

Por Vinícius Menna

Entrevista - Fábio Medina Osório - Presidente do Instituto Internacional de Estudos de Direito do Estado (IIEDE)

A chamada **Lei Anticorrupção** está em vigor desde janeiro deste ano e apesar de ainda não ter sido regulamentada já tem efeitos práticos e pode impactar as empresas. Um desses impactos é “a responsabilidade objetiva das empresas. “Ou seja, se um funcionário entre milhões é flagrado cometendo um ilícito de improbidade empresarial, independente de culpa ou dolo, a empresa pode ser punida. Isso exige que as empresas criem mecanismos de implantação das normas. Isso vai gerar um custo enorme”, diz o jurista gaúcho Fábio Medina Osório, nesta entrevista. Ele esteve em Natal esta semana, durante a solenidade de inauguração da Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem, que foi instalada pela Federação das Indústrias do Rio Grande do Norte (Fiern), em parceria com a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB-RN) e o Tribunal de Justiça do estado (TJRN). Na ocasião, ministrou palestra sobre a nova lei.

### **Como o senhor analisa a probidade empresarial no país?**

Ela é tanto quanto a probidade administrativa objeto de pouco estudos estatístico. Não há estatísticas qualitativas que possam indicar o grau de corrupção que existe seja no meio empresarial, seja no público. E mais ainda o conceito que se tem de corrupção e o que mais amplo, o de improbidade que envolve além da corrupção a questão de deficiência que resulta em prejuízo ao erário. Já existe uma legislação da improbidade administrativa, que tem muitas ações hoje, que atinge pessoa jurídica de direito privado, o contratante de contratante do poder público que venham a ser enquadrados como participe, coautores ou beneficiários desses atos de improbidade administrativa. Mas não há estatística sobre o número de empresas e empresários alvejados pelas ações desse tipo. Se trabalha números mais brutos. A lei 12.443/2013 vem reforçar esses controles e inova em alguns deles.

### **Como afeta a economia do país?**

A agenda de desenvolvimento do país passa por aperfeiçoamento de instituições republicanas e pela inserção do seu arcabouço normativo no plano global em sintonia com a legislação internacional e dos países desenvolvidos. Desta forma, não temos como negar que a Lei Anticorrupção, essa da improbidade empresarial não é uma jabuticaba brasileira, mas é uma lei que está integrada no contexto internacional impulsionada na década de 1970, em empresas americanas. Os EUA promoveu o impulso dessa cultura anticorrupção, assim hoje temos legislação análoga a esta brasileira que é de 2013, na Europa, no México, na Colômbia. É uma caminhada em busca de um ambiente mais controlado, que chamamos de sustentabilidade ética, entre os países que praticam o livre comércio, capitalista. No plano econômico, a legislação tem bons propósitos. E avançamos na conceituação da legislação ética.

### **O que a lei anticorrupção prevê de diferente das outras leis que tratam desse assunto?**

Alem de inovar também fortalece órgãos administrativos de controle, permite a regulamentação no plano federal de estados e municípios. A lei inova ao alargar as competências de órgãos administrativos de controle que passam a poder aplicar multas de até 20% sobre o faturamento bruto das empresas ano ou R\$ 60 milhões e sanções de interdição das atividades. E mesmo que não venha a ser regulamentada nas unidades federativas, poderá ser aplicada diretamente por legitimados, advocacias públicas e ministérios públicos, com atribuições de até a imposição de sanções administrativas, quando houver omissão das autoridades competentes, e até mesmo a sanções judiciais como a dissolução das pessoas jurídicas. A lei fortalece as ferramentas e controle, amplifica os instrumentos repressivos e cria sanções novas. E não bastasse isso, a responsabilidade objetiva das empresas, ou seja, se um funcionário entre milhões é flagrado cometendo um ilícito de improbidade empresarial, independente de culpa ou dolo, a empresa pode ser punida. E exige que as empresas criem mecanismos de implantação das normas. Isso vai gerar um custo enorme no

mercado, o chamado custo compliance, as empresas terão que atuar prevendo auditorias, consultorias, comitês independentes para coibir atos ilícitos dos seus funcionários. E, caso ocorra, se a empresa tiver adotado as medidas poderá incorrer em redução de pena, podendo até excluir da responsabilidade. Mas há um custo que deverá ser implantado em todo o mercado, que não se encontra regulado. Não sabemos qual será o impacto das empresas que contratam com o poder público, por as exigências relacionada a compliance pode se tornar exigência em processos licitatórios para priorizar aquelas que trabalham com a sustentabilidade jurídica e ética.

**Não há como estimar os custos?**

Sabemos que houve um alto custo quando implantado no mercado financeiro. Mas precisam ser ainda avaliados.

**Há algum prazo determinado para esta lei ser estruturada?**

A lei esta em vigor desde janeiro, foi editada ano passado. E é autoaplicável, mesmo antes de regulamentada. Parece urgente que as empresas se adequem para que não sejam apanhadas de surpresa,.

**Precisa também do aparelhamento dos fiscalizadores?**

Sabemos que há lacunas imensas. Mas os órgãos que atuam junto ao poder judiciário, como o Ministério Público, já tem vocação para exercer as atribuições. Essas instituições estão se mobilizando com reflexões e devem, sim, atuar. É preciso lembrar que há um equivoco de que por não estar regulamentada, a lei não estaria em vigor. A lei tem conteúdo preventivo que enseja ação jurídica e as empresas já podem ser enquadradas.

**Quais adaptações as empresas precisam fazer, na prática?**

As empresas precisam rapidamente se estruturar para atender as exigências da Compliance. Mecanismos complexos de combate a corrupção e a improbidade. São programas de auditorias usadas pelas grandes empresas e corporações de capital aberto, adaptados para as que contratam com o poder público, relatórios, é importante ter rastreamento de passivos, identificar todas as evolução societária e criar ferramentas internas do plano organizacional que mostre a sustentabilidade ética das empresas, criar canal de denúncia, comitê independente. Evoluir novos patamares para atuar na prevenção. O que as empresas precisam é se organizar rapidamente. As empresas que não tiverem sustentabilidade ética podem ficar fora de processos de licitação, podem ser alvos de denuncias anônimas.

**Que profissionais devem atuar nesses processos?**

Escritórios qualificados, com profissionais das áreas da contabilidade, do direito, da administração e economia, interligados, para emitir pareceres, relatórios. E isso deve onerar os custos.

**A lei ainda está pendente de regulamentação. Qual a sinalização para ser regulamentada?**

Devem sair em seguida. Há uma questão política, eleição, talvez. Não sei por que não foi regulamentada pelo governo federal, a minuta do ministro da CGU já está na mesa da presidenta Dilma Rousseff há tempos. Os Estados e Municípios aguardam a regulamentação do governo federal para fazer o alinhamento. Mesmo sem a regulamentação, a lei está valendo e o MP pode aplicar nas vias fiscais. Há uma certa paralisia administrativa. As autoridades já deram conta que a lei tem potencial devastador muito grande, mas eu penso que essa paralisia não vai favorecer as empresas destinatárias da lei. Pelo contrario, Vai criar uma lacuna e a insegurança jurídica.

**O que é preciso regulamentar, que precisa ser definido?**

O principal ponto, além do acordo de leniência, não se pode é contraria a lei por meio de uma regulamentação. Pode haver um Detalhamento das exigências relacionadas ao compliance, respeitando o que foi estabelecido na lei federal. Regulamentar procedimentos nos entes federados, como apuração de ilícitos, competências das entidades administrativas, e de regulamentar serie das normas sancionadoras, desde que haja uma regulamentação no sentido de

criar normas integradoras às normas sancionadoras em branco e que imponha deveres e exigências quanto a patamares éticos em relação a contratação entre empresas e poder público, fornecimento de bens.

**Com quais exigências?**

No âmbito do detalhamento do compliance, quais são as obrigações internas das empresas para reduzir penalidades ou cortar a responsabilidade. O que é preciso criar dentro das suas organizações internas? Cada legislação poderá criar exigências específicas. Hoje é prudente estruturar programas para os Estados com exigências básicas, mas nada impede que um Estado ou Município vá além e promova um detalhamento maior do que o rol de exigências e obrigações. Ao mesmo tempo, esta exigências pode repercutir no plano das licitações, podendo ficar vedadas de participar.

**Hoje já é possível, em qualquer licitação?**

Claro, a lei esta vigente. Pode criar numa licitação uma exigência específica da legislação, mesmo que ela não esteja regulamentada na lei estadual ou municipal. E com isso, teremos um estrangulamento, só as empresas sérias terão condições de fazer esses ajustes e deverão permanecer.

**Órgãos fiscalizadores?**

Uma vez regulamentada, teremos órgãos reguladores no âmbito administrativo dos próprios municípios, estados e também na União, à exemplo da própria CGU, mas na impede que o ato ilícito seja apurado pelos Tribunais de Contas, pelos Ministérios Públicos.

**Quais as sanções e penalidades previstas?**

A que se sobressai é a dissolução da pessoa jurídica. Perda de bens, valores e direitos relacionados e equivalentes a infração. Prevê a suspensão e interdição parcial das atividades da pessoa jurídica, ou o impedimento de receber incentivos, subsídios, doações, subvenções e empréstimos de entidades públicas ou instituições financeiras públicas. A lei anticorrupção, em alguns casos, ela incide simultaneamente com a lei de improbidade (lei número 8429) e inova em outras. De modo que é possível em futuro próximo tenhamos ação civil de improbidade que aplique a um só tempo sanções das duas legislações.

**O cidadão comum pode perguntar, mas a aplicação das leis é falha. Dá para garantir que vai acabar com a corrupção?**

O filósofo Sêneca já dizia que a corrupção não é um mal dos tempos, é um mal dos homens. No nosso livro Teoria da Improbidade administrativa, nós já mostramos que a corrupção na antiga roma tinha uma extensão significativa que era maior que as vistas hoje. Esse tema ganhou atenção maior a partir da década de 1960, com o crescimento econômico e a liberdade da democracia. É um preço que se tem a pagar pelas democracias contemporâneas é que haja a corrupção. Temos que ter o compromisso com a redução dos níveis de impunidade, o arcabouço institucional normativo e nesse sentido o Brasil, tem autoridades independentes, o arcabouço é sólido, mas precisamos fortalecer essas instituições e ter as ferramentas corretas para avançar no combate a essas patologias.

Colaborou a repórter Sara Vasconcelos.

**Fonte:** [Tribuna do Norte](#), em 16.08.2014.