principais desafios a serem enfrentados pelo Programa de Leniência da nova Lei Anticorrupção. O primeiro é a necessidade de desenvolver um histórico sólido de repressão à corrupção para criar incentivos suficientes para a autodelação (em especial considerando que a lei não prevê a imunidade para o signatário do acordo). O segundo é a resistência cultural à delação e implicações ético-morais do Programa de Leniência. O terceiro é relacionado à necessidade de se criar procedimentos claros e confiáveis de negociação com as autoridades.

Antes de adentrarmos esses temas, cabe pequeno esclarecimento de natureza terminológica. É amplamente disseminado o uso da palavra “leniente” para referir-se ao signatário do acordo de leniência. Leniente é o órgão ou entidade pública que celebra o acordo e não aquele que supostamente tomou parte em um ilícito. Tampouco é correto referir-se ao signatário da leniência como “beneficiário” antes que o cumprimento do acordo seja reconhecido pelo órgão competente. Ainda sobre terminologia, entendemos ser adequado tomar como gênero a expressão “delação premiada” como todo instituto que garante benefícios – seja imunidade ou redução nas penalidades aplicáveis – para aquele que espontaneamente coopere eficazmente com a investigação.

¹ O Programa de Leniência é considerado um dos instrumentos de política pública mais efetivos na repressão a cartéis e tem sido incorporado em ordenamentos jurídicos por um número crescente de jurisdições – mais de 50 países já adotaram o instituto em seus ordenamentos, após sua concepção, em 1978, pelos Estados Unidos. Entre os diferentes países, podemos destacar dois modelos principais: o dos Estados Unidos, que apenas garante benefícios ao primeiro delator, e o da Comissão Europeia, que acolhe em seu programa mais de um delator, concedendo imunidade para o primeiro e níveis decrescentes de desconto para os demais que decidam colaborar e pôr fim à prática.

² Vide Cade, Balanço do biênio da Lei nº 12.529/11 e perspectivas da defesa da concorrência no Brasil, maio de 2014, <<http://www.cade.gov.br/upload/Balan%C3%A7o%20de%20anos%20nova%20lei.pdf>> Acesso em: 29/08/2014.

É AMPLAMENTE DISSEMINADO O USO DA PALAVRA “LENIENTE” PARA REFERIR-SE AO SIGNATÁRIO DO ACORDO DE LENIÊNCIA. LENIENTE É O ÓRGÃO OU ENTIDADE PÚBLICA QUE CELEBRA O ACORDO E NÃO AQUELE QUE SUPOSTAMENTE TOMOU PARTE EM UM ILÍCITO.

O acordo de leniência seria, portanto, espécie de delação premiada, assim como os diferentes tipos de delação previstos em leis especiais.³

TEORIA DOS JOGOS, LENIÊNCIA E A LÓGICA “DA CENOURA E DO PORRETE”

A lógica “da cenoura e do porrete” (*stick-and-carrot approach*) está presente nos diferentes modelos de delação premiada: garantir um tratamento leniente (cenoura) para aquele que decide pôr fim à conduta e delatar a prática que de outra forma estaria exposta a sanções severas (porrete). A inspiração para o programa vem da teoria dos jogos e do clássico “dilema do prisioneiro”, explorando a natural desconfiança existente entre os membros de uma prática ilícita (não só entre pessoas físicas, mas também entre pessoas físicas e jurídicas, ou entre pessoas jurídicas) e sua consequente instabilidade.

A teoria dos jogos, que ganhou notoriedade nas décadas de 1940 e 1950, está ligada ao desenvolvimento de modelos matemáticos sobre a estratégia para a tomada de decisões por parte de agentes racionais. O “dilema do prisioneiro”⁴ é um exemplo amplamente disseminado da teoria dos jogos e demonstra que dois indivíduos podem não cooperar ainda que seja no melhor interesse dos dois fazê-lo.

Suponha que dois indivíduos são presos, mas que as autoridades não detenham provas suficientes para justificar as prisões. A polícia coloca cada indivíduo em uma sala separada e faz a mesma oferta para cada um deles: se um testemunhar contra o outro e o outro permanecer em silêncio, aquele que delatar o comparsa estará livre e o que não o tiver feito passará cinco anos na prisão. Se ambos permanecerem em silêncio, os dois estarão livres por falta de provas. Se ambos delatarem o seu comparsa, serão sentenciados a três anos de prisão. Agentes racionais, movidos por interesses próprios, escolhem delatar o comparsa. Isso porque se o comparsa permanecer em silêncio, ele estará livre e se o comparsa também o delatar, ambos serão condenados a três anos em vez de cinco anos de prisão. Se ambos permanecerem em silêncio, os dois estarão livres, mas a incerteza em relação às possíveis ações do outro vai fazer com que o agente racional opte por delatar – sendo essa, portanto, a estratégia dominante.

³ Vide leis nº 8.072/90, 9.034/95, 9.080/95, 7.492/86, 8.137/90, 9.269/96, 9.613/98, 9.807/99, 11.343/06.

⁴ O termo foi cunhado em 1950 pelo matemático Albert W. Tucker.

TABELA 1 MATRIZ DO DILEMA DOS PRISIONEIRO

	PRISIONEIRO B PERMANECE EM SILÊNCIO	PRISIONEIRO B DELATA
Prisioneiro A permanece em silêncio	Os dois estão livres	Prisioneiro A: 5 anos de prisão Prisioneiro B: livre
Prisioneiro A delata	Prisioneiro A: Livre Prisioneiro B: 5 anos de prisão	Os dois são condenados a 3 anos de prisão

Para aqueles ilícitos em relação aos quais seja difícil reunir provas suficientes para a condenação – como é o caso dos cartéis e também de atos de corrupção –, há benefícios para a autoridade em buscar a cooperação de um dos membros da conduta em troca de redução de sanções (ou mesmo imunidade) para aquele que delata.

Há vários aspectos relevantes na tomada de decisão sobre delatar ou não uma prática ilícita perante a autoridade. Em primeiro lugar, delatar significará, naqueles casos em andamento, o fim da participação na prática ao menos para o delator e, portanto, a impossibilidade de continuar se beneficiando de atos de corrupção (para garantir a alocação de contratos em licitação, por exemplo).

Em outras palavras, há perda financeira para o delator. Há também um dano reputacional, especialmente considerando jogos de rodadas repetidas, pois é razoável supor que o delator queira continuar atuando no mercado e sua decisão de delatar outras empresas e funcionários públicos pode isolá-lo no futuro, não apenas de arranjos lucrativos, ainda que ilícitos, mas inclusive de iniciativas legítimas de um setor.

Em terceiro lugar, ao confessar, o delator expõe a companhia a ações privadas de indenização⁵ que, dependendo do sistema, podem expor o agente a sanções pecuniárias mais gravosas que as próprias potenciais multas impostas pela autoridade.

Um programa de leniência apenas será efetivo se, além de haver ameaça de sanções severas para aqueles que não delatarem o esquema, o membro do arranjo ilícito tiver receio de a conduta ser detectada pelas autoridades por meio de investigações independentes. Além de instrumentos alternativos de investigação – como a possibilidade de conduzir diligências de busca e apreensão⁶ e existência de canais efetivos de denúncias por terceiros, inclusive anônimas –, algumas jurisdições têm inserido em seus ordenamentos a previsão de recompensas monetárias para aqueles que delatarem esquemas ilícitos e a impossibilidade de indivíduos sofrerem represálias por denunciarem ilícitos perpetrados pela empresa em que trabalham.⁷

Finalmente, é crucial que o programa tenha regras claras, especialmente sobre confidencialidade, e que o candidato potencial saiba desde o início qual é sua exposição e como será conduzida a investigação.

⁵ Conforme previsão do artigo 16, § 3º, da lei nº 12.846/13: “O acordo de leniência não exige a pessoa jurídica da obrigação de reparar integralmente o dano causado.”

⁶ Poder este conferido aos órgãos públicos responsáveis pela aplicação da Lei Anticorrupção, nos termos de seu artigo 10, § 1º, “O ente público, por meio do seu órgão de representação judicial, ou equivalente, a pedido da comissão a que se refere o caput, poderá requerer as medidas judiciais necessárias para a investigação e o processamento das infrações, inclusive de busca e apreensão”.

⁷ O Reino Unido é exemplo de ambos. O U.K. Office of Fair Trading pode oferecer como recompensa até £100 mil para aqueles que cooperarem com as autoridades. Por sua vez, o Public Interest Disclosure Act, de 1998, impede represálias a funcionários que delatarem esquemas ilegais perpetrados pela companhia em que trabalhem. Vide OFT, Rewards for information about cartels. Disponível em: <<http://www.oft.gov.uk>>. Acesso em: 01/12/2014.

A reformulação do programa antitruste norte-americano, em 1993, para garantir maior transparência, por exemplo, resultou em um aumento de 20 vezes o número médio de propostas apresentadas mensalmente. Esse tripé – sanções severas, receio de detecção e transparência – é tido como o responsável pelo sucesso de programas antitruste como o dos Estados Unidos e o da Comissão Europeia.⁸ Esse desafio é ainda maior no caso da Lei Anticorrupção, dada a multiplicidade de atores envolvidos na aplicação da lei, o que envolve coordenação entre eles em relação à política de transparência e confidencialidade.

IMPLICAÇÕES ÉTICO-MORAIS DO PROGRAMA DE LENIÊNCIA

Um dos maiores desafios para o Programa de Leniência no Brasil é a resistência cultural à delação, pelo estigma do delator. Com efeito, a delação premiada⁹ – da qual o Programa de Leniência da Lei nº 12.826/2013 é espécie – recebe críticas por incentivar a traição, o que traria implicações ético-morais. Segundo visão disseminada no Brasil, seja para a delação em geral,¹⁰ seja para o acordo de leniência (da Lei Antitruste)¹¹, não é desejável que o Estado incentive conduta – traição – que gere desconfiança e desordem social.

O delator é estigmatizado, referido como “X-9”, “dedo-duro”, “alcaguete”. A aversão à delação é bem acentuada no Brasil, o que pode ser justificada por célebres episódios que marcam o inconsciente coletivo do brasileiro: desde a delação de Joaquim Silvério dos Reis, em 1789, que denunciou a Inconfidência Mineira em troca de perdão de dívidas, até episódios traumáticos ocorridos durante a ditadura militar.

A primeira questão, aparentemente, é se haveria ou deveria haver uma ética entre criminosos. Parece-nos que não:¹² associações criminosas são naturalmente instáveis, não havendo expectativa de que haja forte laço de confiança entre coautores e partícipes do crime. Aquele que se entrega ao mundo do crime não pode esperar ter dos seus comparsas a mesma confiança que está na base de relações construídas no campo da licitude. Ainda que houvesse essa expectativa, temos aqui dois valores: a proteção de um bem jurídico que recebe tutela penal – e que, portanto, pressupõe um valor constitucionalmente protegido e socialmente desejado – *versus* a lealdade a companheiros. De forma simples, poderíamos dizer que se trata de lealdade à sociedade *versus* lealdade a indivíduos específicos e, a nosso ver, a primeira, e não a segunda, é que deveria prevalecer. A autodelação foi, com efeito, a escolha da sociedade brasileira, por intermédio do legislador, ao introduzir o

⁸ HAMMOND, Scott. *Cracking cartels with Leniency Programs*. Apresentação à OCDE Competition Committee em 18 out. 2005. Disponível em <http://www.justice.gov/atr/public/speeches/212269.htm>. Acesso em: 01/12/2014.

⁹ Referida como “extorsão premiada” por José Carlos Dias. DIAS, José Carlos. *Extorsão ou delação premiada*. Folha de S.Paulo, 26 ago. 2005, p. A3.

¹⁰ Vide ESTELLITA, Heloísa. *A delação premiada para a identificação dos demais coautores ou partícipes: algumas reflexões à luz do devido processo legal*. Boletim IBCCRIM, São Paulo, nº 202, p. 2-4, 2009; TOVO, Paulo Cláudio. *Opinião sobre investigação criminal*. Boletim IBCCRIM, São Paulo, nº 154, p. 9, 2005; FRANCO, Alberto Silva. *Crimes Hediondos*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, e SARNEY, José. *Bordalesa e Delação Premiada*. Folha de S.Paulo, 26 ago. 1995, p. A2.

¹¹ TRF 3ª Região, *Processo nº 2006.03.00.017554-7, Desembargadora Alda Bastos, d.j. 13.07.2006, p. 4*: “não recepciono o acordo de leniência como instrumento suficiente a embasar busca e apreensão, assemelhando-se à delação, pois por si é eticamente condenável, posto que, seu autor como partícipe da conduta ilegal detém moral questionável para servir de prova.”; Vide também REALE JUNIOR, Miguel, *apud* FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Indício e prova de cartel, palestra proferida em reunião do Conselho Superior de Assuntos Jurídicos e Legislativos realizada em 27.03.2003 na sede da FIESP/CIESP*. Disponível em: <http://www.terciosampaioferrazjr.com.br/?q=/publicacoes-cientificas/116>. Acesso em 20/11/2014).

¹² Nessa linha, vide OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de Processo Penal*. 7ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 630-631: “Ora, a partir de que ponto dos estudos acerca da ética pode-se chegar à conclusão de que a violação ao segredo da organização criminosa, isto é, ao segredo relativo aos crimes praticados, pode revelar-se eticamente reprovável? (...) Existiria enfim uma ética criminosa?”

instituto da delação premiada em diversas leis especiais a partir de meados de 1990. Não se pode deixar de reconhecer no legislador a expressão dos desejos de uma sociedade que, por definição, se alteram ao largo do tempo.

A figura do delator como indivíduo corajoso, que enfrenta o desconforto da delação para dar fim à conduta e fazer o que é certo, não é disseminada no Brasil, ainda que já seja possível identificar nova corrente doutrinária que enxerga o valor ético daquele que decide colaborar com a investigação.¹³ Em outros países, como nos Estados Unidos, os chamados *whistleblowers* são tidos como heróis, “personalidades do ano”.¹⁴ Apesar de a percepção pública brasileira não ter chegado a esse ponto – isso dependerá, entre outros fatores, do uso consciente do instituto pelas autoridades públicas e de campanhas de conscientização – fato é que, aos poucos, a resistência ao instituto, outrora tido como o “beijo de Judas”,¹⁵ parece se reduzir.

Assim, o programa de leniência deve ser enxergado como um instituto que permite ao membro da conduta ilícita – seja no campo antitruste, seja no campo da corrupção – fazer o que é certo: cessar a conduta infratora e colaborar com as investigações.

Foi com esse mote que a autoridade de defesa da concorrência do Japão conseguiu fazer com que executivos japoneses passassem a fazer uso do instituto, apesar da forte cultura de cooperação empresarial e resistência à delação existente no país. O programa japonês foi criado em 2005 e, desde então, como resultado da valorização do instituto, a autoridade recebeu mais de 480 pedidos para firmar acordos de leniência.¹⁶

PREVISIBILIDADE DO PROCESSO DE NEGOCIAÇÃO

Um dos grandes desafios da implementação do acordo de leniência da Lei Anticorrupção é a criação de procedimentos claros e confiáveis para o processo de negociação. É intuitiva a noção de que deve haver mecanismos de proteção das informações prestadas pré-assinatura do acordo e de que o potencial delator não pode estar em posição pior do que a que já se encontrava na ausência de assinatura de acordo sob pena de não haver incentivos para a delação.

Para lidar com essa delicada questão, a autoridade antitruste brasileira, seguindo boas práticas internacionais,¹⁷ criou detalhado procedimento para a apresentação de proposta de acordo de leniência, regulamentado no regimento interno do Cade, em seus artigos 197 a 210. Merece destaque o seguinte dispositivo:

Art. 205. Não importará em confissão quanto à matéria de fato nem reconhecimento da ilicitude da conduta analisada a proposta de acordo de leniência rejeitada, da qual não se fará qualquer divulgação.

§1º O proponente poderá desistir da proposta de acordo de leniência a qualquer momento antes da assinatura do respectivo instrumento de acordo.

§2º Caso o acordo não seja alcançado, todos os documentos serão devolvidos ao proponente, não permanecendo qualquer cópia na Superintendência-Geral.

§3º As informações e documentos apresentados pelo proponente durante a ne-

¹³ Nesse sentido, vide AZEVEDO, David Teixeira de. *Quando a delação premiada cruza com a ética*. O Estado de S.Paulo, 16 ago. 2014.

¹⁴ Vide *Persons of The Year 2002: The Whistleblowers*, TIME, 2002. Disponível em: <<http://www.time.com/time/magazine/article/0,9171,1003998,00.html>>. Acesso em: 28/08/2014.

¹⁵ GIORGIS, José Carlos Teixeira. *A ética da delação premiada*. Opinião ZH, 18 ago. 2014.

¹⁶ KONO, Takujiro. *Marker System of JFTC's leniency program*, ICN Cartel Workshop, 2011.

¹⁷ A previsibilidade e transparência são reconhecidos como um dos três pilares de um programa de leniência efetivo. Vide HAMMOND, Scott. *Cornerstones of an Effective Leniency Program*, 2004. Disponível em: <<http://www.justice.gov/atr/public/speeches/206611.htm>>. Acesso em: 17/03/2015.

gociação do acordo de leniência subsequentemente frustrado não poderão ser utilizados para quaisquer fins pelas autoridades que a eles tiveram acesso.

§4º O disposto no §3º não impedirá a abertura e o processamento de procedimento investigativo no âmbito da Superintendência-Geral para apurar fatos relacionados à proposta de acordo de leniência, quando a nova investigação decorrer de indícios ou provas autônomos que sejam levados ao conhecimento da autoridade por qualquer outro meio.

Como não é possível fazer uma “compartimentalização mental” em relação às informações que a autoridade tomou conhecimento, mas que não poderá utilizar por conta de uma negociação fracassada, a autoridade antitruste decidiu lidar com essa questão criando “*Chinese walls*” internos.

Há unidade especialmente dedicada à negociação de acordos de leniência, que não abarca os servidores públicos responsáveis por conduzir as investigações do órgão. Se um acordo é atingido, a unidade de leniência transfere o caso para a unidade investigativa da Superintendência-Geral do Cade. Se não, as informações serão inutilizadas, sem contaminar eventual futura investigação. A lógica é que “Não basta que a mulher de César seja honrada, é preciso que sequer seja suspeita” – se no futuro os mesmos agentes utilizassem as informações de alguma forma, ainda que obtidas de forma independente, sempre recairia a suspeita que foi feito uso indevido dos dados apresentados no contexto de possível colaboração, gerando, no médio e longo prazo, desincentivos para a delação.

Esse arranjo funciona bem para fatos que ainda não estão sendo investigados pela autoridade. Para investigações em andamento, é razoável supor que apenas os envolvidos na investigação saberão o real valor de uma colaboração proposta.

Nesse caso, os próprios investigadores negociariam o acordo, sem, contudo, reter documentos ou buscar mais detalhes do que os necessários para que um acordo seja atingido. É o modelo adotado pelo Cade nos casos de Termo de Compromisso de Cessação de Prática para investigações em andamento de cartéis, que exigem igualmente confissão e cooperação por parte do proponente.

O desafio é especialmente relevante no caso da Lei Anticorrupção, dado o grande número de autoridades com poder de firmar o acordo, sendo recomendável que as regras aplicáveis à negociação estejam contidas no aguardado regulamento a ser emitido pelo Poder Executivo Federal, servindo de modelo para a normatização estadual e municipal. A iniciativa, por parte do Tribunal de Contas da União, de regulamentar a fiscalização do processo de negociação é um passo nesse sentido,¹⁸ mas é tímido e não reflete a complexidade nem a necessidade de confidencialidade típica de um processo de negociação de leniência.

CONCLUSÃO

O acordo de leniência previsto na Lei Anticorrupção tem sua origem no instituto de mesmo nome da Lei Antitruste. No campo antitruste, o acordo se mostrou um importante instrumento para a detecção e punição de práticas ilícitas. As autoridades com poder para aplicar a Lei Anticorrupção deveriam espelhar-se na experiência do Conselho Administrativo de Defesa Econômica para superar o desafio de fazer o programa tornar-se atrativo. Os pilares fundamentais são: garantir a severa aplicação da lei, aumentar o medo de detecção e investir na transparência e previsibilidade do programa.

¹⁸ Instrução Normativa TCU n. 74, de 11 de fevereiro de 2015.

TECNOLOGIA, REDES SOCIAIS E O COMBATE À CORRUPÇÃO NO BRASIL



Ronaldo Lemos

Diretor-fundador do Instituto de Tecnologia & Sociedade do Rio e professor de direito na Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Ronaldo Lemos é graduado em direito pela Universidade de São Paulo (USP), mestre pela Universidade de Harvard e doutor pela USP. É diretor-fundador do Instituto de Tecnologia & Sociedade do Rio e professor de direito na Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).

Fabro Steibel

Coordenador-geral do Instituto de Tecnologia & Sociedade do Rio, professor de comunicação na ESPM Rio e *fellow* em governo aberto pela Organização dos Estados Americanos

Fabro Steibel é doutor em comunicação pela Universidade de Leeds e pós-doutor pelo Centro de Governança Eletrônica da Universidade das Nações Unidas. Foi o relator independente do segundo Plano de Ação Nacional do Brasil, contratado pela Parceria para Governo Aberto. Atualmente é Coordenador-geral do Instituto de Tecnologia & Sociedade do Rio, professor de comunicação na ESPM Rio e *fellow* em governo aberto pela Organização dos Estados Americanos.

Carlos Affonso Souza

Diretor-fundador do Instituto de Tecnologia & Sociedade do Rio de Janeiro, pesquisador visitante do Information Society Project, da Faculdade de Direito da Universidade de Yale, e professor da Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Carlos Affonso Souza é mestre e doutor em direito civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). É diretor-fundador do Instituto de Tecnologia & Sociedade do Rio de Janeiro, pesquisador visitante do Information Society Project, da Faculdade de Direito da Universidade de Yale, e professor da UERJ.

Resumo

A partir da análise de 84 compromissos assumidos pelo Brasil na Parceria para Governo Aberto, submetidos entre os anos de 2011 e 2015, o artigo discute como a diretriz de governo aberto, especialmente em relação às estratégias de participação social e ao uso de inovação tecnológica, está criando novas frentes para o combate à corrupção. Tendências globais de combate à corrupção incluem, particularmente, a criação de aplicativos para controle social de contas públicas, a abertura de banco de dados públicos em formatos abertos e a criação de canais virtuais de consulta e deliberação. Segundo os autores, no Brasil, apesar dos avanços no uso de tecnologias, a lógica das ações implementadas não faz uso da “arquitetura de participação” que caracteriza as redes sociais. Há um enorme potencial de estratégias ainda não exploradas no desenvolvimento de ações para o combate à corrupção, todas elas fazendo uso da ideia de governo aberto.

INTRODUÇÃO

Tim O’Reilly foi um dos maiores pensadores e influenciadores norte-americanos que cunhou e popularizou o termo “web 2.0” e advogou pela adoção de padrões abertos no modelo do “software livre”. Tudo isso entre o início e meados dos anos 2000. Já na década atual, o autor tem promovido o conceito de “arquitetura da participação”,¹ com o qual argumenta que grandes avanços podem ser alcançados graças ao progresso recente da internet e da conectividade, com a popularização dos smartphones e a evolução do modelo de armazenamento de dados espalhado pela “nuvem”,² por exemplo. Essa estrutura barateou e facilitou a participação de indivíduos e grupos antes desconectados nas mais amplas atividades: comércio, cultura, educação, etc. E, mais importante, facilita e facilitará cada vez mais a participação dos usuários na vida pública e nas atividades governamentais.

A base da arquitetura defendida por O’Reilly é a definição de microunidades de participação, com a qual pequenas tarefas podem ser executadas de acordo com interesses e expertise individuais, e com base nessa arquitetura grandes tarefas podem ser completadas coletivamente, a partir da participação social. O foco, como insiste O’Reilly, é manter a unidade de participação pequena o suficiente para que possa ser atrativa

para diferentes atores sociais, individuais ou não. Essas unidades de tarefas são opostas ao *modus operandi* dos governos de matriz novecentistas, caracterizados justamente pela formação de um amplo aparato burocrático que se encarrega de dar conta de tarefas em geral longas e complexas. Em contraste, a lógica da rede é baseada em ações curtas e simples. O desafio, portanto, não é inserir a arquitetura da rede na do governo, mas sim realizar o inverso: traduzir a arquitetura do governo para a da rede.³

A enciclopédia livre Wikipedia e o sistema operacional Linux são construções complexas de engenharia baseadas em “arquitetura da participação”. São exemplos de como a divisão de um trabalho de grande escala pode ser organizado em tarefas menores, abrindo, assim, a possibilidade de participação de um grande número de pessoas. O desafio é como implementar os mesmos procedimentos no âmbito governamental. Há iniciativas bem-sucedidas nessa área. Beth Noveck, por exemplo, implementou na primeira administração Obama o conceito de wiki *government*, com o qual criou uma plataforma baseada em microtarefas abertas à participação do público, para agilizar o processo de concessão de patentes no país,⁴ em paralelo à burocracia encarregada de realizar a mesma tarefa.

¹ O’REILLY, T. #SocialCivics and the architecture of participation. Radar, 31 de março de 2015. Disponível em: <<http://radar.oreilly.com/2015/03/socialcivics-and-the-architecture-of-participation.html>>. Acesso em: 16/04/2015.

² O conceito de “nuvem” (do inglês cloud) refere-se à utilização da memória e capacidade de armazenamento de computadores e servidores compartilhados e interligados por meio da internet.

³ O’REILLY, T. The Architecture of Participation. Disponível em <http://archive.oreilly.com/pub/a/oreilly/tim/articles/architecture_of_participation.html>. Acesso em: 06/04/2015.

⁴ NOVECK, B. S. *Wiki government: how technology can make government better, democracy stronger, and citizens more powerful*. Washington, D.C.: Brookings Institution Press, 2009.

COM A ABERTURA DE DADOS, TRANSPARÊNCIA E SUA INDEXAÇÃO ADEQUADA, A SOCIEDADE PODE CRIAR ESTRUTURAS COMPUTACIONAIS CAPAZES DE PROCESSAR DADOS PÚBLICOS, ENXERGÁ-LOS E FISCALIZÁ-LOS DE NOVAS FORMAS.

A arquitetura das redes sociais, hoje utilizada por milhões, também fornece um modelo de estrutura com lições sobre como inovar na forma como o governo pode reconfigurar sua atuação. Comum a todas essas iniciativas é o intento de buscar a criação de canais de participação nos quais protagonistas sociais possam ser incorporados à atuação pública, e com os quais as estruturas de participação, que modificam o setor público a partir do setor privado, possam se acoplar à coisa pública, criando comunidades de participação.⁵

Como isso se traduz em iniciativas de combate à corrupção? Redes sociais estão repletas, já neste exato momento, de amplo e disseminado debate sobre política e corrupção. As eleições de 2014 no Brasil, em particular, geraram um intenso debate nas redes, com polarização entre candidatos e a recorrente menção do tema corrupção. Embora a disseminação social do tema seja em si um em-

brião de participação social construtiva, sua simples menção por cidadãos em redes sociais não é suficiente para a promoção de ações concretas formuladas por meio de políticas públicas.

Um modelo mais rico e promissor seria, para além do debate, a criação de arquiteturas de participação baseadas em dados abertos e na transparência, que permitisse a indivíduos conectados desempenhar microtarefas de análise e, assim, colaborar efetivamente para uma análise detalhada do funcionamento da coisa pública. Em princípio, essa participação dar-se-ia individualmente. Mas com o tempo, a ideia é que o processamento dos dados públicos deixe de ser feito exclusivamente pelo próprio governo e passe a ser feito também pela sociedade. Em outras palavras, com a abertura de dados, transparência e sua indexação adequada, a sociedade pode criar estruturas computacionais capazes de processar dados públicos, enxergá-los e fiscalizá-los de novas formas.

A questão central dessa ideia é pensar como governos podem criar estratégias de combate à corrupção que se aproveitem da arquitetura da participação e do uso da tecnologia.

Do ponto de vista institucional, os pré-requisitos para o surgimento de uma arquitetura similar já estão em curso. Analisaremos a seguir os compromissos realizados pelo governo brasileiro no primeiro e no segundo Plano Nacional de Ação submetidos à Parceria para Governo Aberto (conhecida como OGP, do inglês *Open Government Partnership*).

⁵ JENKINS, H. *Cultura da Convergência*. São Paulo: Aleph, 2008.



O primeiro plano de ação do Brasil foi desenvolvido e implementado entre 2011 e 2013,⁶ e o segundo, entre 2013 e 2015. Cada plano contou com um número determinado de compromissos (32 no primeiro e 52 no segundo) que, na prática, totalizam 84 iniciativas Smart,⁷ ou seja, conjuntos de políticas públicas caracterizadas por compromissos específicos, mensuráveis, endereçáveis a alguma agência, ambiciosos e com prazo definido de execução.

Como fonte de dados, além dos planos de ação originais (2011-2013⁸ e 2013-2015⁹), analisamos ainda o Mecanismo Independente de Avaliação (IRM) – primeiro¹⁰ e segundo.¹¹ Para análise de

cada compromisso, foram identificados aqueles que versam sobre o combate à corrupção e, dentre eles, foram analisadas as estratégias de uso de tecnologia e de promoção de participação pública. Como resultado da análise, o artigo discute as características de inovação do governo brasileiro nos compromissos assumidos com a Parceria para Governo Aberto (OGP), como também a adequação das inovações promovidas frente às potencialidades da arquitetura da participação como definida por O'Reilly.

A seguir, apresentaremos uma discussão dividida em quatro partes: na primeira, a revisão conceitual da área de governo aberto e da OGP; na se-

⁶ *Plano de Governo Aberto do Brasil (2013-2015)*. Brasília: CGU, 2013. Disponível em: <<http://www.governoaberto.cgu.gov.br/central-de-conteudo/documentos/arquivos/2-plano-acao-brasil-2013-15.pdf>>. Acesso em: 16/04/2015.

⁷ Em inglês, Specific, Measurable, Answerable, Relevant and Time-bound.

⁸ *Plano de Governo Aberto do Brasil (2011-2013)*. Brasília: CGU, 2013. Disponível em: <<http://www.governoaberto.cgu.gov.br/central-de-conteudo/documentos/arquivos/1planoacaobrasil201113.pdf>>. Acesso em 16/04/2015.

⁹ *Plano de Governo Aberto do Brasil (2011-2013)*. Brasília: CGU, 2013. Disponível em: <<http://www.governoaberto.cgu.gov.br/central-de-conteudo/documentos/arquivos/1planoacaobrasil201113.pdf>>. Acesso em 16/04/2015.

¹⁰ SCHATTAN, V., WAISBICH, L. *Mecanismo Independente de Avaliação do Brasil (2011-2013)*. Brasília: CGU, 2013. Disponível em: <<http://www.opengovpartnership.org/files/169361968-irm-report-brazilpdf/download>>. Acesso em 16/04/2015.

¹¹ STEIBEL, Fabro. *Mecanismo Independente de Avaliação do Brasil (2013-2015)*. Washington, D.C.: Open Government Partnership, Na prensa, 2015.

gunda, a análise dos 84 compromissos submetidos pelo país nos seus planos de ação, realizando investigação sobre uso de tecnologia e promoção de mecanismos de participação social; na terceira, uma discussão qualitativa em torno das inovações do governo brasileiro no uso de tecnologia e participação voltada para o combate à corrupção; e, na quarta parte, sugeriremos alternativas para o aprimoramento da estratégia do país, de forma a melhor utilizar a arquitetura de participação que caracteriza as redes sociais.

SOBRE GOVERNO ABERTO

O uso de tecnologia e redes sociais está na base da cultura de governo aberto. Desde o final do século XX, tem se investido em Tecnologias de Informação e Comunicação (TICs) para aprimorar práticas de governo.

Recentemente, um termo comum são os investimentos em governo eletrônico (e-governo), que se referem ao uso de tecnologias digitais para promoção da gestão de serviços (Dassen e Alujas, 2014,¹² Noveck, 2004,¹³ Chen et al., 2012,¹⁴ Sampaio, 2012¹⁵). O uso de TICs ou os investimentos em e-governo não se equiparam à cultura de governo aberto, embora o fortaleçam. Não obstante a definição específica do termo “governo aberto” seja ainda academicamente “termos em

disputa”, o estado de arte sobre o tema recai em três áreas centrais: transparência, participação e colaboração. Conceitos esses que são abordados por três enquadramentos principais (Hansson, Belkacem, Ekenberg, 2014),¹⁶ segundo os quais, governos abertos criam meios de:

- Tornar a informação produzida pelo governo mais acessível e compartilhável e, ao mesmo tempo, contam com ajuda dos cidadãos para coleta e processamento de informação;
- Tomar decisões coletivas e promover a criação de informação colaborativa que suscite a deliberação; e
- Governar incluindo diferentes tipos de representação e envolvendo diferentes participantes, organizados em formas mais completas de representação.

A tríade transparência/participação/colaboração é uma referência aos conceitos definidos na primeira administração do governo Obama (2009),¹⁷ embora a base conceitual de governo aberto seja anterior a isso.

A primeira lei de acesso à informação, que garante também princípios de liberdade de expressão, data de 1766 na Suécia, e movimentos internacionais em prol de governos mais participativos da-

¹² RAMÍREZ-ALUJAS, A.; DASSEN, N. *Winds of Change: The Progress of Open Government Policymaking in Latin America and the Caribbean*. Nota técnica, IDB-TN-629, Inter-american development bank. Disponível em: <<http://services.iadb.org/wmsfiles/products/Publications/38728927.pdf>>. Acesso em: 16/04/2015.

¹³ NOVECK, B. S. *The electronic revolution in rulemaking*. Emory LJ, Atlanta/GA, 2004, p. 433-518.

¹⁴ CHEN, Y., et all. *Electronic Governance and Cross-Boundary Collaboration: Innovations and Advancing Tools*. London: Information Science Reference, 2012.

¹⁵ SAMPAIO, R. C. *Governança eletrônica no Brasil: limites e possibilidades introduzidos pelo orçamento participativo na internet*. Planejamento e políticas públicas, n. 33, pp.123-144, jul./dez. 2009. Disponível em: <<http://www.en.ipea.gov.br/ppp/index.php/PPP/article/viewFile/156/172>>. Acesso em: 16/04/2015.

¹⁶ HANSSON, K., BELKACEM, K., EKENBERG, L. *Open Government and Democracy: A Research Review*. Social Science Computer Review. December 9, pp. 1-16. Disponível em: <<http://doi.org/10.1177/0894439314560847>>. Acesso em: 16/04/2015.

¹⁷ *Open Government Progress Report to the American People*. Washington, D.C.: White House, 2009. Disponível em: <<https://www.whitehouse.gov/sites/default/files/microsites/ogi-progress-report-american-people.pdf>>. Acesso em: 16/04/2015.

tam dos anos 1960 (Alujas, 2014). A força da tríade na academia também se explica pela adoção pela OGP dos termos com adaptações, substituindo o termo “colaboração” por “*accountability*”.¹⁸

A OGP é uma iniciativa multilateral com objetivo de “realizar compromissos concretos propostos por governos para promover transparência, empoderar os cidadãos, combater a corrupção e desenvolver novas tecnologias que apoiem o fortalecimento da governança”.¹⁹ A OGP é baseada em governança multissetorial, sendo seu funcionamento baseado no compartilhamento de tarefas e responsabilidades entre governo e sociedade civil (tanto internacional, quanto nacional).

A OGP foi lançada em 2011, poucos anos depois da política americana de governo aberto, em 2009, tendo oito países fundadores: entre eles o Brasil e os Estados Unidos, além de Indonésia, México, Noruega, Filipinas, África do Sul e Reino Unido. Atualmente, a OGP conta com 65 países-membros, os quais devem, dentre outras coisas, comprometer-se com planos bianuais de compromissos que avancem nos objetivos e desafios de governo aberto da OGP (sendo esses relacionados diretamente com avanços no uso de tecnologias e participação no combate à corrupção).

Para qualificar a participação social, a OGP adota uma metodologia de graduação de participação pública nos governos, baseada naquela desenvolvida pela International Association of Public Participation (IAP2).

A metodologia²⁰ apresenta cinco graus de participação, que vão do fornecimento de informação à entrega da decisão final para a sociedade civil.

O primeiro grau trata dos mecanismos de informação, e tem como objetivo da participação receber informação do governo sobre problemas e soluções possíveis de serem aplicadas. Portais de transparência são exemplos desses mecanismos. O segundo grau de participação trata dos mecanismos de consulta, em que o objetivo é o governo receber comentários da sociedade civil sobre soluções e problemas. Consultas e audiências públicas são exemplos desses mecanismos, nos quais a tomada de decisão ainda é restrita ao governo.

Os três graus seguintes sugerem compartilhamento do poder de decisão. No terceiro, que trata dos mecanismos de envolvimento, o governo trabalha associado à sociedade civil para garantir que a decisão final reflita pontos de vista da população. No quarto grau, sobre mecanismos de colaboração, não só a opinião da sociedade civil é assegurada, como há ainda a sua participação na definição dos instrumentos de consulta (como no caso da primeira consulta pública do Marco Civil).²¹ Por fim, o quinto grau trata dos mecanismos de empoderamento, nos quais governo e sociedade civil se associam, mas o poder final de decisão permanece com os cidadãos.

¹⁸ KASSEN, M. *A promising phenomenon of open data: A case study of the Chicago open data project*. *Government Information Quarterly*, Vol 30, Issue 4, 508-513p. Disponível em: <<http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0740624X13000683>>. Acesso

¹⁹ *Open Government Partnership*. Disponível em: <<http://www.opengovpartnership.org/about>> . Acesso em: 16/04/2015.

²⁰ IAP2. *Spectrum of participation*. Disponível em: <http://c.ymcdn.com/sites/www.iap2.org/resource/resmgr/imported/IAP2%20Spectrum_vertical.pdf>. Acesso em: 16/04/2015.

²¹ LEMOS, R.; SOUZA, C. A. de; STEIBEL, F.; NOLASCO, A. *Case Study on the Port 25/TCP Management in the Brazilian Internet*. In Gasser, U.; Budish, R.; West, S. *Multistakeholder as Governance Groups: Observations from Case Studies*. Cambridge: The Berkman Center for Internet & Society Research Publication Series. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/Papers.cfm?abstract_id=2549270>. Acesso em: 16/04/2015.

ANÁLISE DOS COMPROMISSOS ASSUMIDOS PELO BRASIL NA PARCERIA PARA GOVERNO ABERTO

Dos 84 compromissos já produzidos e implementados no Brasil,²² diversos tratam de ações de corrupção associadas à inovação tecnológica e participação. No primeiro plano de ação o destaque na área foi a realização da 1ª Conferência Nacional sobre Transparência e Controle Social (1ª Consocial) e a implementação do Cadastro Empresa Pró-Ética. No segundo plano, o destaque foi o uso de grandes dados para recuperação de ativos na defesa do patrimônio e da probidade, a implemen-

tação de sistemas de grandes dados para análise de má aplicação de recursos públicos e a criação de plataformas virtuais para acesso a dados governamentais em temas diversos como recursos hídricos e gestão fundiária.

As Tabelas 1 e 2 trazem análise de todos os compromissos, uma para cada plano, detalhando apenas os compromissos que versam diretamente sobre o combate à corrupção. Foram apenas considerados compromissos que (i) foram implementados e (ii) geraram elevado impacto social. Com base nesses critérios, analisamos um total de 13 compromissos (4 do primeiro plano, ou 13% do total, e 9 do segundo plano, ou 17% do total).

TABELA 1 COMPROMISSOS SOBRE COMBATE À CORRUPÇÃO DO PRIMEIRO PLANO NACIONAL DE AÇÃO

RESUMO DO COMPROMISSO	INOVAÇÃO NO USO DAS TECNOLOGIAS	INOVAÇÃO EM PARTICIPAÇÃO SOCIAL
Abertura dos dados do Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (Siconv) - Ministério Público de Goiás (MPGO)	Criação de Interfaces de Programação de Aplicativos (APIs) das bases de dados de gestão de convênios e contratos de repasse. As APIs seguem os princípios de dados abertos da Infraestrutura Nacional de Dados Abertos (Inda)	Não há, embora o compromisso estimule a inovação social
Realização da Conferência Nacional sobre Transparência e Controle Social (Consocial) - Controladoria-Geral da União	Uso do portal e-democracia para discussão, priorização e formulação de compromissos criados pela sociedade civil	Mecanismo de envolvimento (grupo no portal e-democracia)
Realização de Encontros do Fórum Interconselhos PPA 2012-2015 - MPGO	Uso de mecanismo de videoconferência para transmissão da reunião presencial em Brasília	Mecanismo de informação (transmissão por <i>streaming</i>)
Disponibilização de dados do Sistema Unificado de Fornecedores (Sicaf)	O Sicaf consolida dados detalhados dos fornecedores de compras do governo federal e é publicado no Portal da Transparência federal	Mecanismo de informação (publicação de dados em portal público)

²² O segundo NAP finaliza-se em junho de 2015, embora já esteja quase todo implementado.

TABELA 2 COMPROMISSOS SOBRE COMBATE À CORRUPÇÃO DO PRIMEIRO PLANO NACIONAL DE AÇÃO

RESUMO DO COMPROMISSO	INOVAÇÃO NO USO DE TECNOLOGIAS	INOVAÇÃO EM PARTICIPAÇÃO SOCIAL
Intensificação de investigação prévia no combate à corrupção e recuperação de recursos públicos (AGU)	Adoção de sistema de investigação de movimentação bancária baseado em grandes dados, que permite análise de quebra de sigilo bancário a partir de processamento digital de dados	Não há
Implementação do Observatório de Defesa Pública nos estados (CGU)	Adoção de sistema de grandes dados para identificar sinais de má aplicação de recursos públicos baseado no desenho de hipóteses e metodologia de análise censitária para identificação de irregularidade	Não há
Prestação de contas online de Recursos para Educação do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - Ministério da Educação	Adoção de portal eletrônico para recebimento de processo de prestação de contas. A implementação zerou a lista de espera de 140 mil processos que aguardavam análise e aumentou as etapas de auditorias de uso de fundos públicos	Não há
Ferramenta para transparência e melhoria de governança fundiária - Ministério do Desenvolvimento Agrário	Implementação de portal com dados de governança fundiária para visualização de ocupação do território nacional. Um dos objetivos é enfrentar histórico de corrupção no registro de processos fundiários	Mecanismo de informação, no qual é possível consulta de dados fornecidos pelo governo
Implementação de metodologia de participação social de monitoramento do Plano Plurianual (PPA) e Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) - Secretaria-Geral da Presidência da República	Sistematização da participação social no PPA e da LDO, a partir do Fórum Interconselhos	Mecanismos de informação (aplicativo Mais Brasil) e de consulta (fórum no Participa.br)

CONTINUAÇÃO

RESUMO DO COMPROMISSO	INOVAÇÃO NO USO DE TECNOLOGIAS	INOVAÇÃO EM PARTICIPAÇÃO SOCIAL
Banco de preços da administração pública federal - CGU	Criação de banco de dados com o preço médio praticado nas compras governamentais, a partir de dados abertos já publicados	Não há
Abertura dos dados da execução do orçamento da União e das compras governamentais - Ministério do Planejamento	Criação de APIs das bases de dados de compras e de orçamento para aumento do controle social sobre recursos públicos. As APIs seguem os princípios de dados abertos da Inda	Não há, embora o compromisso estimule inovação social
Aperfeiçoamento e valorização do Cadastro Empresa Pró-Ética - CGU	Tornar o Cadastro mais interessante para as empresas, remodelando o processo eletrônico de submissão de candidaturas.	Mecanismo de informação (publicação da lista de empresas online)
Ampliação do Cadastro Unificado de impedimentos para licitar e contratar com a Administração Pública - Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (Ceis)	O Ceis consolida a relação das empresas e pessoas físicas que não podem celebrar contratos com a administração pública e é publicado no Portal da Transparência	Mecanismo de informação (publicação de dados em portal público)



DISCUSSÃO SOBRE OS COMPROMISSOS ASSUMIDOS PELO BRASIL NO COMBATE À CORRUPÇÃO

Nos dois planos submetidos há um elevado grau de inovação na área de transparência e participação, que não estão contemplados neste artigo. Na área específica de transparência, destacamos, por exemplo, os compromissos assumidos de transparência ativa (como no caso do fortalecimento dos processos de ouvidorias e de portais de transparência ativa). Na área de participação, destacamos a criação de mecanismos virtuais (com um viés forte no segundo plano, principalmente em relação à

criação do portal Participa.br e dos compromissos relacionados à política e sistema de participação social). Como descreve a Tabela 3, a maior área de inovação tecnológica nos 13 compromissos analisados refere-se ao uso de grandes dados no combate à corrupção (69% dos casos referem-se a esse critério), embora esses dados nem sempre se convidam no formato aberto para fomento de inovação social (apenas 31% dos casos caem nessa categoria). Uma outra área de inovação é o uso de portais web (54% dos compromissos fazem referência a esse critério), embora apenas uma minoria (um caso apenas) faça uso de interfaces *mobile*, área de maior crescimento de inclusão digital no país e no mundo (Report Facebook, 2015).

TABELA 3 CARACTERÍSTICAS DE COMPROMISSO SOBRE CORRUPÇÃO SUBMETIDOS

CRITÉRIO	TOTAL DE COMPROMISSOS (N)	PERCENTUAL DE COMPROMISSOS (%)
Inovação tecnológica	-	-
Uso de grandes dados	9/13	69%
Abertura de dados	4/13	31%
Aprimoramento de portais web	7/13	54%
Uso de aplicativos <i>mobile</i>	1/13	7%
Participação social (IAP2)	-	-
Nenhum mecanismo de participação	4/13	31%
Nenhum mecanismo, mas formato de inovação	3/13	23%
Mecanismo de informação	6/13	46%
Mecanismo de consulta	1/13	7%
Mecanismo de envolvimento	1/13	7%
Mecanismo de colaboração	Nenhum	-
Mecanismo de empoderamento	Nenhum	-



Em relação à inovação em participação social, quase um terço dos compromissos submetidos não apresenta nenhuma forma de participação social (31% dos casos), sendo que 23% apenas fomentam inovação social a partir da criação de APIs com dados abertos. O restante dos casos, que se referem a menos da metade dos compromissos submetidos, são exemplos de uso de mecanismos de informação (46%) e, em casos isolados, de uso de mecanismos de envolvimento e colaboração (7% cada, o equivalente a um compromisso apenas).

Em um cenário em que o uso de grandes dados é fomentado, mas eles não retornam para que o público participe da análise, e em que se faz uso de portais web, mas que há pouco experimento na área *mobile*, é pessimista a participação social no combate à corrupção a partir do uso de inovação tecnológica.

Soma-se a isso a própria lógica de participação social que está ausente de mais da metade dos

compromissos analisados e que, dentre aqueles que se destinam a fomentar alguma forma de participação, a maioria se destina a fazer uso de mecanismos de informação, o grau mais baixo de participação social segundo a graduação IAP2. Logo, é também pessimista o cenário para o combate à corrupção a partir do viés da inovação em participação social.

A arquitetura da participação, como definida por Tim O'Reilly, prevê o uso da arquitetura da rede para transformação da arquitetura de governo. O que a análise dos planos de ação submetidos pelo Brasil sugere, entretanto, é que nos compromissos relacionados ao combate à corrupção, quando há estratégia de participação social, o que se tem feito é o inverso: a adequação da arquitetura da rede à arquitetura de governo. Em resumo, o que os dados sugerem é que o combate à corrupção no Brasil não faz uso das potencialidades das redes sociais nem de outros elementos da tecnologia atual relacionados à participação social.

SUGESTÕES DE MELHORIA NO USO DE TECNOLOGIA E REDES SOCIAIS PARA COMBATE À CORRUPÇÃO

Como resultado da discussão realizada até o momento e propondo um exercício de transformação institucional, postulamos a seguir algumas medidas capazes de propulsionar o modelo de “Governo Aberto” – cujas premissas institucionais já estão em curso no país – o mais adiante possível no que diz respeito à relação entre governo e tecnologia, como forma de melhor fomentar a governança, transparência, participação e, como corolário, o combate à corrupção:

- Efetivação de uma política integral de dados abertos. Todo o processamento de dados públicos, em regra, pode ser compartilhado publicamente. Como mencionado acima, o cidadão deve poder participar da fiscalização da coisa não pública não só como indivíduo, mas também com seus recursos computacionais. Os dados governamentais devem ser indexados de forma que sejam *machine-readable* (legíveis por máquinas) e compartilhados em tempo real para que possam ser computados por qualquer ator social. Dessa forma, indivíduos, organizações da sociedade civil, do setor privado, academia e diversos outros atores poderiam tratar e analisar esses dados. Tal procedimento geraria um impulso ao surgimento de novos serviços, novos negócios e novas formas de organizar a atuação pública;
- Uso intensivo da estrutura das redes sociais no âmbito governamental. Enquanto as relações da sociedade entre si são hoje mediadas de forma intensa pela tecnologia, por meio de redes sociais, dispositivos de comunicação instantânea e todos os avanços que caracterizam nossos tempos, a relação entre governo, governantes e sociedade ainda é mediada pelo aparato da burocracia. Um dos efeitos disso é a crescente frustração social com o descolamento do governo da realidade atual da esfera pública tecnológica. Assim, uma proposta é que a atuação governamental aproxime-se cada vez mais das possibilidades de conexão social. Um primeiro passo seria que agentes governamentais se fizessem obrigatoriamente presentes e acessíveis nas redes sociais, não só como indivíduos, mas

O QUE OS DADOS SUGEREM É QUE O COMBATE À CORRUPÇÃO NO BRASIL NÃO FAZ USO DAS POTENCIALIDADES DAS REDES SOCIAIS NEM DE OUTROS ELEMENTOS DA TECNOLOGIA ATUAL RELACIONADOS À PARTICIPAÇÃO SOCIAL.

como servidores públicos; pudessem ser acessados por comunicação instantânea; interagissem com os usuários sem a mediação burocrática. Nada justifica que serviços em rede estejam amplamente disseminados na sociedade e em nada assimilados no âmbito governamental; e

- Desenvolvimento de comunidades de programadores em prol da democracia e contra corrupção. Exemplos em outros países, como o projeto Code For America (Programa pela América), nos Estados Unidos, demonstram que é possível reunir comunidades de programadores capazes de criar novos serviços e iniciativas a partir da colaboração com o governo. Por meio de *hackathons* e outros modelos colaborativos efêmeros ou permanentes, é possível integrar as comunidades de inovação às comunidades governamentais, gerando experimentos, novos serviços e mais transparência.

Esses são apenas alguns passos sugeridos. Nossa proposta é, em síntese, que a ideia de Governo Aberto seja levada adiante de forma aguerrida, combatendo o descolamento entre governo e sociedade civil em termos de articulação, inovação e uso da tecnologia. O ponto principal do nosso texto é que a estrutura governamental deve se tornar cada vez mais parecida com a estrutura da rede. Sob pena de, em caso contrário, tornar-se cada vez mais ineficiente e enfrentar cada vez mais crises de legitimidade.

MEDINDO A CORRUPÇÃO: O QUE NÓS APRENDEMOS?



George Avelino

Coordenador do Centro de Política e Economia do Setor Público da Fundação Getúlio Vargas (FGV-Cepesp)

George Avelino é formado em história pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, tem mestrado em sociologia pela Universidade de São Paulo e doutorado em ciência política pela Stanford University. Trabalhou como consultor para o Banco Mundial e para o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (Pnud). Atualmente é coordenador do FGV-Cepesp e professor adjunto da Fundação Getúlio Vargas (FGV), em São Paulo.

Ciro Biderman

Pesquisador principal do FGV-Cepesp

Ciro Biderman é doutor em economia pela FGV e pós-doutor em economia urbana pelo Department of Urban Studies and Planning, Massachusetts Institute of Technology (DUSP/MIT). Biderman é pesquisador principal do FGV-Cepesp, professor da FGV, pesquisador afiliado do DUSP/MIT e chefe de gabinete da São Paulo Transporte (SPTrans).

Marcos Felipe Mendes Lopes

Pesquisador do FGV-Cepesp

Marcos Felipe Mendes Lopes é doutor em administração pública e governo pela FGV-SP. Atua como pesquisador no FGV-Cepesp, como consultor do Banco Mundial e do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) em temas relacionados a políticas públicas, e é sócio-diretor da MGov Brasil, consultoria em gestão de políticas públicas.

Resumo

É importante desenvolver métodos de mensuração da corrupção para que se tenha melhor noção do fenômeno no Brasil. O artigo avalia a percepção da corrupção nas regiões do país com a apresentação de indicadores e estatísticas.

INTRODUÇÃO

O termo corrupção deriva etimologicamente do latim *corruptio*, que significa deterioração. A definição do Banco Mundial, “abuso de cargo público para benefícios privados”, é similar às definições contidas em dicionários de português, com foco no comportamento do servidor público. Dada sua relevância e impacto na atividade econômica como um todo, o tema é recorrente na literatura econômica. Em 1975, Susan Rose-Ackerman desenvolveu aquele que pode ser considerado o primeiro artigo científico que lida especificamente com a corrupção, analisando a relação entre as estruturas de mercado e a incidência de corrupção no processo de contratação governamental.

Estudos sobre o fenômeno da corrupção evoluíram significativamente nas últimas quatro décadas, mas não se chegou a um consenso de como se deve lidar com o problema. No entanto, em termos do *mainstream* econômico, grande parte dos modelos utiliza a teoria do agente-principal para compreender a corrupção. Normalmente, o Estado é o agente (representado por um político eleito ou pela burocracia), enquanto o cidadão-eleitor é o principal, preocupado em controlar as ações de seu agente. Baseados nos modelos de agente-principal, muitos acadêmicos investigaram os impactos da corrupção na alocação de recursos públicos, chegando a algumas conclusões nem sempre compatíveis.

Talvez, a primeira conclusão relevante é que a existência de muitas agências governamentais (ou, alternativamente, de servidores públicos) que oferecem o mesmo serviço pode reduzir a corrupção, em função da competição pela renda gerada.¹ Entretanto, em um governo central fraco, a existência de “múltiplas burocracias não coordenadas” poderia gerar excessiva extração de renda, reduzindo os investimentos e o crescimento econômico. Adicionalmente, em virtude de sua natureza ilegal e de sua necessidade de sigilo, atividades corruptas distorcem a alocação de recursos em direção a investimentos nos quais a avaliação de custos e a detecção de corrupção são mais difíceis.²

Evidentemente, para se estudar o fenômeno deve-se medi-lo. No entanto, o sigilo inerente à corrupção torna essa tarefa extremamente complexa. Assim, os avanços teóricos em modelar a corrupção são correspondidos por avanços na sua mensuração. Ainda que organizações de análise de risco e investimento tenham desenvolvido metodologias para “medir” a corrupção ainda nos anos 1980,³ a análise empírica do problema se tornou relevante na pesquisa acadêmica apenas a partir de meados de 1990.

Em 1995, a Transparência Internacional, uma organização não governamental anticorrupção, desenvolveu uma metodologia para calcular um índice de corrupção – o Índice de Percepção de Corrupção (ou CPI, em inglês).⁴ Desde 1996,

¹ ROSE-ACKERMAN, S. *The economics of corruption*. *Journal of Public Economics*, v. 4, n. 2 p. 187-203, 1975.

² SHLEIFER, A.; VISCHNY, R. *Corruption*. *Quarterly Journal of Economics*, v. 108, n. 3, p. 599-617, 1993.

³ O índice mais importante é o *International Country Risk Guide (ICRG)*, que se compõe de uma medida de corrupção e é calculado pelo *Political Risk Services Group*, desde 1980. Outro exemplo é o *Índice de Qualidade Institucional* calculado pelo *Economist Intelligence Unit*.

⁴ O número de países para os quais o índice é calculado aumenta significativamente ao longo do tempo, de 41, em 1995, a 178, em 2010.

EVIDENTEMENTE, PARA SE ESTUDAR O FENÔMENO DEVE-SE MEDI-LO. NO ENTANTO, O SIGILO INERENTE À CORRUPÇÃO TORNA ESSA TAREFA EXTREMAMENTE COMPLEXA. ASSIM, OS AVANÇOS TEÓRICOS EM MODELAR A CORRUPÇÃO SÃO CORRESPONDIDOS POR AVANÇOS NA SUA MENSURAÇÃO.

Neste artigo, discutiremos as medidas existentes e proporemos uma medida para o grau de corrupção dos municípios brasileiros com menos de 500 mil habitantes, gerada a partir do programa de auditoria aleatória em tais municípios e conduzida pela Controladoria-Geral da União (CGU). Assim, depois de discutirmos as medidas disponíveis, apresentaremos o programa da CGU e demonstraremos nossa proposta de índice, destacando as vantagens em relação aos demais índices disponíveis na literatura e também suas limitações.

o Banco Mundial calcula os Índices de Governança Globais, que englobam um indicador de nível de corrupção denominado Índice de Controle de Corrupção.

Baseadas nesses dados, pesquisas empíricas investigaram correlações entre a ocorrência de corrupção e as características estruturais e institucionais dos países. Outro campo da literatura investigou os efeitos de práticas de corrupção em relação ao crescimento econômico. Esses artigos concluem que a corrupção reduz investimentos e, portanto, o crescimento econômico.⁵ A corrupção também é apontada como responsável por reduzir a produtividade de investimentos públicos⁶ e o nível de investimentos diretos estrangeiros,⁷ por distorcer a composição dos gastos públicos⁸ e por aumentar o grau de informalidade na economia.⁹

INDICADORES DE CORRUPÇÃO: ESTADO DA ARTE

Na literatura, desenvolveram-se dois grandes blocos de índices. Os índices de corrupção denominados “subjetivos” partem da percepção de agentes-chave sobre o fenômeno. Em contraposição, os índices “objetivos” partem de algum dado de investigação derivado de instituições de controle interno ou externo ao executivo (legislativo ou judiciário). Em ambos os casos, há vantagens e desvantagens no seu uso, ainda que nos estudos dos determinantes ou das consequências do fenômeno, os indicadores subjetivos sejam vistos com certa desconfiança pelo fato de que a percepção da corrupção normalmente não é exógena às variáveis de interesse.

⁵ MAURO P. *Corruption and Growth*. *Quarterly Journal of Economics*, v. 110, n. 3, p. 681-712, 1995.

⁶ TANZI, V.; DAVOODI, H. *Corruption, Public Investment and Growth*. *IMF Working Paper 97/139*, 1997.

⁷ WEI, S. *How taxing is corruption on international investors?* *The Review of Economics and Statistics*, v. 82, n. 1, p. 1-11, 2000.

⁸ SHLEIFER, *Vishny*, 1993 e MAURO, P. 1995, *opus citados*.

⁹ JIHNSON, S.; KAUFMANN, D.; ZOIDO-LOBATÓN, P. *Regulatory Discretion and the Unofficial Economy*. *American Economic Review (Papers and Proceedings of the Hundred and Tenth Annual Meeting of the American Economic Association)*, v. 88, n. 2, p. 387-392, 1998.

A principal vantagem dos índices de percepção de corrupção é a possibilidade de coletar dados uniformizados em diversos países. Além disso, os índices de percepção tipicamente agregam vários indicadores individuais, reduzindo erros de medida e de viés dos indicadores individuais.

Os vieses inerentes de percepção podem levar a proposições inadequadas de políticas públicas. Entre as características que enviesam a percepção, destacam-se a heterogeneidade étnica, o nível de participação social e o de transparência, assim como o nível educacional do respondente.

Em suma, dados subjetivos podem refletir a opinião. Já pesquisas futuras podem, de forma útil, focar indicadores baseados na experiência. De fato, agregar opiniões individuais sobre corrupção pode não gerar um índice de corrupção consistente. Por exemplo, um país que apresenta um bom desempenho irá, provavelmente, acarretar uma melhor percepção geral da corrupção por seus homens de negócio independente do grau de corrupção efetivo do país. Consequentemente, indicadores subjetivos devem ser usados com cautela nas pesquisas empíricas.

Com isso, a partir dos anos 2000, o esforço empírico de medida se concentrou em indicadores objetivos do fenômeno. Evidentemente, tais índices exigem um esforço muito maior do pesquisador, mas concordamos que “[...] não existem muitas alternativas a não ser continuar a coletar medidas objetivas de corrupção, ainda que estas sejam bastante difíceis [...]”.¹⁰ Somente assim, as descobertas empíricas se tornarão mais relevantes e precisas e reforçarão a necessidade de se obter índices “menos subjetivos” por mais difícil que seja tal empreitada.

Di Tella e Schargrotsky utilizaram preços pagos por insumos hospitalares básicos durante uma campanha anticorrupção em Buenos Ai-

res. Eles concluíram que os preços foram, em média, 15% mais baixos durante a política de cerco contra a corrupção. Dados oriundos de um programa governamental não exigem custos adicionais para a sua utilização. O problema para esse caso é que o programa anticorrupção não é parte de uma política pública permanente e, portanto, sua replicação é limitada, bem como o seu escopo, que cobre apenas a rede hospitalar de Buenos Aires. Por isso, a fonte objetiva que tem se tornado mais atrativa recentemente é a que parte de programas governamentais de combate à corrupção preferencialmente de caráter permanente.¹¹

Usando um Programa de Rastreamento de Despesas Públicas (PETS, em inglês), Reiniikka e Svensson avaliaram dados sobre transferências intergovernamentais para programas educacionais em Uganda. A conclusão é que, em média, as escolas receberam apenas 13% das transferências que lhes foram destinadas, e muitas delas nada receberam.¹² Olken concluiu que 18% dos recursos de um programa redistributivo na Indonésia haviam sido “consumidos” pela corrupção, entre o desembolso do governo central e a provisão de bens públicos locais a partir de dados semelhantes para esse país.¹³

Alinhados com o trabalho aqui proposto, Ferraz e Finan usam pioneiramente, em uma série de artigos, dados de um programa de fiscalização aleatória estabelecido pela CGU. Os autores avaliam o impacto da divulgação dos relatórios de auditoria no desempenho eleitoral dos políticos incumbentes, concluindo que a disseminação pública de evidências de corrupção nos governos locais teve impacto significativo na probabilidade de reeleição dos mesmos (reduzindo-a em 7%). Investigam também se instituições políticas e eleitorais afetam os níveis de corrupção, verificando que os prefeitos que podem ser reeleitos estão significativamente associados a menos corrupção. Final-

¹⁰ OLKEN, B. *Corruption perceptions vs. corruption reality*. *Journal of Public Economics*, v. 93, n. 7-8, p. 950-964.

¹¹ DI TELLA, R.; SCHARGRODSKY, E. *The Role of Wages and Auditing during a Crackdown on Corruption in the City of Buenos Aires*. *Journal of Law and Economics*, v. 46, p. 269-292, 2003.

¹² REINIikka, R.; SVENSSON, J. *Local Capture: Evidence From a Central Government Transfer Program in Uganda*. *The Quarterly Journal of Economics*, v. 119, n. 2, p. 679-705, 2004.

¹³ OLKEN, B. *Corruption and the Costs of Redistribution: Micro evidence from Indonesia*. *Journal of Public Economics*, v. 90, n. 4-5, p. 853-870, 2006.

mente, encontram evidências de conexão entre corrupção e escolaridade, reduzindo, em longo prazo, a acumulação de capital humano e, portanto, o crescimento econômico.¹⁴

Considerando que as agências governamentais de controle interno e externo (notadamente as controladorias e os tribunais de conta) de vários países conduzem programas de auditoria de políticas públicas, a possibilidade de se usar a informação gerada por esses programas certamente merece uma avaliação séria. Um indicador montado a partir desses programas tem inúmeras vantagens, ele é (i) abrangente no sentido de que cobre a maioria das despesas dos municípios (pelo menos em uma base amostral); (ii) em geral, permanente; (iii) normalmente, a seleção das contas auditadas é realizada de maneira aleatória, aumentando a confiabilidade dos dados; e, finalmente, (iv) é replicável. Ao instituir esse programa, o governo federal brasileiro proporcionou subsídios importantes para a criação de medidas objetivas de corrupção, gerando um ganho positivo não intencional dessa política pública e reforçando o retorno social da implementação generalizada de tais sistemas.

O PROGRAMA DE FISCALIZAÇÃO ALEATÓRIA NOS MUNICÍPIOS BRASILEIROS

O Programa de Fiscalização por Sorteios Públicos foi criado pela CGU em 2003, com o objetivo de conduzir investigações especiais das transferências federais para governos estaduais e municipais. A aleatoriedade – estados e municípios são selecionados por sorteios da Loteria Federal, na presença de representantes da mídia e membros dos partidos políticos e da sociedade civil – aumenta a capacidade de controlar a influência política na apuração dos fatos.

O programa investiga todas as transferências federais para os municípios focando a saúde, educação e desenvolvimento social que, em média, representam dois terços dos gastos municipais. Outras áreas, como comunicações, turismo, transporte, também são investigadas, mas essa investigação se limita a alguns municípios dentre os sorteados. O processo de seleção foi desenhado de forma que as amostras sejam geograficamente representativas. Atualmente, a probabilidade de seleção é cerca de 1% para cada um dos 5.526 municípios brasileiros (ou 99,32% dos municípios brasileiros) com população abaixo de 500 mil habitantes (representando aproximadamente 70% da população brasileira), legalmente habilitados a participar do programa.

Vale enfatizar que o processo de auditoria é guiado por regras claras. Os auditores devem reportar irregularidades baseados em evidências explícitas. Existe a possibilidade de justificativa do agente público local, que pode discordar da determinação dos técnicos da CGU e apresentar evidências de comportamento apropriado. Nesse caso, o auditor pode aceitar os argumentos ou não (e manter a evidência de irregularidade). Essas regras claras garantem que as irregularidades sejam detectadas “da forma mais objetiva possível”.

Depois que um município é selecionado para ser fiscalizado, a CGU cria uma base de dados com todas as transferências federais recebidas pelo governo local no ano corrente e nos dois anos anteriores. Baseado nas transferências que serão fiscalizadas, o escritório central da CGU prepara ordens de serviço (OS), detalhando o que deve ser fiscalizado em cada transferência. Então, uma equipe de auditores regionais visita o município e escrutina a transferência selecionada, desde a primeira liberação de recursos até a entrega do bem ou serviço público. Assim que o trabalho de campo termina, os auditores preparam o relatório.

¹⁴ FERRAZ, C.; FINAN, F. *Exposing Corrupt Politicians: The Effects of Brazil's Publicly Released Audits on Electoral Outcomes*. *Quarterly Journal of Economics*, v. 123, n. 2, p. 703-745, 2009; Ferraz, C.; Finan, F. *Electoral Accountability and Corruption: Evidence from the Audits of Local Governments*. *American Economic Review*, v. 101, n. 4, p. 1274-1311, 2011; e Ferraz, C.; Finan, F.; Moreira, D. *Corrupting Learning: Evidence from Missing Federal Education Funds in Brazil*. *Working Paper*, 2011. *Journal of Public Economics*, v. 96, n. 9-10, p. 712-726, 2012.



UMA PROPOSTA DE ÍNDICE

A unidade básica para o índice proposto é a mesma adotada pela CGU, a OS. Uma OS pode não conter nenhuma irregularidade ou várias irregularidades identificadas pelo auditor. A partir da leitura de alguns relatórios, realizamos uma classificação de tais irregularidades em 35 categorias, as quais dividimos em dois grandes

blocos: corrupção e má gestão. A Tabela 1 apresenta as categorias classificadas no bloco “corrupção”.¹⁵ É importante notar que nos relatórios somente é possível relacionar corrupção com compras governamentais e quando há uma transferência monetária.

¹⁵ A lista completa pode ser obtida diretamente com os autores.

TABELA 1 IRREGULARIDADES APONTADAS PARA O CÔMPUTO DO INDICADOR DE CORRUPÇÃO

IRREGULARIDADES APONTADAS PARA O CÔMPUTO DO INDICADOR DE CORRUPÇÃO
Prisioneiro A permanece em silêncio
Licitação: Notas fiscais irregulares (superfaturamento, notas fantasmas, etc.);
Licitação: Participação de empresas inexistentes ou fantasmas;
Licitação: Contratos / documentos falsificados;
Licitação: Direcionamento de Licitação;
Desvio de recursos: Superfaturamento;
Desvio de recursos: Notas Frias / Adulteradas; e
Desvio de recursos: Pagamentos não comprovados.

No índice proposto, consideramos que, se há ao menos uma irregularidade ligada à corrupção, a OS é considerada “corrupta”. Nossos índices basicamente estimam a proporção de OS corruptas com o total de OS emitidas pela CGU. Formalmente:

$$CN_m = \left[\sum_{o \in m} I(c_{om} > 0) \right] (O_m)^{-1}$$

$$CV_m = \left[\sum_{o \in m} I(c_{om} > 0) V_{om} \right] (V_m)^{-1}$$

C_{om} é o número de irregularidades ligadas à corrupção no município m e OS é o ; O_m é o número total de OS investigadas no município m ; $I(\bullet)$ é a função índice que, nesse caso, será 1 se $C_{om} > 0$; V_{om} é a quantidade de recursos fiscalizados por OS o no município m ; V_m é o valor total de transferências fiscalizadas pela CGU no município (i.e. $\sum V_{om}$). Resumidamente, o índice numérico de corrupção (CN_m) é a proporção das transferências investigadas que

tiveram ao menos uma evidência de corrupção; o índice monetário (CV_m) é a proporção monetária de transferências ligadas a, pelo menos, uma evidência de corrupção.

Como podemos observar a corrupção apenas nas licitações, o denominador do índice da maneira como formalizamos estaria inflacionado. Um índice mais preciso deveria medir a proporção de processos licitatórios investigados pelo auditor relacionados à corrupção. A dificuldade em construir esse índice é descobrir se a OS está ligada à licitação ou não. Nossa análise inicial da descrição do objeto de fiscalização, entretanto, sugere que pode ser possível construir uma hermenêutica para definir se o item a ser auditado está ligado à licitação ou não.

A diferença entre o nosso índice e outros que utilizam essa mesma base é que trabalhamos com todas as ordens de serviço de cada município, não apenas com as reportadas pelos auditores. Ignorar as OSs que não foram reportadas pelos auditores pode causar viés, uma vez que muitos dos itens auditados para os quais não há irregularidades são excluídos do relatório final (especialmente antes do vigésimo sorteio), o que reduziria o denomina-

dor. Nós tivemos acesso a todas as OSs graças a um acordo com a CGU, que gentilmente nos forneceu uma lista completa de todas aquelas que foram emitidas para esse programa.

Ademais, o fato de estar ligado à OS permite que se identifique a classificação funcional/programática do objeto da fiscalização, dando margem para análises mais desagregadas do fenômeno.

Nós conseguimos classificar, para este artigo, os relatórios relacionados aos ministérios da Saúde e da Educação (responsáveis por 40% ou mais do total de transferências do governo federal) em 330 municípios.

Construímos índices de corrupção para o Ministério da Saúde, Ministério da Educação e para os dois em conjunto. Combinar esses dois ministérios é essencial para dar confiabilidade ao índice nos casos em que haja poucas observações. Por exemplo, caso exista apenas uma OS em um município, o índice será 1 ou 0. Em nossa amostra, 209 municípios têm menos de 6 OSs no Ministério da Saúde e 201 no

Ministério da Educação. No entanto, 15 municípios dos 327 têm menos do que 6 OSs quando combinamos as análises dos dois ministérios.

Em média, 6% das transferências investigadas estiveram associadas, ao menos, a uma evidência de corrupção, porém essas evidências representam 26% dos valores transferidos. Esse resultado indica que transferências de valor mais alto são mais prováveis de resultarem em alguma forma de corrupção.

Prosseguimos para testar a correlação entre os índices. Se os índices fossem totalmente relacionados, o fato indicaria que um município corrupto em uma área o seria em qualquer área. Nesse caso, não seria interessante decompor o índice, pois um índice setorial não adicionaria informação relevante para a análise do município como um todo. Por outro lado, se os índices não fossem correlacionados de modo algum, seria discutível criar um indicador que combinasse todas as áreas ao mesmo tempo.

TABELA 2 ESTATÍSTICA DESCRITIVA DOS ÍNDICES DE CORRUPÇÃO PROPOSTOS

ÍNDICE	OBS.	MÉDIA	DP	P25	P50	P75	MÁXIMO
Índice numérico de corrupção	327	0,061	0,152	0	0,125	0,250	0,778
Índice monetário de corrupção	327	0,259	0,305	0	0,013	0,465	1
Índice numérico de corrupção - Saúde	329	0,183	0,215	0	0,143	0,250	1
Índice monetário de corrupção - Saúde	328	0,209	0,289	0	0,056	0,313	1
Índice numérico de corrupção - Educação	327	0,158	0,207	0	0	0,273	1
Índice monetário de corrupção - Educação	322	0,298	0,393	0	0	0,656	1

A Tabela 3 correlaciona todos os índices e traz boas notícias. O índice numérico e o monetário são altamente correlacionados, o que sugere que podemos usar qualquer um deles.

Já os indicadores para saúde e educação são altamente correlacionados com os indicadores que combinam esses dois ministérios, sugerindo que não seria problemático agregá-los para analisar o município como um todo.

Ainda, como os índices para ministérios diferentes são fracamente correlacionados, isso sugere que há algo a se aprender com a análise dos índices desagregados.

Olhando para os indicadores de corrupção calculados para as cinco macrorregiões brasileiras (Tabela 4), podemos observar que as regiões Norte e Nordeste do país, as mais pobres, apresentam os índices mais elevados, tanto numérica quanto monetariamente.

Por outro lado, as regiões Sul e Sudeste, com a renda *per capita* mais alta, apresentam os indicadores mais baixos de corrupção. É possível que exista correlação entre os níveis de pobreza e a prevalência de corrupção, embora seja extremamente difícil determinar a direção da causalidade.

TABELA 3 MATRIZ DE CORRELAÇÃO PARA OS ÍNDICES DE CORRUPÇÃO

ÍNDICE	ÍNDICE NUMÉRICO DE CORRUPÇÃO	ÍNDICE MONETÁRIO DE CORRUPÇÃO	ÍNDICE NUMÉRICO DE CORRUPÇÃO - SAÚDE	ÍNDICE MONETÁRIO DE CORRUPÇÃO - SAÚDE	ÍNDICE NUMÉRICO DE CORRUPÇÃO - EDUCAÇÃO	ÍNDICE MONETÁRIO DE CORRUPÇÃO - EDUCAÇÃO
Índice numérico de corrupção	1					
Índice monetário de corrupção	0,7639	1				
Índice numérico de corrupção - Saúde	0,8123	0,6201	1			
Índice monetário de corrupção - Saúde	0,6695	0,7069	0,794	1		
Índice numérico de corrupção - Educação	0,7037	0,5576	0,2355	0,2365	1	
Índice monetário de corrupção - Educação	0,6204	0,7210	0,2234	0,2127	0,8161	1

TABELA 4 INDICADORES DE CORRUPÇÃO POR REGIÃO DO BRASIL

ÍNDICE NUMÉRICO DE CORRUPÇÃO						ÍNDICE MONETÁRIO DE CORRUPÇÃO				
REGIÕES	CO	N	NE	S	SE	CO	N	NE	S	SE
N	26	27	124	61	98	26	27	124	59	98
Média	0,135	0,191	0,228	0,098	0,118	0,194	0,292	0,408	0,117	0,172
Desvio-padrão	0,129	0,204	0,143	0,131	0,139	0,222	0,363	0,339	0,206	0,223
p25	0,077	0,000	0,111	0,000	0,000	0,010	0,000	0,06	0,000	0,000
p50	0,116	0,133	0,222	0,053	0,091	0,120	0,104	0,392	0,014	0,067
p75	0,167	0,308	0,333	0,143	0,200	0,310	0,549	0,736	0,178	0,314
Máximo	0,538	0,778	0,556	0,667	0,667	0,807	1	0,996	1	0,955

Repetimos o mesmo exercício separando municípios acima e abaixo da mediana de analfabetos para o país (Tabela 5). Isso está ligado à ideia de que a taxa média local de analfabetismo está positivamente relacionada com os níveis de corrupção observados nos governos locais. A diferença entre os dois grupos é evidente: o grupo “ $p < 50$ ” abrange os municípios com taxa de alfabetização abaixo da mediana

amostral, e os indicadores de corrupção são significativamente maiores. Esses resultados preliminares são extremamente interessantes, porque indicam que a corrupção está associada às populações de renda mais baixa e com menor nível educacional, eventualmente aprofundando a distância entre esses municípios e os mais bem sucedidos.

TABELA 5 INDICADORES DE CORRUPÇÃO POR TAXA DE ALFABETIZAÇÃO

INDICADOR NUMÉRICO DE CORRUPÇÃO			INDICADOR MONETÁRIO DE CORRUPÇÃO	
% ANALFABETOS	<P50	>P50	<P50	>P50
N	168	168	168	168
Média	0,218	0,107	0,370	0,151
Desvio-padrão	0,158	0,129	0,336	0,220
p25	0,091	0,000	0,043	0,000
p50	0,214	0,077	0,317	0,051
p75	0,333	0,167	0,700	0,214
Máximo	0,778	0,667	1	1

CONCLUSÃO

A corrupção é um fenômeno com relevância crescente nas discussões acadêmicas, principalmente por seu impacto na eficiência das políticas públicas. Assim, o uso de indicadores de percepção de corrupção disseminou-se nas últimas duas décadas, sendo que, recentemente, os pesquisadores procuraram novas formas de medir corrupção com base em dados objetivos. No Brasil, com o programa de fiscalização aleatória da CGU, os pesquisadores têm uma oportunidade única de utilizar uma política pública nacional como base para a construção desse indicador objetivo.

Dadas as conclusões de que a corrupção distorce a alocação dos investimentos em saúde e educação em direção àqueles em que a detecção de corrupção é mais complexa, pode-se concluir que cria-se um círculo vicioso. Os municípios mais pobres e com baixas taxas de alfabetização são aqueles com as maiores taxas de corrupção no Brasil.

De forma geral, a corrupção tende a aprofundar a distorção da alocação de recursos públicos – afetando mais severamente a população mais pobre, que depende primariamente da provisão de serviços públicos – e aumentar a desigualdade socioeconômica. Com baixo nível de escolaridade, a população local não consegue exercer o controle social sobre os agentes públicos locais, gerando mais incentivos para a corrupção.

Apesar de os indicadores propostos neste artigo não serem novos na literatura, acreditamos que podemos contribuir ao discuti-los mais detidamente, demonstrando suas vantagens e desvantagens sobre outros indicadores. Os indicadores aqui propostos permitem criar um índice para ordenar municípios brasileiros (fiscalizados) em termos de corrupção. A forma com que construímos a base de dados permite que possamos examinar mais profundamente esses indicadores e revelar mais dimensões desse fenômeno que, certamente, é empecilho relevante para o aperfeiçoamento de nossas políticas públicas.

