

BREVE ENSAIO SOBRE A NOVA LEI ANTICORRUPÇÃO EMPRESARIAL (LEI 12.846/13)

Autor: Gabriel Morettini e Castella¹.

A corrupção é um fenômeno complexo, passível de análise a partir de múltiplas perspectivas, independentemente, do fato de existir um conceito jurídico unívoco acerca do que efetivamente consiste a corrupção. É cediço que ela é percebida como ato portador de grande nocividade. Admite-se, inclusive, a corrupção como um fenômeno capaz de influenciar até mesmo o desenvolvimento econômico-social de todo um país².

Atendendo a compromissos internacionais assumidos em convenções da ONU, OEA e principalmente da OCDE, a República Federativa do Brasil, em agosto de 2013 aprovou o Projeto de Lei 6.826/2010, criando a chamada lei anticorrupção empresarial (Lei nº12.846/2013)³.

Ao observar-se esse panorama, atendendo a compromissos internacionais assumidos em convenções da ONU, OEA e, principalmente, da OCDE, a República Federativa do Brasil, em agosto de 2013 aprovou o Projeto de Lei 6.826/2010, criando a chamada lei anticorrupção empresarial (Lei nº12.846/2013).⁴

De forma a conferir ao poder público mecanismos administrativos eficazes e céleres para responsabilizar, educar e obter o ressarcimento do erário público em face de atos de corrupção e fraudes praticadas por pessoas jurídicas e seus agentes, especialmente nas licitações públicas e na execução dos contratos, a Lei 12.846/2013, adotou uma série de atos, entre eles a responsabilização objetiva das pessoas jurídicas.⁵

¹Graduando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná, membro do grupo de pesquisa "Limites e possibilidades de intervenção do Estado na economia para a promoção do desenvolvimento com sustentabilidade" (Coordenador: Prof.Dr.Emerson Gabardo). É estagiário da Popp&Nalin Sociedade de Advogados.

²LUZ, Yuri Corrêa da. **O combate á corrupção entre direito penal e direito administrativo sancionador**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 18, n.89, p.429-470, mar.2011.Fls.431/432.

³BRASIL. Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. **Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF,02 ago. 2013.

⁴BRASIL. Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. **Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF,02 ago. 2013.

⁵GONÇALVES, Guilherme de Salles; GABARDO, Emerson (Coord.).**Direito da infraestrutura**: temas de organização do Estado, serviços e intervenção administrativa. Belo Horizonte: Fórum, 2012.293 p.ISBN 978-85-7700-633-5.Fls.161/162.

Contudo, torna-se necessário discutir se a referida previsão de responsabilização não implicaria em afronta aos direitos e garantias fundamentais estabelecidos pela Constituição Federal de 1988, em especial ao artigo 5º, incisos XLV, XLVI e LII.

Ademais, a Lei 12846/2013 estabelece que as pessoas jurídicas estão sujeitas, entre outras sanções, a uma multa no valor de 0,1% a 20% da receita bruta no exercício anterior à instauração do processo administrativo excluindo impostos, criando uma série de dúvidas sobre como a “receita bruta” será calculada.

Outro ponto importante, é o da criação do Cadastro Nacional de Empresas Punidas – CNEP, bem como, as suas prováveis consequências, como a desvalorização das ações das Sociedades Anônimas no mercado financeiro.

Ainda, apesar de responsabilizar pessoas jurídicas, civil e administrativamente, por suborno de autoridades locais e estrangeiras, proibir a fraude em concursos públicos, a concorrência pública combinada e outros atos ilegais, a Lei Anticorrupção Empresarial dá crédito a empresas que têm programas de *compliance*. Estes se constituem, conforme previsão legal, em mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria, incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica. Entretanto, este último ponto, ainda depende que o Governo Federal regulamente a atividade.

Dessa forma, a fixação de critérios objetivos por parte da Controladoria Geral da União torna-se demasiadamente necessária, de modo que possa orientar as condutas e comportamentos das empresas interessadas em compactuar com a Administração Pública. A ausência de regulamentação, poderá acarretar aplicações distorcidas, provocando uma indesejável e aguda insegurança nas empresas. Logo, tem-se que a norma sancionadora deve ser clara e precisa, de modo que permita assegurar o mínimo de previsibilidade de comportamento por parte dos agentes econômicos.⁶

Vale ressaltar que o artigo 3º da Convenção Anticorrupção da OCDE⁷ prevê que os países signatários, inclusive o Brasil, devem garantir que a aplicação de

⁶MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo; GARCIA, Flávio Amaral. **A principiologia no Direito Administrativo Sancionador**. Revista Brasileira de Direito Público –RBDP, Belo Horizonte, ano 11, n.43 out./dez.2013. Disponível em: <<http://bid.editoraforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=9886>>. Acesso em: 24 Abr. 2014.

⁷ BRASIL, República Federativa do. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos Jurídicos. **DECRETO Nº 3.678, DE 30 DE NOVEMBRO DE 2000. Publicado no D.O.U. de 1.12.2000.**

sanções não criminais para pessoas jurídicas seja de forma eficaz, proporcional e dissuasiva.

Ainda, quanto à leniência, merece atenção a ausência de regulamentação quanto a pessoa física integrante da pessoa jurídica. A Lei 12.846/2013 não aborda os efeitos decorrentes da colaboração premiada sob o aspecto criminal, como a extinção da punibilidade. Ao não mencionar a situação da pessoa física integrante da pessoa jurídica beneficiada, os acordos de leniência podem perder sua eficiência, conforme aponta Pierpaolo Cruz BOTTINI:

A lacuna em questão poderá enfraquecer o instituto da leniência nos casos de corrupção, porque a decisão de fazer uso de seus dispositivos envolverá sempre o risco de submeter à investigação criminal os integrantes da empresa que participara dos atos. Assim, a não ser em casos de mudança de gestores ou em situações nas quais o ato de corrupção é isolado, praticado sem a concordância — ao menos tácita — da cúpula da corporação, a leniência dificilmente será usada. Isso esvazia um dos principais instrumentos legais de desestabilização dos grupos criminosos envolvidos nos ilícitos que a lei se propõe a combater

Fato é, que a Lei 12.846/2013, revela uma importante mudança, expandindo os mecanismos punitivos para além do Direito Penal. Guilherme Brenner LUCCHESI, corrobora a relevância da alteração:

Tal opção legislativa revela uma importante mudança na postura do legislador em face do Direito Penal: enquanto a tendência do legislador no final dos anos 1990 fosse utilizar-se deste ramos do Direito enquanto verdadeiro “braço armado” da execução fiscal, os idealizadores da Lei Anticorrupção abandonaram esta visão, reconhecendo a existência de outros mecanismos mais adequados ao sistema jurídico-penal para atingir seus objetivos⁸.

Contudo, a ausência de regulamentação de aspectos centrais da lei, conforme supra mencionado, interfere diretamente na sua aplicação, gerando notória insegurança jurídica, o que pode fazer com que esta “superlei” não pegue⁹.

⁸ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Considerações iniciais acerca da lei anticorrupção e os novos desafios da advocacia criminal**. Cadernos Jurídicos OAB Paraná, nº50 – Abril 2014.

⁹GABARDO, Emerson; ORTOLAN, Marcelo A. **Nova-lei-anticorrupcao-empresarial-avancos-e perigos-de-umasuperlei**. Disponível em <http://www.gazetadopovo.com.br/vidapublica/justicadireito/artigos/conteudo.phtml?id=1448675&tit> Acesso em 24 Abr. 2014