Lei Anticorrupção, Lei Eleitoral e Responsabilidade dos Empresários

A corrupção pelo Mundo:

poder

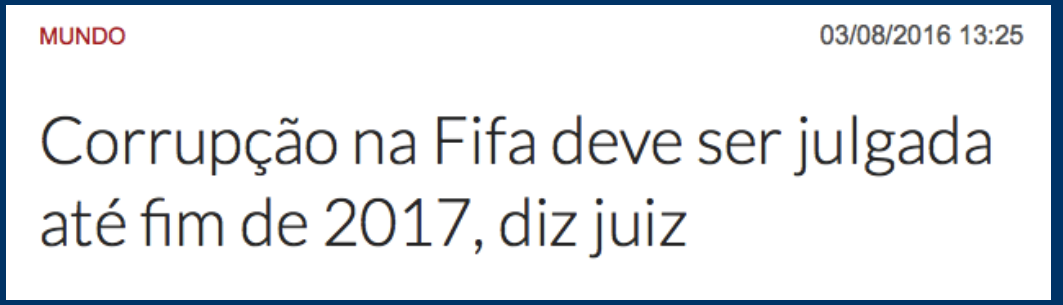
Diretoria da Siemens sabia de suborno, afirma delator

Petrobrás é o segundo maior escândalo de corrupção do mundo, aponta Transparência Internacional

Organização Não Governamental sediada em Berlim promoveu pesquisa pela internet e verificou que esquema de propinas na estatal brasileira, descoberto na Operação Lava Jato, só perde para ex-presidente ucraniano

Chefe de campanha de Trump renuncia após escândalo de corrupção

Acusado de receber mais de US$ 12 milhões de políticos ucranianos, Paul Manafort havia sido rebaixado de função



MUNDO 03/08/2016 13:25

Corrupção na Fifa deve ser julgada até fim de 2017, diz juiz

A corrupção e seus efeitos

A preocupação mundial contra a corrupção vem gerando o endurecimento da legislação pertinente, bem como a ampliação das sanções e incentivo para a adoção de programas de prevenção e *compliance*.

Dentre os efeitos da corrupção, são apontados a multiplicação dos prejuízos para a economia (de cada R$ 1,00 desviado, o dano à sociedade chegaria a R$ 3,00), a "contaminação" por pressão de agentes públicos e empresários honestos, o aumento da ineficiência da máquina pública e a desmoralização das instituições.

Convenções internacionais sobre combate a corrupção ratificados pelo Brasil:

* 1996: Convenção Interamericana contra a Corrupção – decreto nº 4410/2002.

* 1997: Convenção sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – decreto nº 3678/2000.

* 2003: Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção – decreto nº 5687/2006.

Leis estrangeiras: Foreign Corrupt Practices Act – 1977.

O “Foreign Corrupt Practices Act” – FCPA foi o primeiro diploma legal a expressamente conter previsão de responsabilização de pessoas jurídicas por atos de corrupção praticados no exterior.

A lei veda oferta, promessa, autorização ou pagamento de valores a agentes públicos estrangeiros, para obter qualquer tipo de vantagem, privilégio ou influência em atos decisórios.

As multas cominadas na lei são altas, tendo chegado a US$ 800 milhões no caso da Siemens.

Leis estrangeiras: UK Bribery Act – 2000.

Um dos mais severos diplomas legais acerca do combate a corrupção.

Além das tradicionais vedações aos atos de oferecer, prometer, dar ou receber vantagens, concordar em receber e afins, a lei inova ao prever a responsabilização do não impedimento à corrupção realizada em nome de determinada pessoa ou empresa.

Ou seja: falhar na prevenção à corrupção é ato punível.

A Corrupção no Código Penal Brasileiro:

Corrupção passiva

Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (...)

Corrupção ativa

Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (....)

Lei 12.846/13 – Lei Anticorrupção

Pessoas Jurídicas sujeitas à Lei:

* Qualquer sociedade empresária, independente da forma de organização ou do tipo societário.

* Fundações e associações de entidades ou pessoas.

* Sociedades estrangeiras com sede, filial ou representação no Brasil (art. 1º).

A lei prevê também que sociedades controladoras, controladas e coligadas serão solidariamente responsáveis pela prática de atos de corrupção (art. 4º, §2º).

Lei 12.846/13 – Lei Anticorrupção

Disposições Gerais

As responsabilidades administrativa e cível das pessoas jurídicas é **objetiva** (art. 2º).

A responsabilização da pessoa jurídica independe da responsabilidade individual dos dirigentes ou administradores, e não a exclui (art. 3º).

Alterações contratuais, fusões e/ou incorporações tampouco modificam a responsabilidade da Pessoa Jurídica (art. 4º).

Lei 12.846/13 – Lei Anticorrupção

Atos Lesivos (art. 5º, I, II e III):

I – Prometer, oferecer ou dar, vantagem a agente público ou terceira pessoa a ele relacionada.

II – Financiar, custear, patrocinar ou subvencionar a prática de atos ilícitos previstos nesta Lei.

III – Utilizar interposta pessoa física para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados.

Lei 12.846/13 – Lei Anticorrupção

Sanções administrativas (art. 6º).

* Multa de 0,1% a 20% do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo. A multa nunca deverá ser inferior à vantagem auferida. Se não for possível utilizar o critério do faturamento bruto, a multa será de R$ 6.000,00 a R$ 60.000.000,00.

* Publicação extraordinária da decisão condenatória. A publicação será feita em meio de comunicação de grande circulação na área da prática da infração e de atuação da pessoa jurídica, ou, na falta, em veículo de circulação nacional, bem como no próprio estabelecimento, por prazo mínimo de 30 dias.

Lei 12.846/13 – Lei Anticorrupção

Sanções judiciais (art. 19).

* Perdimento dos bens, direitos ou valores que representem a vantagem ou proveito obtido com a infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa fé.

* Suspensão ou interdição parcial das atividades da pessa jurídica

* Dissolução compulsória da pessoa jurídica

* Proibição 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 1 a5 anos.

Corrupção e Doações Eleitorais

Muitos defendem que *"empresas não doam, investem"*.

Tal afirmação advem da ideia de que empresas doam na intenção de que candidatos eventualmente eleitos possam ser posteriormente influenciados durante o exercício do cargo, tanto no Poder Legislativo quanto no Poder Executivo.

Na verdade, num grande número de vezes as empresas são abordadas pelos próprios agentes públicos e sofrem verdadeira tentativa de intimidação para que aportem recursos em campanhas eleitorais, muitas vezes com promessas de benefícios.

Corrupção e Doações Eleitorais

Em entrevista para o jornal O Globo, certa vez, o então Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, Ministro Dias Toffoli, comentou o assunto da seguinte forma:

> “ Mas essa aproximação (entre empresas e campanhas), na verdade, quase beira a extorsão: “olha, ou você contribui para minha campanha ou eu posso não ser seu amigo se ganhar” ou “se eu ganhar, e você contribuir, eu vou ser seu amigo”. Nesse tipo de relação, que está subentendida na relação de financiamento das campanhas por empresas, há um jogo de interesses, sem dúvida nenhuma, porque empresas não têm ideologia.”

http://oglobo.globo.com/brasil/doacoes-de-empresas-em-eleicoes-sao-quase-extorsao-diz-dias-toffoli-10674411#ixzz4Htt6yENA

Corrupção e Doações Eleitorais

O Brasil nos últimos anos viu avolumarem-se os casos de corrupção envolvendo doações eleitorais.

Destacam-se como os casos mais famosos a ação penal 470 do Supremo Tribunal Federal e a operação Lava Jato, em curso na Justiça Federal do Paraná.

Ação Penal 470 – Supremo Tribunal Federal

2012 – Mensalão. Caso que se transformou em um paradigma, por ter resultado em punições judiciais pesadas para os envolvidos.

Além dos políticos, os empresários acusados foram também condenados. Suas sanções, inclusive, foram maiores do que as sanções aplicadas aos agentes públicos, em especial àquelas aplicadas aos dirigentes do Banco Rural.

Operação Lava Jato – Justiça Federal do Paraná

O cerne das investigações da operação Lava Jato é justamente a relação entre doações eleitorais e obras públicas.

Algumas das empresas que celebraram acordo de leniência narram que um percentual do dinheiro advindo de contratos públicos ganhos por elas era repassado a partidos políticos na forma de doação eleitoral.

Além da Petrobras, o mesmo sistema de arrecadação eleitoral teria sido replicado em outras estatais e órgãos públicos, sempre tendo como finalidade mais importante a arrecadação eleitoral.

Operação Lava Jato – Justiça Federal do Paraná

Recentemente, o colunista Lauro Jardim publicou a seguinte nota sobre a posição do Ministério Público Federal em relação a doações eleitorais como ato de corrupção:

"A empresa XXX tem se incomodado com a insistência do Ministério Público em querer que os executivos atrelem cada repasse de caixa dois a políticos à propina para conquistar algum contrato.
Executivos da empresa têm insistido que, embora interesse à acusação indicar que mais de um crime foi cometido (o caixa dois e o suborno), fazer isso seria uma forçação de barra.
Segundo os executivos têm dito ao MP, a maioria das doações regulares ou em caixa dois era para que as empresas do grupo se aproximassem do político beneficiado. A prática, de acordo com eles, poderia se refletir no futuro em alguma benesse, mas não necessariamente."

http://blogs.oglobo.globo.com/lauro-jardim/post/odebrecht-insiste-que-nem-toda-doacao-era-propina.html

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF

* Ação protocolizada pelo Conselho Federal da OAB.

* Objeto: **doações eleitorais por parte de pessoas jurídicas**.

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF

A legislação eleitoral permitia as doações de empresas, porém, vedava doações eleitorais, tanto a candidatos quanto a partidos, provenientes de (Lei nº 9504, art. 24):

* Entidade ou governo estrangeiro.
* Órgão da administração pública ou fundação mantida com recursos públicos.
* Concessionárias ou permissionárias de serviço público.
* Entidade de direito privado que receba contribuição compulsória.
* Entidade de utilidade pública.
* Entidade de classe ou sindical.
* Pessoa jurídica sem fins lucrativos que receba recursos do exterior.
* Entidades beneficientes religiosas.
* Entidades esportivas.
* Organizações não governamentais que recebam recursos públicos.
* Organizações da socidade civil de interesse público.

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF – DECISÃO:

O Tribunal declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais que autorizavam as contribuições de 2% do faturamento bruto das pessoas jurídicas às campanhas eleitorais:

"(...) DOAÇÃO POR PESSOAS JURÍDICAS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS LIMITES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO (2% DO FATURAMENTO BRUTO DO ANO ANTERIOR À ELEIÇÃO). VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DEMOCRÁTICO E DA IGUALDADE POLÍTICA. CAPTURA DO PROCESSO POLÍTICO PELO PODER ECONÔMICO. (...)"

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF

Durante o longo debate, as relações entre atos de corrupção e doações eleitorais de empresas privadas foi discutida. O Ministro Relator, Luiz Fux, asseverou:

"(...) esse pragmatismo empresarial objetiva também evitar 'represálias políticas', que podem acarretar a perda de concessões e benefícios concedidos pelo Estado. Nesse sentido, (...) 'mais de 25% das empresas entrevistadas alegaram terem sido coagidas a fazerem doações a campanhas e, destas, a metade relatou terem sido prometidos favores em troca da contribuição'."

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF

Em complemento ao seu voto, o Ministro Relator Luiz Fux fez as seguintes proposições:

"(...) proponho sejam reconhecidas como decorrentes de princípios constitucionais as seguintes vedações de contribuição a partidos políticos e a campanhas eleitorais:

(i) de pessoas jurídicas ou de suas controladas e coligadas que mantenham contratos onerosos celebrados com a Administração Pública, independente de sua forma e objeto;

(ii) a pessoas jurídicas a partidos (ou seus candidatos) diferentes, que competem entre si.

Fica igualmente reconhecida a vedação, a pessoas jurídicas que efetuaram contribuições a partidos ou campanhas, de, desde então e até o término da gestão subsequente, de celebrar qualquer contrato oneroso com entidades da Administração Pública."

Regras atuais para Doação Eleitoral

O Tribunal Superior Eleitoral, em seu sítio eletrônico, enumera as regras para a realização de doações eleitorais neste ano:

* Somente pessoas físicas podem fazer doações para campanhas eleitorais.

* Toda doação deve ser feita através de recibo assinado pelo doador, com um valor limitado a 10% dos rendimentos brutos do ano anterior do doador.

Regras atuais para Doação Eleitoral

* A realização de doações acima do limite estipulado penaliza o doador com o pagamento de multa no valor de cinco a dez vezes a quantia ultrapassada.

* As doações só poderão ser realizadas através de cheques cruzados e nominais, transferências eletrônicas de depósitos, depósitos identificados em espécie, ou através do sistema disponível no site do candidato, partido ou coligação na internet, com a possibilidade do uso do cartão de crédito (o sistema deverá obrigatoriamente, identificar o doador e emitir o recibo para cada doação).

Regras atuais para Doação Eleitoral

* Os partidos e candidatos devem obrigatoriamente abrir conta bancária específica para as movimentações financeiras da campanha.

https://www.eleicoes2016.com.br/quais-sao-as-regras-da-doacao-para-campanha-eleitoral/

Novo Relacionamento entre Empresas Privadas e Agentes Públicos – O Programa de Compliance.

A existência de um programa de compliance tem como objetivo a diminuição do risco de responsabilização da empresa e dos seus administradores por atos de corrupção cometidos por seus funcionários.

O programa, que deve ter regras claras e objetivas, precisa conter:

* Código de ética.
* Código de conduta.
* Cláusulas sobre compliance em contratos.
* Treinamento de funcionários e agentes.
* Auditorias internas.

Entre outros.

Novo Relacionamento entre

Empresas Privadas e Agentes Públicos.

A Lei nº 12.846 trouxe a recomendação às empresas para que mantenham mecanismos e procedimentos internos de integridade, com aplicação efetiva de um Código de Ética (art, 7º, VIII).

Tais mecanismos, segundo a própria Lei, teriam seus parâmetros de avaliação estabelecidos em regulamento do Poder Executivo Federal (art. 7º, parágrafo único).

Programa de Integridade – Diretrizes para Empresas Privadas (CGU).

Nas diretrizes propostas pela Controladoria Geral da União é abordada a necessidade de normas para regular as seguintes questões:

* Obtenções de licenças autorizações e permissões.

* Contratação de agentes públicos e ex- agentes públicos.

* Oferecimento de brindes, presentes, patrocínios e doações.

Entre outros.

No Estado do Rio de Janeiro, o decreto nº 43.057/2011 institui o Código de Conduta da Alta Administração Pública.

Conclusões

O empresário pode doar,

como pessoa física,

para campanhas eleitorais?

Conclusões

* Princípio da legalidade: aos particulares, o que não está proibido, está permitido.

Se as doações eleitorais estão permitidas aos particulares até o patamar de 10% dos seus rendimentos brutos auferidos no ano anterior à eleição, uma interpretação a partir do princípio da legalidade diria que sim, os empresários podem doar.

Conclusões

* Princípio Constitucional da Moralidade
Na Administração Pública.

Empresários com contratos com a administração pública
Não devem fazer doações eleitorais.

Se as doações eleitorais foram proibidas às empresas com a finalidade de impedir a captura do processo eleitoral, uma interpretação da questão levando em consideração o princípio da moralidade concluiria que empresários não devem fazer doações eleitorais.

Conclusões

Reportagem de 24/08/2016 sobre as eleições municipais:

"Em uma semana de campanha, o candidato à prefeitura XXX arrecadou três vezes mais do que todos os seus adversários juntos. Apoiado pelo prefeito YYY, ele recebeu R$ 2,5 milhões, incluindo doações de pessoas físicas sócias de empresas que mantêm contrato com administração municipal. A doação de pessoa jurídica foi proibida. (...)"

Conclusões

Reportagem de 25/08/2016 sobre as eleições municipais:

"O prefeito XXX, que busca a reeleição, é um exemplo de político que, apesar das novas regras, continua contando com a boa vontade do meio empresarial.
Impedido de colaborar, como fez quando destinou 350.000 reais a sua campanha em 2012, o Grupo YYY, produtor de aço sediado em WWW, contornou a legislação por meio de doações feitas pelas pessoas físicas de seus sócios.
Logo na largada do período eleitoral, na semana passada, o presidente do grupo doou nada menos que 100.000 reais à campanha do prefeito através de uma transferência eletrônica. Nas últimas três eleições, em 2010, 2012 e 2014, Ferreira havia gasto pessoalmente apenas 800 reais em campanhas políticas. O beneficiário foi justamente XXX, há quatro anos.
O empresário acabou seguido por seus sócios e filhos, que doaram, cada um, 50.000 reais ao candidato à reeleição na capital cearense. Nenhum deles havia feito doações eleitorais nos últimos três pleitos."

AS CONSEQUÊNCIAS DE SITUAÇÃO COMO ESSA AINDA NÃO ESTÃO CLARAS.

Diretrizes do STF:

O complemento ao voto do Ministro Fux na ADI 4650/DF, mencionado anteriormente, traz diretrizes importantes sobre a questão:

"(...) proponho sejam reconhecidas como decorrentes de princípios constitucionais as seguintes vedações de contribuição a partidos políticos e a campanhas eleitorais:

(i) de pessoas jurídicas ou de suas controladas e coligadas que mantenham contratos onerosos celebrados com a Administração Pública, independente de sua forma e objeto;

(ii) a pessoas jurídicas a partidos (ou seus candidatos) diferentes, que competem entre si.

Fica igualmente reconhecida a vedação, a pessoas jurídicas que efetuaram contribuições a partidos ou campanhas, de, desde então e até o término da gestão subsequente, de celebrar qualquer contrato oneroso com entidades da Administração Pública."

Obrigado!

Carlos Eduardo Machado
Carlos Eduardo Machado Advogados
21 – 22403325
cem@cem-advs.com.br