

“Responsabilidade objetiva é destaque na Lei Anticorrupção”, diz advogado

05/02/2014

RP1 Comunicação

A possibilidade de as pessoas jurídicas serem punidas, no âmbito civil e administrativo, pelos atos de corrupção dos funcionários é o principal ponto de discussão da Lei 12.846, a Lei Anticorrupção, que entrou em vigor no dia 29 de janeiro. Quem afirma é o sócio responsável pela área de compliance e integridade corporativa do Machado, Meyer, Sendacz e Opice Advogados, **Leonardo Ruiz Machado**.

Os atos de corrupção são caracterizados pela norma como prometer, oferecer ou dar vantagem indevida a agente público e fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente. A multa pode chegar a 20% do faturamento bruto da companhia ou até R\$ 60 milhões. Em caso de reincidência, a empresa pode ser extinta.

Em entrevista à revista eletrônica **ConJur**, durante conferência organizada pela consultoria KPMG sobre a nova lei, Machado afirmou que a punição da empresa vai ocorrer independentemente dos processos civis e criminais que tramitarem na Justiça para responsabilizar o empregado. Segundo o advogado, com a lei, a fiscalização não será apenas papel da esfera pública, já que traz a oportunidade da própria empresa fazer o controle. Daí a importância de ter canais de comunicação para reportar alguma situação de fraude ou para tirar dúvida antes do problema ocorrer — a chamada *hotline*.

Porém, a euforia em torno da responsabilidade da pessoa jurídica esbarra na dúvida de como as empresas devem se portar em relação à prevenção para serem beneficiadas quando forem punidas, ou seja, o que devem fazer na área de compliance. Esse ponto está no inciso VIII do artigo 7º da lei, que depende ainda de regulamentação. O artigo diz: “Serão levados em consideração na aplicação das sanções: 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”. As companhias aguardam agora um decreto que deve limitar esse inciso. A nova norma está em discussão em todos os níveis, incluindo pela Controladoria-Geral da União (CGU).



RP1 Comunicação

Segundo Machado, já é certo que, na área administrativa, os atos praticados contra a Administração Pública estrangeira ou atos contra o Poder Executivo Federal serão fiscalizados pela CGU. “Passou disso, começa a ter a possibilidade de interpretar quem é a autoridade máxima para iniciar a investigação, tomar decisão se houve o ato lesivo e aplicar a sanção”, afirmou.

Para ele, a inexistência de um único órgão administrativo responsável pela aplicação da norma pode gerar uma forte insegurança jurídica, que é uma das grandes causas da judicialização do processo administrativo. De toda forma, ele garante: “A lei vai pegar!”.

Leia a entrevista:

ConJur — O grande ponto de discussão do processo legislativo foi a responsabilidade objetiva? A possibilidade de as empresas serem responsabilizadas pela fraude de um funcionário dividiu opiniões durante a votação da norma?

Leonardo Machado — Esse foi o principal ponto de discussão. O Projeto de Lei 6.828, que deu origem à Lei 12.846, foi discutido na Câmara Legislativa e a responsabilidade objetiva foi o principal ponto atacado por aqueles que não tinham interesse que esse tipo de lei fosse aprovado.

ConJur — Agora a empresa é responsabilizada e o empregado vai continuar respondendo na esfera penal?

Leonardo Machado — Isso. O Código Penal vai continuar sendo aplicado, mas o que muda é a área civil e administrativa dentro da esfera da pessoa jurídica. Esse é o grande tema por trás da lei. Justamente para dar respostas à sociedade brasileira e internacional de que o Brasil vai começar a colocar um foco de combate à corrupção, não mais no Executivo, mas também na empresa corruptora que acaba sendo beneficiada por essas situações.

ConJur — Isso diz respeito à forma como o Brasil quer ser visto no mercado internacional?

Leonardo Machado — O Brasil levou um certo tempo para amadurecer a ideia de combate à corrupção. Mas, tanto pressões do mercado internacional quanto o fato de ser signatário de três convenções específicas desse tema — a Convenção Interamericana contra a Corrupção; a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais e da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção — geraram a obrigação de combater a fraude para o ordenamento jurídico brasileiro. O país assume compromissos perante o organismo internacional composto por toda a comunidade, não os cumpre e quer ser um player global. Se você não cumpre com seus compromissos como é que você quer ser promovido e reconhecido? O Brasil dá um passo importante não só no combate a corrupção, como na postura de ser de fato um *player* global. Isso tem sido visto de uma forma muito positiva por entidades que atuam nesse campo como também no mundo dos negócios.

ConJur — Uma das principais críticas à lei é em relação à fiscalização. Quem deve fiscalizar e como esse controle será feito?

Leonardo Machado — Uma vez acontecendo a fraude, a aplicação da lei é realmente o grande

gargalo. É o chamado poder sancionador descentralizado, do ponto de vista administrativo. Com relação às sanções civis, é mais fácil endereçar, porque já existe a competência do Ministério Público Federal e Estadual, que vai ajuizar a ação civil pública. Mas sobre a questão administrativa, se for fora do Brasil, ou seja, atos praticados contra a Administração Pública estrangeira ou atos contra o Poder Executivo Federal, a fiscalização será feita pela Controladoria-Geral da União (CGU). Passou disso, começa a ter a possibilidade de interpretar quem é a autoridade máxima para iniciar a investigação, tomar decisão se houve o ato lesivo e aplicar a sanção. Isso ainda vai trazer uma insegurança jurídica justamente por não ter estabelecido a forma de como a lei vai ser aplicada.

ConJur — Então ainda falta definir quem deve fiscalizar nos demais casos ou a lei abre espaço para a interpretação?

Leonardo Machado — A definição existe, mas permite uma interpretação. Podemos usar o exemplo do licenciamento ambiental. Quando você vai tirar uma licença, você procura o órgão estadual competente. Mas, depois que você recebe a licença do órgão estadual, o Ibama fala que a região é protegida. Então essa licença que foi dada não basta, precisa ter também a licença do Ibama. Isso gera uma discussão em torno da competência. E isso pode acontecer também com a Lei 12.846.

ConJur — A lei pode dificultar a relação entre empresas privadas e gerar consequências para a liberação de crédito para a empresa?

Leonardo Machado — O simples fato de uma empresa passar por uma investigação que envolve ato de corrupção deixa claro no mercado que alguma coisa está acontecendo. No Brasil, a mídia é muito ativa e investigativa, o que de certa forma leva o cidadão comum a pré-julgar situações. Então, o fato de a empresa estar sendo investigada é motivo suficiente para esfriar as relações com alguns parceiros e, quem empresta dinheiro, começa a se preocupar se a empresa vai sobreviver à situação. Empresas quebram por conta de leis como essa.

ConJur — Principalmente se o valor da multa chegar a 20% do faturamento faturamento bruto da empresa..

Leonardo Machado — Precisamos entender que empresas podem ser dissolvidas ou receber multas milionárias. Quem empresta dinheiro para empresas privadas quer saber, além da saúde financeira, como está a saúde ocupacional da empresa que pode afetar outros campos que façam com que a companhia não tenha mais recursos para pagar o empréstimo.

ConJur — O capítulo que fala sobre processo administrativo e responsabilização da empresa traz a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica para que a investigação e sanções sejam direcionadas aos seus sócios. Isso é um problema?

Leonardo Machado — A lei coloca essa possibilidade dentro de um contexto administrativo. E, esse tipo de decisão — embora seja necessária nos casos de quebra de integridade e a mistura do patrimônio, quando pessoas físicas e jurídicas que se confundem — tem que passar pelo crivo do judicial. Existem argumentos para levar uma discussão como essa tentando colocá-la no plano da constitucionalidade. É a mesma discussão que ocorre com a Lei de Lavagem de Dinheiro, que fala que a autoridade que conduz alguma investigação pode afastar um servidor público sem que passe pelo órgão de controle daquela entidade. Você acaba mexendo num ambiente que não é o natural. Desconsideração da personalidade jurídica precisa passar por



uma análise muito criteriosa e que, em alguns casos, a gente percebe que o âmbito administrativo não teria essa condição.

ConJur — E a lei vai pegar?

Leonardo Machado — Com certeza. E eu vejo que as pessoas estão buscando mais informações sobre ela. Esse evento teve 620 pessoas e tinham mais de 300 em lista de espera. A gente tem que quebrar com o tabu de falar da corrupção no mundo dos negócios. A corrupção é um fato, só que agora temos a oportunidade de combatê-la.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2014-fev-05/responsabilidade-objetiva-destaque-lei-anticorrupcao-advogado/>