

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS

FACULDADE DE DIREITO

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO

**PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA OBJETIVA
NA LEI ANTICORRUPÇÃO**

Omar Abreu Bacha

BELO HORIZONTE

2022

OMAR ABREU BACHA

**PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA OBJETIVA
NA LEI ANTICORRUPÇÃO**

Dissertação apresentada pelo Bacharel em Direito **Omar Abreu Bacha** ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, na linha de pesquisa **Poder, Cidadania e Desenvolvimento no Estado Democrático de Direito**, na área de estudo **Administração Pública e Desenvolvimento Estratégico**

Orientador: **Professor Doutor Marcelo Andrade Feres**

Belo Horizonte

2022

Ficha catalográfica elaborada pela bibliotecária Meire Luciane Lorena Queiroz - CRB-6/2233.

B118p Bacha, Omar Abreu
Pressupostos da responsabilidade administrativa objetiva na lei anticorrupção [manuscrito] / Omar Abreu Bacha. - 2022.
142 f.

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito.
Bibliografia: f. 134-142.

1. Direito administrativo - Brasil - Teses. 2. Corrupção - Legislação - Brasil - Teses. 3. Responsabilidade administrativa - Teses. I. Féres, Marcelo Andrade. II. Universidade Federal de Minas Gerais - Faculdade de Direito. III. Título.

CDU: 35.077



ATA DA DEFESA DA DISSERTAÇÃO DO ALUNO **OMAR ABREU BACHA**

Realizou-se, no dia 20 de julho de 2022, às 08:30 horas, Defesa online, da Universidade Federal de Minas Gerais, a defesa de dissertação, intitulada *Pressupostos da Responsabilidade Administrativa Objetiva na Lei Anticorrupção*, apresentada por OMAR ABREU BACHA, número de registro 2020652611, graduado no curso de DIREITO/DIURNO, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em DIREITO, à seguinte Comissão Examinadora: Prof(a). Marcelo Andrade Feres - Orientador (UFMG), Prof(a). Cristiana Maria Fortini Pinto e Silva (UFMG), Prof(a). Juliana Oliveira Domingues (Faculdade de Direito da USP/RP).

A Comissão considerou a dissertação:

☒ (X) Aprovada, tendo obtido a nota 85,00.

☐ () Reprovada

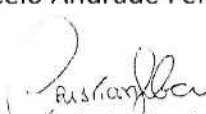
Finalizados os trabalhos, lavrei a presente ata que, lida e aprovada, vai assinada por mim e pelos membros da Comissão.

Belo Horizonte, 20 de julho de 2022.

MARCELO ANDRADE
FERES

Assinado de forma digital por
MARCELO ANDRADE FERES
Dados: 2022.07.22 08:58:49 -03'00'

Prof(a). Marcelo Andrade Feres (Doutor) nota 85,00.


Prof(a). Cristiana Maria Fortini Pinto e Silva (Doutora) nota 85,00.


Prof(a). Juliana Oliveira Domingues (Doutora) nota 85,00.

OMAR ABREU BACHA

**PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA OBJETIVA
NA LEI ANTICORRUPÇÃO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Minas Gerais, com o objetivo de obter o título de Mestre em
Direito

Belo Horizonte _____ de julho de 2022.

Componentes da Banca Examinadora:

Orientador: **Professor Dr. Marcelo Andrade Féres** — Universidade Federal de Minas
Gerais (UFMG)

Professora Dra. Cristiana Maria Fortini Pinto e Silva — Universidade Federal de
Minas Gerais (UFMG)

Professora Dra. Juliana Oliveira Domingues — Universidade de São Paulo (USP
Ribeirão Preto)

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pela vida e saúde que me possibilitaram perseguir o sonho pessoal e acadêmico de cursar a graduação na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, fase tão esperada e vivenciada com alegria e dedicação.

Agradeço, ainda, a oportunidade de cursar o Mestrado na faculdade que tanto contribuiu para a minha formação acadêmica, e pelo privilégio de cursar disciplinas com professores extremamente dedicados à docência, que muito me ensinaram na graduação e continuaram a contribuir para a minha caminhada na pós-graduação.

Ao meu orientador, professor Marcelo Andrade Féres, que muito contribuiu para o meu crescimento na graduação e na pós-graduação e que me auxiliou a aprofundar o conhecimento sobre os mecanismos de combate à corrupção no Brasil e em outros países.

À minha família, especialmente meus pais e minha irmã, que sempre me incentivaram a perseguir a trajetória da sabedoria, do crescimento pessoal e da felicidade, mostrando que os óbices devem ser vistos como desafios e que o caminho para a excelência está em saber aproveitar as oportunidades que a vida oferece.

Por fim, agradeço a todos que lutam pelo combate à corrupção e pela construção de um cenário de maior inclusão social, de oportunidades, de redução das desigualdades, de integridade e de justiça.

RESUMO

A elaboração de mecanismos jurídico-normativos para o combate à corrupção é fato que se impõe no cenário internacional hodierno, sendo objeto de discussões, fóruns e compromissos entre países. A tradicional responsabilização de pessoas físicas se mostrou insuficiente para conter a expansão de práticas de corrupção, especialmente envolvendo autoridades públicas estrangeiras, fato que acarretou o enfoque na responsabilização de pessoas jurídicas. Nessa esteira, após a celebração de compromissos internacionais, aliada à exigência popular de uma administração comprometida com a moralidade administrativa, foi publicada a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, costumeiramente referenciada como Lei Anticorrupção, que trouxe a previsão da responsabilidade objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas que praticarem atos lesivos à administração nacional e estrangeira. Duramente criticado por parcela considerável da doutrina, o regime de responsabilização em estudo merece análise aprofundada de seus requisitos, alcance e das possibilidades de excludentes, com o escopo de conferir à responsabilização objetiva de pessoas jurídicas interpretação compatível com um regime sancionador. Ademais, busca-se analisar criticamente as disposições acerca dos programas de *compliance*, que podem mitigar, mas não excluir a responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas prevista na Lei Anticorrupção. Dessa forma, o objetivo primordial da pesquisa é o estudo das peculiaridades e abrangência da responsabilidade administrativa objetiva decorrente da prática de atos lesivos tipificados na referida lei.

Palavras-chave: Lei Anticorrupção. Responsabilidade Objetiva. Requisitos. Alcance. Direito Administrativo Sancionador. *Compliance*.

ABSTRACT

The elaboration of legal and normative mechanisms to fight corruption is a fact that is necessary in the international scenario today, being the subject of discussions, forums, and commitments between countries. The traditional responsibility of individuals proved to be insufficient to contain the expansion of corrupt practices, especially involving foreign public authorities, a fact that led to the focus on corporate responsibility. In this wake, after the signing of international commitments, coupled with the popular demand for an administration committed to administrative morality, Law No. 12,846, of August 1, 2013, commonly referred to as the Anti-Corruption Law, was published, which provided for the prediction of strict liability administrative and civil status of legal entities that perform acts that are harmful to national and foreign administration. Hardly criticized by a considerable part of the doctrine, the accountability regime on screen deserves an in-depth analysis of its requirements, scope, and the possibilities of exclusions, with the scope of giving the objective accountability of legal entities an interpretation compatible with a sanctioning regime. In addition, it seeks to critically analyze the provisions regarding compliance programs, which can mitigate, but not exclude, the strict liability of legal entities provided for in the Anticorruption Law. Thus, the primary objective of the research is the study of the peculiarities and scope of strict administrative liability arising from the practice of harmful acts typified in the aforementioned law.

Keywords: Anti-Corruption Law. Strict Liability. Requirements. Reach. Sanctioning Administrative Law. Compliance.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Advocacia-Geral da União — AGU

Ação Direta de Inconstitucionalidade — ADI

Agravo Interno no Recurso Especial — AgInt no REsp

Agravo Regimental — AgRg

Agravo Regimental no Recurso em Mandado de Segurança — AgRg no RMS

Controladoria-Geral da União — CGU

Constituição da República Federativa do Brasil — CRFB

Department of Justice — DOJ

Foreign Corrupt Practices Act — FCPA

Ministério da Justiça — MJ

Recurso em Mandado de Segurança — RMS

Recurso Especial — REsp

Recurso Extraordinário — RE

Securities and Exchange Commission — SEC

Superior Tribunal de Justiça — STJ

Supremo Tribunal Federal — STF

Universidade de São Paulo — USP

Universidade Federal de Minas Gerais — UFMG

United Kingdom Bribery Act — UKBA

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 REFERÊNCIAS CONSTITUCIONAIS PARA A PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO PÚBLICO, DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA E PARA O COMBATE À CORRUPÇÃO.....	15
3 ANTECEDENTES DA LEI ANTICORRUPÇÃO.....	24
3.1 — Breve histórico do combate à corrupção no contexto internacional e os compromissos firmados pelo Brasil.....	24
3.2 — Responsabilização administrativa de pessoas jurídicas: a proximidade com os ilícitos previstos na Lei de Licitações e Contratos Administrativos	34
3.3 — Iniciativas do controle interno e contexto fático da alteração legislativa.....	38
4 A RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA OBJETIVA NA LEI ANTICORRUPÇÃO.....	42
4.1 — Breves considerações sobre a responsabilidade objetiva na seara civil.....	44
4.2 — Críticas da doutrina e questionamentos relativos à sua constitucionalidade.....	49
4.3 — Combate à corrupção nas corporações da atualidade: a inviabilidade da individualização de condutas das pessoas físicas e os aspectos positivos da responsabilidade objetiva.....	58
4.4 — Análise comparativa com a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal relativa aos crimes ambientais: o Recurso Extraordinário 548.181/PR.....	60
4.5 — A diferenciação entre a conduta das pessoas físicas e a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica.....	68

4.6 — Requisitos para a responsabilização objetiva das pessoas jurídicas.....	71
4.6.1 — Conduta.....	76
4.6.2 — Nexo Causal.....	88
4.6.3 — Lesão aos bens jurídicos tutelados pela Lei Anticorrupção.....	95

5 A RESPONSABILIDADE OBJETIVA NA SEARA SANCIONATÓRIA: FINALIDADES E POSSIBILIDADE DE EXCLUDENTES.....107

5.1 — As finalidades das sanções previstas na Lei Anticorrupção.....	107
5.2 — Excludentes da responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas.....	109

6 A REPERCUSSÃO DOS PROGRAMAS DE COMPLIANCE NA RESPONSABILIZAÇÃO OBJETIVA DAS PESSOAS JURÍDICAS.....121

6.1 — Definição e importância para a prevenção e detecção de atos lesivos.....	122
6.2 — Análise crítica da repercussão do <i>compliance</i> na aplicação das sanções da Lei Anticorrupção.....	126

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....131

8 REFERÊNCIAS.....134

1 INTRODUÇÃO

O combate à corrupção no cenário global exige dos países a formulação de estratégias cada vez mais articuladas, com a possibilidade de atuação pautada em múltiplas perspectivas. Por ser um tema que envolve diversos fatores, os esforços para seu enfrentamento devem partir de uma análise precisa do contexto e dos objetivos almejados, o que viabilizará a elaboração de iniciativas assertivas e econômicas.

Na perspectiva jurídico-política, verifica-se que a construção de um contexto marcado pela integridade, seja no âmbito nacional ou nas relações envolvendo os países da comunidade internacional, têm exigido a discussão conjunta sobre a temática, trazendo como corolário a celebração de compromissos internacionais, a cooperação entre países e a elaboração de alterações nos ordenamentos jurídicos com o escopo de prevenir e de reprimir atos de corrupção.

Neste viés, importa salientar a necessidade de uma atuação em diversas frentes: no plano da prevenção, mostra-se indispensável a postura dos Estados no sentido de incentivar o fortalecimento da integridade, devendo, para tanto, criar um contexto no qual as instituições sejam estimuladas a atuar com padrões éticos e em conformidade com as normas jurídicas. Neste sentido, as alterações normativas podem ser um elemento indutor da alteração de comportamento dos agentes econômicos, notadamente no que concerne ao seu comportamento nas relações com a Administração Pública.

Na perspectiva da detecção, mostra-se fundamental que seja oportunizado aos cidadãos a possibilidade de relatar a ocorrência de práticas em dissonância com o arcabouço normativo, inclusive o descumprimento de normativos internos de entidades privadas. Na seara pública, a existência de canal de denúncias possibilita a atuação de órgãos de controle, policiais e de instituições independentes como o Ministério Público. Para tanto, faz-se mister que seja assegurada a devida proteção aos denunciantes e que os canais de denúncias sejam caracterizados pelo rigor técnico e pela independência na averiguação dos fatos relatados.

No plano da repressão, faz-se mister a articulação entre os países no sentido de criar normas que sancionem atos de corrupção cometidos em desfavor da Administração Pública, seja ela nacional ou estrangeira. O incremento do comércio internacional e das relações entre o poder público e entes privados com atuação transnacional torna

necessária a atuação conjunta dos países, no sentido de criar normas internas capazes de reprimir condutas que estejam em dissonância com os padrões de integridade e de ética que devem nortear as relações jurídicas. Nesse sentido, os compromissos internacionais contribuem para uma maior padronização e convergência dos mecanismos legais de repressão, observada a soberania dos Estados e as peculiaridades dos respectivos ordenamentos jurídicos.

Ao se discorrer sobre prevenção, detecção e repressão à “corrupção”,¹ notadamente no contexto dos compromissos internacionais, cabe destacar que a terminologia em questão não se restringe à tipificada como crime de corrupção *stricto sensu*, conforme disposto no Código Penal brasileiro,² abrangendo outras condutas que violam os princípios da Administração Pública e aquelas que o Brasil se dispôs a reprimir na atuação articulada com outros países. Nesse contexto, outros tipos de infrações — ainda que administrativas e civis — que violem os padrões éticos e de integridade que devem reger as relações com a Administração Pública, enquadram-se no escopo dos atos passíveis de repressão pelos Estados.

A subscrição de compromissos internacionais para o combate à corrupção e o incremento do controle social levaram o Brasil a realizar modificações em seu ordenamento jurídico, com o objetivo de expandir o regime sancionador em face de condutas que infringem os princípios da Administração Pública, especialmente o da moralidade administrativa, a exemplo do que ocorreu com a publicação da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, também denominada Lei Anticorrupção,³ que traz o regime de responsabilização de pessoas jurídicas pela prática de condutas consideradas atos lesivos, com rigorosas sanções administrativas e civis.

À época da publicação da Lei Anticorrupção, o Brasil já possuía normas que sancionavam condutas similares às consideradas atos lesivos, conforme se depreende da

¹ Acerca do que é a corrupção, inclusive com a descrição dos tipos de corrupção, é de se mencionar o fragmento das lições de Rose-Ackerman e J. Palifka sobre “Que é e por que importa a corrupção” em: ROSE-ACKERMAN, Susan. Corrupção e governo: causas, consequências e reforma/Susan Rose-Ackerman e Bonnie J. Palifka; tradução Eduardo Lessa. – Rio de Janeiro: FGV Editora, 2020. p. 21-71. Tradução de: *Corruption and government: causes, consequences, and reform*.

² Vide arts. 317, 333 e 337-B do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, Código Penal. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em 05/06/2022.

³ 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. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/12846.htm> Acesso em 05/06/2022.

análise do Código Penal, dos crimes tipificados pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos,⁴ bem como das disposições da Lei de Improbidade Administrativa.⁵ Contudo, a Lei Anticorrupção trouxe um regime peculiar na medida em que traz como elemento central a responsabilização objetiva⁶ de pessoas jurídicas.

O enfoque em condutas praticadas no interesse ou benefício de pessoas jurídicas⁷ e a possibilidade de responsabilização independentemente da comprovação de culpa são elementos que tornam o regime sancionador da Lei Anticorrupção específico, ressaltando a importância e a pertinência de um aprofundamento nos estudos acerca dos requisitos necessários para a configuração da responsabilidade prevista na referida norma.

A utilização do instituto jurídico da responsabilidade objetiva simplifica sobremaneira o processo para a responsabilização de pessoas jurídicas, viabilizando a aplicação de sanções em decorrência de condutas que, por vezes, são praticadas de forma extremamente fragmentada nas estruturas das grandes sociedades empresárias ou por intermédio de interposta pessoa, sem um vínculo formal com a pessoa jurídica.

Contudo, o avanço trazido pela possibilidade de responsabilização objetiva de pessoas jurídicas deve ser acompanhado da rigorosa observância de seus pressupostos legais, notadamente o estudo minucioso acerca dos elementos necessários para a sua configuração, devendo-se levar em consideração as possíveis excludentes de responsabilidade.

Por tratar-se de um tipo específico de responsabilidade objetiva, importa analisar com clareza quais são os pressupostos de sua configuração, tendo como base os elementos exigidos em outros ramos do direito, como o civil. Assim, a exigência de uma conduta, de um dano e do nexo de causal que o relacione à conduta são elementos

⁴ Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993, regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências, disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm > Acesso em 05/06/2022 e, atualmente, a Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, Lei de Licitações e Contratos Administrativos, disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14133.htm#art193 > Acesso em 05/06/2022.

⁵ Lei nº 8.429 de 2 de junho de 1992, dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências. (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021). Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm > Acesso em 05/06/2022.

⁶ Vide arts. 1º e 2º da Lei nº 12.846/2013.

⁷ Vide art. 2º da Lei nº 12.846/2013.

que devem ser considerados para fins de responsabilização da pessoa jurídica, observadas as peculiaridades do regime sancionador.

Ademais, assim como ocorre em outras searas, mostra-se relevante abordar em quais situações a responsabilidade objetiva poderá ser excluída, como ocorre nos casos em que não reste comprovada a prática das condutas vedadas pela Lei Anticorrupção, nas hipóteses de rompimento do nexo causal, bem como nos casos de condutas que não sejam lesivas à Administração Pública nacional e estrangeira.

Dessa forma, partindo-se das premissas constitucionais que fundamentam a atuação repressiva do Estado a atos de corrupção, será realizada uma abordagem dos antecedentes da Lei Anticorrupção, a exemplo dos compromissos internacionais firmados pelo Brasil, das normas preexistentes que sancionavam condutas análogas às tipificadas como atos lesivos e do contexto fático em que ocorreu a tramitação no Congresso Nacional, com destaque para as iniciativas do controle interno e os movimentos populares que exigiram a tomada de providências do poder público no combate à corrupção.

Posteriormente, serão realizadas breves considerações sobre o regime da responsabilidade objetiva, que teve suas origens na seara civil. Nesta esteira, serão abordadas as principais críticas da doutrina à utilização desta tipologia de responsabilidade para a aplicação de sanções e, paralelamente, apresentados os argumentos que justificam a pertinência da responsabilidade objetiva para a aplicação de sanções a pessoas jurídicas, especialmente em decorrência de sua organização na atualidade.

Considerando que a responsabilidade civil objetiva possui ampla previsão em outras searas do direito pátrio, com estudos aprofundados da doutrina acerca de seus fundamentos e elementos, a presente pesquisa terá como escopo a responsabilidade administrativa objetiva que, por ser utilizada para a aplicação de sanções, possui requisitos específicos e um espectro de aplicação subsidiário. De maneira a fundamentar os argumentos a favor da responsabilidade administrativa objetiva prevista pela Lei Anticorrupção e demonstrar que ela possui elementos que a tornam mais restrita, será feito o estudo minucioso dos elementos necessários para sua configuração.

Neste viés, será realizada a análise dos tipos de conduta que possibilitam a responsabilização das pessoas jurídicas, sejam elas praticadas pelos administradores,

funcionários ou terceiros, com abordagem para a sua adstrição aos parâmetros da tipicidade e ao vínculo, ainda que informal, que deve existir entre a pessoa jurídica e as pessoas físicas que praticaram os atos. Outro aspecto que possui relevância para a investigação acerca da responsabilidade administrativa objetiva da Lei Anticorrupção é o nexos causal entre a conduta praticada e a lesão a bens jurídicos tutelados, devendo restar demonstrado o interesse ou benefício da pessoa jurídica. Ademais serão levantados resultados considerados lesivos, indispensáveis para a responsabilização de pessoas jurídicas.

Mais adiante, será efetuada a investigação das possibilidades de excludentes da responsabilidade administrativa objetiva de pessoas jurídicas, especialmente em decorrência de sua utilização para a repressão de condutas. Nesse ponto, serão ressaltadas as finalidades da Lei Anticorrupção e a sua compatibilidade com a Constituição da República.⁸

Por fim, será realizada uma análise crítica do tratamento legislativo conferido aos programas de *compliance*, especialmente no que concerne ao fato de funcionarem como elemento de mitigação, mas não de exclusão das sanções previstas na Lei Anticorrupção. Em um regime de responsabilização tão rigoroso, a princípio, seria razoável que o legislador tivesse previsto expressamente mecanismos de exclusão da responsabilidade administrativa objetiva nos casos em que fosse demonstrado o real comprometimento da pessoa jurídica com as práticas relativas à integridade.

A adequada interpretação da norma e a delimitação precisa da abrangência de seu regime de responsabilização administrativa objetiva contribuirão sobremaneira para o combate à corrupção e para explicitar um dos aspectos mais importantes trazidos pela Lei Anticorrupção, qual seja, a sua capacidade de estimular a mudança de comportamento das pessoas jurídicas, conferindo concretude à atuação preventiva do Estado.

⁸ Vide Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 05/06/2022.

2 REFERÊNCIAS CONSTITUCIONAIS PARA A PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO PÚBLICO, DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA E PARA O COMBATE À CORRUPÇÃO

É dever do Estado agir proativamente para a garantia dos direitos sociais,⁹ a exemplo da educação, saúde, previdência social, dentre outros indispensáveis ao desenvolvimento socioeconômico. Nessa esteira, para que seja garantida a sua efetividade, torna-se indispensável a boa gestão dos recursos, com o escopo de potencializar a capacidade do poder público de oferecer serviços públicos de qualidade e que atendam às demandas da coletividade.

A efetividade dos direitos sociais e o desenvolvimento do setor privado são indissociáveis, trazendo tanto ao Estado quanto ao particular o dever de “construir uma sociedade livre, justa e solidária e garantir o desenvolvimento nacional”.¹⁰ Nesta esteira, os objetivos da República elencados na Constituição da República devem ser interpretados à luz da atuação conjunta entre os setores público e privado.

O fortalecimento da atividade econômica depende da atuação do Estado, seja na prestação de serviços públicos ou na disponibilização da infraestrutura necessária ao desenvolvimento econômico. Cumpre ao poder público viabilizar um cenário propício aos “valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”,¹¹ por meio de políticas públicas que criem oportunidades para o desenvolvimento da iniciativa privada. Lado outro, o Estado depende do funcionamento eficaz da iniciativa privada para dar concretude aos direitos sociais previstos na Constituição da República, por meio da aplicação econômica e estratégica da arrecadação tributária oriunda da atividade econômica.

A prática de atos de corrupção, seja no âmbito interno ou em relações com outros países, traz efeitos negativos ao setor privado, criando óbices à expansão das atividades e incrementando os custos da atividade econômica. De outra perspectiva, a corrupção prejudica os serviços públicos e a criação de infraestrutura, ao acarretar a contratação a preços superfaturados e/ou de serviços com padrões de qualidade que não atendam às necessidades do poder público. É evidente o efeito negativo desse tipo de

⁹ Vide art. 6º, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil — CRFB. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 05/06/2022.

¹⁰ Vide art. 3º, especialmente os incisos I e II, da CRFB.

¹¹ Vide art. 1º, inciso IV, da CRFB.

conduta para o desenvolvimento dos países, o que levou à análise do tema em nível internacional.

Por ser uma questão que prejudica inúmeras localidades, a corrupção tem sido objeto de estudo de doutrinadores de diversos países. Rose-Ackerman e J. Palifka¹² ressaltam como a corrupção pode desvirtuar a utilização das instituições públicas e a gestão do Estado:

Corrupção é um sintoma de que alguma coisa está errada na gestão do estado. Instituições públicas governam as interrelações entre o cidadão e o estado. Em presença da corrupção, essas instituições são usadas não para prover recursos públicos, mas, em vez disso, para enriquecimento pessoal e para distribuição de benefícios a outros corruptos. Os mecanismos de preços, tão frequentemente fonte de eficiência econômica e promovedores do crescimento, podem, na forma de propinas, minar a legitimidade e a efetividade do governo. Instituições governamentais mal concebidas e mal operantes provocam estagnação das economias e persistência das desigualdades.

(...)

A corrupção que envolve funcionários de alto escalão pode produzir sérias distorções na maneira pela qual o governo e a sociedade operam. O estado paga demais pelas compras de larga escala e recebe muito pouco por privatizações e concessões. Funcionários corruptos distorcem as escolhas do setor público para produzir importantes receitas para si mesmos, gerando ineficiência e desigualdade nas políticas públicas. O governo gera projetos errados em demasia, e gasta em excesso mesmo em projetos que sejam fundamentalmente corretos. E, mesmo quando os projetos são de extrema necessidade e completados nos prazos e orçamentos previstos, os resultados podem ser de má qualidade e inadequadamente mantidos.

São concretos os efeitos negativos que a corrupção produz ao patrimônio público, prejudicando, por consequência, o funcionamento adequado das estruturas do Estado e o cumprimento dos ditames principiológicos relativos à Administração Pública.

Dessa forma, o fundamento constitucional precípua da Lei Anticorrupção está justamente no fato de sua efetividade trazer repercussões em diversas searas tuteladas pela Constituição da República, notadamente a econômica e a social. Ao mitigar os prejuízos causados pela corrupção, a norma, indiretamente, contribui para a

¹² ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corrupção e Governo: Causas, consequências e reforma*/Susan Rose-Ackerman e Bonnie J. Palifka; tradução Eduardo Lessa. - Rio de Janeiro: FGV Editora, 2020. Tradução de: Corruption and government: causes, consequences, and reform. p. 75; 161.

concretização de direitos da coletividade e do interesse público. A respeito, Araújo¹³ faz referência a estudo da Federação das Indústrias de São Paulo (Fiesp) que explicita os prejuízos causados pela corrupção:

Um estudo realizado pelo Departamento de Competitividade e Tecnologia (Decomtec) da Fiesp (Federação das Indústrias de São Paulo) revelou que a corrupção causa ao Brasil prejuízos econômicos — e, conseqüentemente, sociais (pela não aplicação dos recursos nas áreas prioritárias, como educação, saúde e segurança públicas) — da ordem de R\$ 69 bilhões de reais por ano, montante que, se fosse corretamente investido, representaria, estimativamente, as seguintes melhoras: a) na educação, o número de matriculados na rede pública do ensino fundamental saltaria de 34,5 milhões para 51 milhões de alunos, ou seja, um aumento de 47%; b) na saúde, a quantidade de leitos para internação nos hospitais públicos do SUS poderia crescer 89%; c) na habitação, o número de moradias populares cresceria 74,3%; d) no saneamento, a quantidade de casas com esgoto poderia crescer 103,8%, diminuindo os riscos de saúde na população e a mortalidade infantil; e e) na infraestrutura, os quilômetros de ferrovias saltariam dos 2.518 atuais para 15.748 (aumento de 525%), passaríamos dos atuais 12 portos para 184 (incremento de 1537%) e, por fim, teríamos 277 novos aeroportos.

Os impactos não se limitam aos prejuízos causados a direitos sociais, estendendo-se à seara econômica e às premissas da democracia. A corrupção tem o potencial de interferir no correto funcionamento dos poderes da República, trazendo insegurança jurídica e prejudicando a isonomia que deve reger a relação entre o poder público e o particular. Nesta esteira, a corrupção também traz efeitos negativos à cidadania, conforme salienta Carvalhosa¹⁴ ao discorrer sobre os efeitos da corrupção:

Como resultado dessa prática criminosa endêmica, enfraquece-se o sistema republicano representativo, o desenvolvimento econômico e os fundamentos do Estado Democrático de Direito e da justiça social. A corrupção da qual o elemento fundamental é a pessoa jurídica corrupta, toca perversamente toda a coletividade e devasta a formação e a preservação da cidadania. (...)

(...)

Num país dominado pela corrupção sistêmica, o crime acaba apresentando-se como um poder paralelo àquele estatal, dominando áreas urbanas e ali impondo sua vontade. Esse é o quadro incompleto e apenas perceptível da prática da corrupção governo-pessoa jurídica. O domínio político das grandes empresas passa a ser compartilhado com as organizações criminosas, já “institucionalizadas” no país, ou seja, o crime

¹³ARAÚJO, Kleber Martins de. *Processo Administrativo de Responsabilização*. p. 253-254. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

¹⁴ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações Sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas: Lei 12.846/13*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 97-98.

organizado. Disso tudo decorre absoluta perda de confiança da cidadania e da coletividade nas instituições e processos democráticos e, nele, da legitimidade da representação política e do próprio Estado Democrático de Direito.

São diversos os bens jurídicos e mandamentos constitucionais prejudicados pela prática da corrupção. Além dos prejuízos já mencionados, a interferência em searas fiscalizatórias da Administração Pública traz obstáculos à preservação do meio ambiente, à livre concorrência e às relações comerciais com outros países. Nesse sentido, Costódio Filho¹⁵ aponta o caráter multifacetado da corrupção:

3. Por outro lado, é relevante realçar o caráter multifacetado da corrupção:

A corrupção prejudica o meio ambiente, quando empreendimentos comerciais ou industriais recebem autorização indevida para funcionar mesmo sem preencher todas as condições técnicas adequadas.

A corrupção prejudica a livre concorrência e os consumidores, quando empresas obtêm vantagens ilícitas da Administração Pública e, à custa disso, conquistam maior espaço no mercado, sem gerar um incremento na competição e na qualidade dos produtos postos em circulação. É o caso do pagamento de propina a fiscais para receber em troca a tolerância oficial quanto a condutas de concorrência desleal, pirataria, contrabando, sonegação de impostos, infrações das regras de vigilância sanitária, falta de alvará, etc.

A corrupção prejudica as finanças públicas quando empresas se unem a agentes públicos para fraudar licitações, superfaturar obras públicas, cancelar tributos devidos, desviar recursos de órgãos públicos em geral, aprovar leis e atos normativos de interesse meramente privado.

A corrupção prejudica a Democracia e a República, pois torna a Administração Pública refém de interesses privados e minoritários, serviente apenas de grupos detentores de grande poder econômico, desviando os agentes públicos de sua função essencial de atendimento dos interesses coletivos, de modo isonômico.

A corrupção prejudica igualmente o comércio internacional, pois distorce as condições de competitividade, tornando-o desequilibrado e desleal.

Constata-se o prejuízo concreto causado pela corrupção a diversos temas de suma importância para o desenvolvimento dos Estados. Tal prática prejudica a própria razão de ser do Estado democrático, que pressupõe uma gestão baseada na prestação de

¹⁵ COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Introdução*. In: SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013: Lei Anticorrupção*. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 20-21.

contas aos cidadãos, que são os titulares do poder.¹⁶ Acerca dos múltiplos danos causados pela corrupção, Saadi e Machado¹⁷ explicam:

Os efeitos da corrupção são abrangentes e se expandem da seara socioeconômica para atingir também o âmbito político. A descrença nas instituições públicas e a desconfiança geral da população nos representantes eleitos certamente ameaçam a consolidação da democracia. Isso porque um dos fundamentos democráticos é a confiança depositada pela sociedade na boa administração dos recursos entregues ao Estado.

Dessarte, as iniciativas que se opõem à corrupção têm o condão de contribuir para mitigar efeitos deletérios sob a perspectiva econômica, social e política. Ao tempo em que permitem o favorável desenvolvimento do sistema econômico, fomentam a alocação eficiente de recursos públicos para os fins originários e, com isso, reparam fissuras da coesão social e recuperam a confiança pública desgastada e a institucionalidade da governança fragilizada.

Por trazer reflexos na atuação de diversos Estados da comunidade internacional, o combate às práticas de corrupção, seja no âmbito interno ou externo, tem sido orientado por discussões entre países e disciplinado em compromissos internacionais, por meio dos quais os países têm se comprometido a promover alterações normativas internas compatíveis com os respectivos ordenamentos, contribuindo para uma atuação mais coordenada no combate à corrupção.¹⁸

Ao trazer inovações que tutelam os bens jurídicos patrimônio público, princípios da administração e os compromissos internacionais,¹⁹ a Lei Anticorrupção fundamenta-se em diversos mandamentos constitucionais, contribuindo para a construção conjunta — entre o setor público e o privado — de um cenário institucional que garanta a implementação do modelo de Estado previsto na Constituição da República, caracterizado pelo desenvolvimento socioeconômico inclusivo e sustentável. Nesta

¹⁶ O art. 1º, parágrafo único, da CRFB prevê expressamente que “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm > Acesso em 05/06/2022.

¹⁷ SAADI, Ricardo Andrade; MACHADO, Diogo de Oliveira. *Os Valores da Corrupção: administração de bens apreendidos e confiscados*. Revista Direito GV. São Paulo. Volume 13. N.2 Maio-Agosto de 2017. p. 492. Disponível em < <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/70819/68278> > Acesso em 05/06/2022.

¹⁸ Mais adiante serão abordados os principais compromissos internacionais que fundamentam e incentivam a elaboração de reformas internas nos ordenamentos jurídicos dos países signatários, a exemplo do que ocorreu com o Brasil, que adotou o modelo trazido pela Lei Anticorrupção. Sobre o tema das reformas, vide Parte IV “Agendas para Reformas: vontade política doméstica e influência internacional” In: ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corrupção e Governo: Causas, consequências e reforma*/Susan Rose-Ackerman e Bonnie J. Palifka; tradução Eduardo Lessa. - Rio de Janeiro: FGV Editora, 2020. Tradução de: Corruption and government: causes, consequences, and reform.

¹⁹ Vide art. 5º, *caput*, da Lei nº 12.846/2013.

esteira, Souza²⁰ aponta de que maneira a Lei Anticorrupção prestigia diversos temas de cunho constitucional:

Adiante nas considerações, a normatividade anticorrupção busca reforçar a soberania, na medida em que harmoniza o ordenamento jurídico interno com as diretrizes gerais já constantes, de longa data, da ordem jurídica internacional, fortalecendo os compromissos externos assumidos pelo Brasil no sentido de combate à corrupção, de modo a cooperar efetivamente com os demais povos para o progresso da humanidade como um todo, pois, não se pode falar em paz — interna e internacional — onde há atraso, pobreza, desigualdades e injustiças em razão da corrupção planetária.

(...)

Da mesma maneira, a normatividade anticorrupção prestigia os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, pois não se pode falar em liberdade econômica e valorização do trabalho humano em ambientes institucionais comprometidos com a corrupção, notadamente porque as práticas corruptas fulminam iniciativas econômicas lícitas e as capacidades laborais legítimas, exatamente pela impossibilidade de justa competição econômica por mercados relevantes, em razão das injustas e inconstitucionais barreiras impostas pela corrupção.

Assim, a Lei nº 12.846/2013, ao pretender o tenaz combate à corrupção, acaba por densificar e robustecer, ainda que indiretamente, a eficácia dos princípios constitucionais setoriais da ordem econômica, notadamente a função social da propriedade e, por conseguinte, da empresa, na medida em que a pessoa jurídica corrupta, inegavelmente, descumpre a sua função social, não é parceira do Estado, da sociedade e, em razão disso deve ser duramente punida.

(...)

Noutra perspectiva, a normatividade anticorrupção também se apresenta, sobre o ponto de vista instrumental, como mecanismo, ainda que indireto, de promoção dos objetivos constitucionais fundamentais do País, pois os mesmos dificilmente serão concretamente alcançados num ambiente público ou privado influenciado pela corrupção. Deste modo, ao instituir rígido tratamento jurídico em face de atos corruptos, a Lei nº 12.846/2013 se coloca como instrumento de reforço à construção de uma sociedade livre, justa e solidária, ao desenvolvimento socioeconômico sustentável e, fundamentalmente, à erradicação da pobreza e da marginalização, na medida em que as práticas corruptas postergam, em muito, o cumprimento dessas metas constitucionais gerais, notadamente por ensejarem a alocação indevida de recursos públicos e privados, nas mãos de corruptos e corruptores, que deveriam ser empregados em fins socialmente úteis e relevantes, com a efetiva promoção de direitos fundamentais sociais e do bem de todos os cidadãos.

²⁰ SOUZA, Horácio Augusto Mendes de. *A Lei Anticorrupção e a Análise dos atos lesivos no âmbito das Parceiras da Administração Pública com o Terceiro Setor*. p. 125-126. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

Relativamente ao patrimônio público, a Constituição da República traz a necessidade de sua tutela, senda expressa ao dispor que “os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.²¹ Dessa forma, por trazer dispositivos que sancionam especificamente atos de improbidade praticados por pessoas jurídicas, a norma possui o escopo de zelar pela integridade do patrimônio público, conferindo efetividade ao mandamento constitucional.

Quanto à tutela dos princípios da administração pública, é de se asseverar que a Lei Anticorrupção tem como parâmetro principal os elencados expressamente na Constituição da República, a saber a “legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência,”²² mas não se limita a eles. Nessa perspectiva, Bittencourt²³ pontua:

O art. 37 da CF/1988 elenca um rol não exaustivo de princípios da Administração Pública a serem preservados: Legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. O próprio texto constitucional faz referência, no inc. XXI e nos §§5.º e 6.º do art. 37, a outros princípios (licitação pública, prescritibilidade dos ilícitos administrativos e responsabilidade civil da Administração).

Cumprе ressaltar que esses não são os únicos princípios apontados pela doutrina administrativista, fixando os publicistas vários outros, tais como: isonomia (ou igualdade), motivação, autotutela, continuidade da prestação do serviço público, razoabilidade (ou proporcionalidade) e economicidade.

Por derradeiro, quanto à tutela dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, tem-se que a atuação articulada entre países é fundamental para o combate à corrupção na atualidade, a qual é caracterizada pelo seu caráter global e por sua influência no desenvolvimento das nações. Assim como ocorre em relação aos bens jurídicos patrimônio público e princípios da Administração Pública, os compromissos internacionais possuem índole constitucional, uma vez que o Brasil se rege em suas relações internacionais pelo princípio da “cooperação entre os povos para o progresso da humanidade”.²⁴

²¹ Vide art. 37, §4º, da CRFB.

²² Vide art. 37, *caput*, da CRFB

²³ BITTENCOURT, Sidney. *Comentários à Lei Anticorrupção: Lei 12.846/2013*. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 57.

²⁴ Vide art. 4º, inciso IX, da CRFB.

Ao instituir medidas legislativas internas para a prevenção e o combate à corrupção, notadamente em decorrência de compromissos internacionais, o Brasil confere efetividade ao escopo constitucional de cooperação para o progresso da humanidade. Nesta esteira, Dias e Machado²⁵ ressaltam:

Não se pode assim deixar de observar que para além de um desiderato moralizante, de tutela do bem comum e social, está por detrás dessa preocupação global com a corrupção, o funcionamento adequado do sistema capitalista, sob o crivo da livre concorrência, considerando que a corrupção e o suborno de agentes públicos, para além de suas funestas consequências sociais, distorcem as condições internacionais de competitividade no mercado globalizado, com significativo potencial para comprometer a eficiência que se apregoa e se espera do capitalismo (no caso sob a perspectiva global).

A cooperação entre países mostra-se medida necessária, especialmente em um cenário de ampliação das relações comerciais transnacionais, o que incrementa o risco de corrupção envolvendo agentes públicos estrangeiros. Ademais, além de sua importância para a seara econômica, os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil para o combate à corrupção possuem repercussão no âmbito dos direitos humanos, conforme salienta Ribeiro,²⁶ ao lecionar sobre o status normativo dos tratados internacionais de combate à corrupção:

De início, defende-se aqui que as convenções internacionais sobre o combate à corrupção podem ser avaliadas como espécie do gênero tratado internacional de direitos humanos. Explica-se.

A corrupção se apresenta como uma das principais causas de ofensa aos direitos fundamentais elencados em nossa Constituição Federal. Diversos direitos diretamente relacionados ao mínimo existencial, corolário lógico do princípio da dignidade da pessoa humana, verdadeira matriz axiológica da Carta Magna brasileira, são frontalmente fragilizados pela odiosa prática da corrupção.

Os efeitos deletérios da corrupção fazem *tabula rasa* o primordial rol de direitos fundamentais estabelecidos constitucionalmente, interferindo na prestação e na qualidade ao direito à saúde, educação, à seguridade social, à cultura, ao meio ambiente, à legitimidade do sistema representativo, enfim, todo o ideário constitucional de realização da justiça social.

(...)

²⁵ DIAS, Jefferson Aparecido; MACHADO, Antônio Oliveira de. *Atos de Corrupção Relacionados com Licitações e Contratos*. p. 86. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

²⁶ RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 29.

O combate concreto à corrupção e aos corruptos, nesse contexto, pode ser reconhecido como uma das formas mais eficientes de assegurar o respeito aos direitos humanos, que nada mais são do que direitos fundamentais positivados pela ordem jurídica internacional. (...)

Destarte, por contribuir para a efetividade de objetivos da Constituição da República, a Lei Anticorrupção possui respaldo constitucional robusto, hábil a sustentar as disposições sancionatórias previstas para as pessoas jurídicas que praticarem atos lesivos. A responsabilidade objetiva prevista na Lei Anticorrupção mostra-se adequada para assegurar a efetividade de inúmeros ditames constitucionais, viabilizados pelo combate à corrupção, notadamente os de natureza socioeconômica.

A mudança de comportamento tanto dos agentes públicos quanto dos agentes privados é fundamental para a construção de uma realidade caracterizada pelo desenvolvimento e pelo atendimento aos direitos fundamentais, fatores indispensáveis em um Estado republicano e democrático.

3 ANTECEDENTES DA LEI ANTICORRUPÇÃO

Pontuadas de maneira sumária as principais referências constitucionais que fundamentam a pertinência de um diploma anticorrupção para a sociedade brasileira, especialmente no que tange aos impactos que o combate à corrupção pode trazer para a concretização do desenvolvimento socioeconômico, e ao cunho constitucional dos bens jurídicos protegidos pela norma em comento, importa salientar de que maneira ocorreu a evolução da matéria no país, especialmente em relação à subscrição de compromissos internacionais.

Em que pese a influência de outros fatores, sem dúvidas, o comprometimento perante a comunidade internacional pode ser elencado como uma das principais causas da realização de uma alteração normativa para combate à corrupção com foco na responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas.

Dessa forma, será realizado um panorama da realidade fática e jurídica que antecedeu a publicação da Lei Anticorrupção, tornando claras as razões que fundamentam a opção legislativa pela responsabilização direta e autônoma das pessoas jurídicas, bem como o acolhimento de um regime jurídico mais gravoso²⁷ para a responsabilização das corporações.

3.1 — Breve histórico do combate à corrupção no contexto internacional e os compromissos firmados pelo Brasil

A corrupção constitui questão sociopolítica que afeta o cenário internacional, tornando-se mais intensa e evidente com a globalização das relações comerciais. Assim, principalmente a partir da segunda metade do século XX, tornou-se necessário o aprofundamento nos debates sobre o tema, especialmente quanto aos mecanismos de combate à corrupção no âmbito internacional.

²⁷ A responsabilidade objetiva traz um regime de responsabilização mais gravoso para as pessoas jurídicas ao dispensar a necessidade de comprovação de sua atuação dolosa na prática de atos lesivos. Ademais, as sanções de multa e de publicação extraordinária da decisão condenatória, previstas no art. 6º da Lei Anticorrupção, possuem elevado potencial repressivo, não só em decorrência da expressividade da multa, mas, principalmente, dos prejuízos que poderão ocorrer à imagem da pessoa jurídica, quando da publicação extraordinária da decisão condenatória.

O estudo do contexto internacional em que surgiram os primeiros esforços demonstra que um dos marcos jurídicos primordiais para o desenvolvimento de iniciativas em relação ao combate à corrupção foi o *Foreign Corrupt Practices Act* — *FCPA*,²⁸ que traz a previsão de responsabilização civil e penal de pessoas físicas e jurídicas que praticassem atos de corrupção, trazendo um regime sancionador rigoroso, com o escopo de coibir a prática dos referidos atos. Sobre o contexto histórico da legislação norte-americana, cumpre referência aos aspectos históricos trazidos por Soré:²⁹

Os Estados Unidos são exemplo no combate à corrupção corporativa, inclusive sendo pioneiros na criação de normas nesse sentido e servindo como indutores da aplicação de normas análogas mundo afora.

Esse vanguardismo, no entanto, não se deu sem antes se constatarem diversos casos e circunstâncias problemáticos, como foi o notório caso de Watergate, envolvendo o presidente Richard Nixon, que em verdade desencadeou uma busca no Congresso norte-americano por recados claros de preservação das instituições e pelo impedimento a atos corruptos.

Em 1975, o Subcomitê de Corporações Multinacionais encontrou diversas empresas americanas que haviam, em algum momento, pago suborno em países estrangeiros, a exemplo da Northrop, a qual vendia aeronaves à Arábia Saudita e lá havia pago a autoridades locais por benefícios diversos. Somado a este caso, no mesmo ano, outro comitê do Senado iniciou investigações à Lockheed — outra companhia de tecnologia aeronáutica —, descobrindo subornos em diversos países, como Japão e Arábia Saudita.

Esses casos foram notórios, pois, apesar de as empresas terem violado diversas leis americanas, violaram a todas somente de forma tangencial, uma vez que à época não era explicitamente proibido o pagamento de subornos a autoridades estrangeiras.

Com isso, em 1977, o Comitê propôs projeto de lei que proibiria esse tipo de atitude. Poucos foram os debates nas Casas do Parlamento, que aprovaram o FCPA por unanimidade no mesmo ano.

Esse instrumento jurídico visa a dois tipos de agentes corruptos, aqueles com vínculos formais com os Estados Unidos e qualquer pessoa que realize atos executórios ligados a ato ilícito de corrupção enquanto estiver nesse país. Assim, empresas estrangeiras que negociem ações em bolsa americana ou um cartel que estabeleça reunião em território estadunidense, e mesmo empresa que esteja em consórcio, *joint-venture* ou qualquer espécie de parceria com empresa americana, estarão sujeitas às medidas do FCPA.

Um de seus aspectos mais relevantes é trazer a responsabilização das pessoas jurídicas e das pessoas físicas de forma autônoma e cumulativa, com a previsão de

²⁸ A respeito, vide informações em *The United States Department of Justice. Foreign Corrupt Practices Act (An Overview)*. Disponível em <<https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>> Acesso em 05/06/2022.

²⁹ SORÉ, Raphael Rodrigues. *A Lei Anticorrupção em Contexto: estratégias para a prevenção e o combate à corrupção corporativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 75-76.

aplicação de sanções tanto por parte do *Department of Justice (DOJ)* e pela *Securities and Exchange Commission (SEC)*, órgãos do poder público norte-americano. Outra característica da legislação em comento é o fato de responsabilizar atos de corrupção praticados em desfavor da Administração Pública estrangeira. Nesse sentido, Féres e Lima,³⁰ ao mencionarem o *FCPA*, salientam:

Buscando coibir a realização de pagamentos ilícitos para funcionários de governos estrangeiros, a fim de obter ou reter negócios, as chamadas propinas, a legislação foi paradigmática ao focar na prática de corrupção *por pessoas e empresas privadas*, e não mais apenas na figura dos *agentes públicos* que receberem propina.

(...)

Nos Estados Unidos, a aplicação do *FCPA* compete ao Departamento de Justiça (DOJ) e à Securities Exchange Commission (SEC — órgão análogo à Comissão de Valores Mobiliários brasileira).

As disposições do *FCPA* possuem uma abrangência considerável, trazendo a previsão de sanções não só para o pagamento de suborno, mas também às pessoas jurídicas que possuem irregularidades em seus registros contábeis. Soré³¹ ressalta a abrangência do *FCPA* e as peculiaridades dos atos puníveis:

Ademais, empresas americanas podem ser responsabilizadas pelo pagamento de suborno a autoridades estrangeiras mesmo que a tomada de decisão tenha, por exemplo, sido de sua filial localizada em solo estrangeiro, ou seja, mesmo que nenhuma etapa ocorra em espaço territorial americano ou tenha envolvido a conduta de um cidadão daquele país, tal empresa poderá ser punida pela lei em comento.

Quanto à atitude punível pelo *FCPA*, ela deve ser comprovadamente constituída dos seguintes pontos essenciais. Primeiramente, deve ter existido pagamento, oferecimento, autorização ou promessa de pagamento (de dinheiro ou qualquer objeto de valor), sendo este direcionado para uma autoridade pública estrangeira (ou terceiro que a ela repasse o suborno).

Exige-se, ainda, que a motivação do ato seja corrupta, objetivando, de modo alternativo, uma das seguintes finalidades: i) influenciar ato ou decisão do agente, ii) induzir ação ou omissão que viole dever legal, iii) assegurar vantagem ilícita, iv) induzir o agente a influenciar decisão ou ato oficial, visando ajudar ou obstar negociações.

Portanto, nos termos do *FCPA*, não é necessário o efetivo pagamento de suborno, mas exige-se a consciência de que o ato praticado é considerado ilegal (ou seja, a atitude ingênua não será punida), bem como a

³⁰ FÉRES, Marcelo Andrade; LIMA, Henrique Cunha Souza. *Compliance Anticorrupção: Formas e Funções na Legislação Internacional, na Estrangeira e na Lei Nº 12.846/2013*. p. 148-150. In: FORTINI, Cristiana (Coord.). *Corrupção e seus múltiplos enfoques jurídicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

³¹ SORÉ, Raphael Rodrigues. *A Lei Anticorrupção em Contexto: estratégias para a prevenção e o combate à corrupção corporativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 76-77.

responsabilidade corporativa é subjetiva, ou seja, possui a empresa a possibilidade de algar a ausência de culpa como defesa contra uma punição.

O regime de responsabilização previsto no *FCPA* tem ampla abrangência, trazendo, ainda, a previsão de sanções para o caso de violação de normas de escrituração contábil, consoante esclarece Martins:³²

Enquanto o estatuto torna ilegal qualquer uso de dinheiro norte-americano para subornar oficiais estrangeiros, são cobertos pela norma dois grupos distintos de pagadores de suborno: os emissores de títulos regulados pela *Securities and Exchange Commission* — SEC (empresas com ações negociadas nos EUA, por exemplo); e os indivíduos, cidadãos ou residentes nos Estados Unidos, bem como corporações sediadas ou organizadas sob as leis estadunidenses.

De se notar que, além de proscrever pagamentos indevidos (*anti-bribery provisions*) a autoridades estrangeiras, o estatuto tem normas claras e fortes sobre escrituração contábil (*accounting provisions*), as quais, se não forem seguidas, ensejam punição por si só, independentemente de haver a prova de um suborno específico.

A possibilidade de responsabilização por infringência a normas de escrituração contábil mostra-se distinta das disposições da Lei Anticorrupção, que traz a previsão de condutas específicas, que não abrangem essa tipologia de infração.

De modo diverso do que ocorre com o *FCPA*, que traz disposições penais, a Lei Anticorrupção circunscreve as suas sanções aos âmbitos administrativo e civil. Martins³³ ressalta de que modo a inexistência de disposições penais pode refletir na aplicação da norma:

Diferença importante está no espectro de proteção. O *FCPA* projeta responsabilizações de natureza penal, conduzidas pelo Departamento de Justiça; e cíveis, de atribuição do DOJ e da SEC. A Lei Anticorrupção, a seu turno, provoca apenas sanções de natureza civil, sem repercussão na órbita penal, o que cria entrechoques com aquela seara, em especial nos temas dos acordos de leniência e colaboração premiada.

Aliás, a articulação interinstitucional é preocupação e prática constante de DOJ e SEC, o que ainda não se verifica na mesma intensidade entre os órgãos brasileiros com atribuições anticorrupção, situação traduzida

³² MARTINS, Tiago do Carmo. *O Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) e uma reflexão sobre o microsistema anticorrupção brasileiro*. Conteúdo da Revista Digital de Direito Administrativo, v. 8, n. 2, p. 91, 2021. Disponível em <<https://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/185311/174582>> Acesso em 05/06/2022.

³³ MARTINS, Tiago do Carmo. *O Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) e uma reflexão sobre o microsistema anticorrupção brasileiro*. Conteúdo da Revista Digital de Direito Administrativo, v. 8, n. 2, p. 107-108, 2021. Disponível em <<https://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/185311/174582>> Acesso em 05/06/2022.

pelas dificuldades operacionais para celebrar e fazer valer os acordos de leniência no plano intraestatal.

Também é marcante o regime de estabelecimento da responsabilidade, subjetiva no regime do FCPA e objetiva nos termos da Lei Anticorrupção.

(...)

Sob outro enfoque, deve ser destacado que o FCPA ostenta um fator de eficiência decisivo em relação à congênere nacional: ao prever responsabilização cível e penal no mesmo estatuto, e por inspirar cooperação institucional e ação concertada entre DOJ e SEC, consegue aplicação menos custosa que a Lei Anticorrupção, que não contempla a responsabilidade penal e que se depara com conflitos interinstitucionais decorrentes de uma multiplicidade de agências anticorrupção com ação desarticulada. Disto resulta a instauração de investigações paralelas sobre um mesmo caso e sérios desentendimentos sobre o desfecho de um mesmo problema. Há casos em que é preciso celebrar mais de um acordo (de colaboração ou leniência) com os mesmos envolvidos perante autoridades distintas, o que traduz nítido desperdício de esforço, tempo e dinheiro. Esse o ponto essencial a ser enfrentado para o avanço do microssistema anticorrupção.

A instituição do *FCPA* norte-americano teve papel fundamental na disseminação de compromissos internacionais para o combate à corrupção e para a realização de reformas no ordenamento jurídico dos países para criar dispositivos para a repressão à corrupção, tanto no âmbito interno quanto nas relações entre países. Com a existência de diploma anticorrupção no âmbito dos Estados Unidos, houve o incremento dos diálogos internacionais sobre o tema, especialmente para garantir que os demais países realizassem alterações normativas para responsabilizar pessoas jurídicas, de forma semelhante ao que ocorreu para as corporações norte-americanas.

Com a criação do *FCPA*, as empresas norte-americanas passaram a demandar que regras análogas também fossem observadas por suas concorrentes, o que contribuiu sobremaneira para a evolução do tema no âmbito internacional e para uma postura dos Estados Unidos no sentido de fomentar a criação de compromissos internacionais que discorressem sobre a corrupção, de forma a induzir os países da comunidade internacional a atuarem na repressão à corrupção transnacional. A respeito, ao mencionar a Convenção da OCDE contra a corrupção, Godinho³⁴ ressalta:

Além disso, é possível notar que uma das razões pelas quais os Estados Unidos desejaram um acordo internacional de luta contra a corrupção foi que houve uma quebra da competição entre as firmas

³⁴ GODINHO, Thiago José Zanini. *Contribuições do Direito Internacional ao Combate à Corrupção*. Rev. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte, n. 58, p. 356, jan./jun. 2011. Disponível em <<https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/147>> Acesso em 05/06/2022.

americanas e as firmas européias que não conheciam nenhuma penalização da corrupção de agentes públicos estrangeiros e poderiam sem crédito para esconder, corrompê-los livremente para obter contratos públicos.

A diretriz internacional após o *FCPA* é caracterizada pelo incremento da atuação conjunta e da cooperação entre países para a formulação de estratégias para a prevenção, detecção e repressão à corrupção, o que levou à subscrição de compromissos internacionais para o combate à corrupção, inclusive em relação a condutas envolvendo agentes públicos estrangeiros. Nesse sentido, Rose-Ackerman e J. Palifka³⁵ sustentam:

Os esforços internacionais têm se multiplicado nos anos recentes, com base na experiência do Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) dos Estados Unidos, mas também assumindo uma gama de questões mais amplas além da grande corrupção por empresas multinacionais – que é o foco do FCPA.

Com o fortalecimento da cooperação e das iniciativas internacionais, diplomas normativos foram surgindo para adequar a atuação dos países às exigências de maior integridade nas relações entre setor o público e o privado. Nessa esteira, outro instrumento normativo de destaque no contexto do combate à corrupção foi o *UK Bribery Act (UKBA)* do Reino Unido,³⁶ que abrange a disciplina de responsabilidade das pessoas jurídicas pela prática de corrupção, abrindo a possibilidade para que os mecanismos de *compliance* repercutam no afastamento da responsabilização. Sobre a legislação inglesa, Heinen³⁷ ressalta:

Para se ter uma ideia, a legislação inglesa consagra a *strict liability* das pessoas jurídicas envolvidas em corrupção, ou seja, impõe que sejam sancionadas todas as companhias que não detenham programas de combate à corrupção, o que, a nosso ver, identifica-se como um caso de responsabilização objetiva.

Com um regime jurídico que pode ser considerado mais rigoroso que o *FCPA*, um grande avanço trazido *UKBA* foi a repercussão dos programas de *compliance* na responsabilização. Especialmente em situações de responsabilidade objetiva, é importante que as corporações tenham mecanismos para fomentar a integridade em suas atividades e, com isso, conseguir mitigar ou evitar eventual responsabilização.

³⁵ ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corrupção e Governo: Causas, consequências e reforma*/Susan Rose-Ackerman e Bonnie J. Palifka; tradução Eduardo Lessa. - Rio de Janeiro: FGV Editora, 2020. Tradução de: Corruption and government: causes, consequences, and reform. p. 554.

³⁶ Sobre a legislação do Reino Unido, vide *Bribery Act 2010, An Act to make provision about offences relating to bribery; and for connected purposes*. Disponível em < <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23>> Acesso em 05/06/2022.

³⁷ HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção— Lei Nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 30.

Relativamente à norma em comento, cabe mencionar as lições de Vidigal,³⁸ que faz o apontamento de seus principais aspectos:

A Lei foi aprovada com o objetivo de estabelecer um exemplo internacional de como lidar com o suborno e criar um ambiente de negócios justo. Nesse sentido, assim como o FCPA, o UKBA possui ampla aplicabilidade, incidindo sobre pessoas físicas e jurídicas, de ambos os setores público e privado, e possuindo jurisdição tanto local como extraterritorial.

Em outras palavras, estão sob o âmbito de aplicação do UKBA tanto as empresas do Reino Unido que negociam no âmbito nacional e no exterior, como as empresas estrangeiras com operações no Reino Unido e, ainda, os funcionários públicos locais e estrangeiros.

(...)

No que diz respeito às hipóteses de responsabilidade corporativa, o UKBA prevê, ainda, uma defesa afirmativa para os casos em que as empresas demonstrem que possuem programas de *compliance* adequados em vigor. Objetiva-se, portanto, incentivar a criação de políticas preventivas e controles internos antissuborno.

Entretanto, ao contrário do FCPA, a Lei do Reino Unido não traz qualquer exceção aos chamados pagamentos facilitadores, feitos com a finalidade de agilizar ou assegurar a realização de atividades de rotina. (...)

Os principais compromissos internacionais sobre o tema do combate à corrupção trouxeram ao debate a necessidade de uma atuação dos Estados no sentido de proceder a alterações em seus ordenamentos com o escopo de incrementar os mecanismos de prevenção, detecção e de repressão à corrupção, inclusive com a responsabilização de pessoas jurídicas.

A Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, da Organização para a Cooperação Econômica e o Desenvolvimento (OCDE),³⁹ ao tratar sobre a responsabilidade de pessoas jurídicas dispõe em seu Artigo 2 que “cada Parte deverá tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento das responsabilidades de pessoas jurídicas pela corrupção de funcionário público estrangeiro, de acordo com seus princípios jurídicos.” Mais adiante, ao tratar das sanções pontua em seu Artigo 3 que

³⁸ VIDIGAL, Fernanda Marra. *Política relacionada ao oferecimento de hospitalidade, brindes e presentes a agente público nacional ou estrangeiro à luz da lei anticorrupção brasileira*. p.175-176. In: FORTINI, Cristiana; LARA, Fabiano Teodoro; FÉRES, Marcelo Andrade (orgs). *Estado e Empresa: Encontros e Desencontros em Matéria de Corrupção e Programas de Integridade*. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020.

³⁹ Vide artigos 2 e 3 da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997, promulgada pelo Decreto nº 3.678 de 30 de novembro de 2000. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3678.htm> Acesso em 05/06/2022.

“caso a responsabilidade criminal, sob o sistema jurídico da Parte, não se aplique a pessoas jurídicas, a Parte deverá assegurar que as pessoas jurídicas estarão sujeitas a sanções não-criminais efetivas, proporcionais e dissuasivas contra a corrupção de funcionário público estrangeiro, inclusive sanções financeiras”, acrescentando que “cada Parte deverá considerar a imposição de sanções civis ou administrativas adicionais à pessoa sobre a qual recaiam sanções por corrupção de funcionário público estrangeiro.”

Além de trazer o dever de responsabilizar a prática de corrupção em transações efetuadas no estrangeiro, os dispositivos da Convenção em análise demonstram, com clareza, os fundamentos para a responsabilização autônoma das pessoas jurídicas, com sanções de natureza civil ou administrativa. A previsão da referida tipologia de responsabilidade, ao afastar as discussões doutrinárias acerca da possibilidade (ou não) de responsabilidade penal da pessoa jurídica e a complexidade dos processos de natureza penal, torna o regime previsto pela Lei Anticorrupção mais adequado à concretização do combate à corrupção e atende ao mandamento de aplicação de “sanções não-criminais efetivas, proporcionais e dissuasivas”.

A Convenção da OCDE pode ser compreendida não só como um dos fundamentos da Lei Anticorrupção, mas também como decorrência do *FCPA*. As premissas trazidas pelo referido diploma normativo norte-americano tiveram expansão no cenário internacional, acarretando inovações no ordenamento jurídico dos países com o escopo de combate à corrupção. Rose-Ackerman e J. Palifka⁴⁰ ressaltam:

Com o passar do tempo, a imposição do *FCPA* gerou apoio da comunidade de negócios dos Estados Unidos à ideia de um tratado internacional que generalizasse a abordagem americana em países que são as maiores fontes de investimento no estrangeiro.

(...)

A Convenção da OCDE mantém paralelismo com o *FCPA*, mas permite que os estados a ajustem, para compatibilização com seus sistemas legais. (...)

Um dos aspectos mais positivos da Convenção da OCDE foi a previsão específica de responsabilização de pessoas jurídicas em outras searas do direito que não a penal. De fato, sanções administrativas e civis mostram-se adequadas à repressão de

⁴⁰ ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corrupção e Governo: Causas, consequências e reforma*/Susan Rose-Ackerman e Bonnie J. Palifka; tradução Eduardo Lessa. - Rio de Janeiro: FGV Editora, 2020. Tradução de: Corruption and government: causes, consequences, and reform. p. 556.

atos praticados por pessoas jurídicas, especialmente em decorrência da celeridade dos procedimentos de responsabilização e da sua repercussão econômica no patrimônio das entidades. Oportuno trazer fragmento das lições de Dias e Machado,⁴¹ que abordam como o *FCPA* contribuiu para a celebração de um compromisso internacional relacionado ao combate à corrupção:

Posteriormente, o Congresso americano postulou ao Presidente da República que negociasse um tratado sobre o tema no âmbito da Organização para a Cooperação Econômica e Desenvolvimento (OCDE), obviamente visando estabelecer um marco legal supranacional que pudesse conferir isonomia às condições competitivas no mercado internacional, cada vez mais integrado e globalizado, considerando que a partir da edição do *FCPA* os empresários americanos passaram a sofrer graves penalidades em caso de prática de suborno a funcionários públicos no país, mas também quando adotassem a mesma postura em relação a funcionários públicos estrangeiros.

Sob outro giro verbal, se fazia imperioso que um nível similar de patamar ético fosse estabelecido para outros países, sob pena de perda de competitividade dos empresários norte-americanos na seara do comércio internacional.

Tais circunstâncias então levaram os EUA a capitanear na OCDE a edição da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997, com vigência internacional a partir de 15 de fevereiro de 1999 (ratificada pelo Brasil em 24 de agosto de 2000 e incorporada ao direito pátrio através do Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000).

Outro compromisso internacional subscrito pelo Brasil que corroborou a criação de uma norma específica para a responsabilização de pessoas jurídicas por atos de corrupção é a Convenção Interamericana Contra a Corrupção, que torna clara a importância de medidas preventivas, e inclui em um de seus dispositivos (Artigo III, item 10):⁴²

Medidas que impeçam o suborno de funcionários públicos nacionais e estrangeiros, tais como mecanismos para garantir que as sociedades mercantis e outros tipos de associações mantenham registros que, com razoável nível de detalhe, reflitam com exatidão a aquisição e alienação de

⁴¹ DIAS, Jefferson Aparecido; MACHADO, Antônio Oliveira de. *Atos de Corrupção Relacionados com Licitações e Contratos*. p. 85-86. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

⁴² Vide Artigo III – Medidas Preventivas, especialmente o item 10, da Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996, promulgada pelo Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002, com reserva para o art. XI, parágrafo 1º, inciso "c". Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4410.htm> Acesso em 05/06/2022.

ativos e mantenham controles contábeis internos que permitam aos funcionários da empresa detectarem a ocorrência de atos de corrupção.

Ao discorrer sobre o compromisso internacional em questão, Castro⁴³ assevera:

Nessa linha, a *Convenção Interamericana Contra a Corrupção* aprovada no âmbito da Organização dos Estados Americanos (OEA) é um desses instrumentos internacionais e visa promover e fortalecer o desenvolvimento dos mecanismos necessários para prevenir, detectar e punir a corrupção, além de promover ações que assegurem a cooperação entre os países signatários.

Ainda em relação aos compromissos internacionais, além da previsão específica da responsabilização de pessoas jurídicas— conforme salientado na Convenção da OCDE— deve-se pontuar que as sanções de multa e de publicação extraordinária da decisão condenatória, previstas no art. 6º da Lei Anticorrupção, possuem como fundamento as disposições da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção,⁴⁴ que traz a previsão expressa de sanções monetárias às pessoas jurídicas:

Artigo 26

Responsabilidade das pessoas jurídicas

1. Cada Estado Parte adotará as medidas que sejam necessárias, em consonância com seus princípios jurídicos, a fim de estabelecer a responsabilidade de pessoas jurídicas por sua participação nos delitos qualificados de acordo com a presente Convenção.

2. Sujeito aos princípios jurídicos do Estado Parte, a responsabilidade das pessoas jurídicas poderá ser de índole penal, civil ou administrativa.

3. Tal responsabilidade existirá sem prejuízo à responsabilidade penal que incumba às pessoas físicas que tenham cometido os delitos.

4. Cada Estado Parte velará em particular para que se imponham sanções penais ou não-penais eficazes, proporcionadas e dissuasivas, incluídas sanções monetárias, às pessoas jurídicas consideradas responsáveis de acordo com o presente Artigo.

As disposições da Lei Anticorrupção guardam compatibilidade com o mandamento constante nos itens do Artigo 26 da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, conferindo concretude ao compromisso internacional. Ao estabelecer a

⁴³ CASTRO, Leonardo Bellini de. *Lei Anticorrupção: impactos sistêmicos e transversais*. Leme (SP): JH Mizuno, 2019. p. 50.

⁴⁴ Vide Artigo 26 da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, promulgada pelo Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm> Acesso em 05/06/2022.

responsabilidade objetiva administrativa e civil das pessoas jurídicas,⁴⁵ a Lei Anticorrupção encontra respaldo nos itens 1 e 2 do dispositivo supra; mais adiante, ao estabelecer a responsabilização autônoma da pessoa jurídica, independentemente da responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito⁴⁶ a norma brasileira encontra fundamento no item 3 do dispositivo supra; por derradeiro, ao prever as sanções de multa (monetária) e de publicação extraordinária da decisão condenatória⁴⁷, a Lei Anticorrupção possui como fundamento o item 4 do dispositivo supra.

Assim, percebe-se que o regime de responsabilidade administrativa e civil trazido pela Lei Anticorrupção, bem como as penalidades previstas, têm respaldo não só na Constituição da República, mas também nos compromissos internacionais firmados pelo Brasil. Ao mesmo tempo em que os referidos compromissos constituem um dos bens jurídicos tutelados pela norma,⁴⁸ eles funcionam como fundamento para a Lei Anticorrupção.

3.2 — Responsabilização administrativa de pessoas jurídicas: a proximidade com os ilícitos previstos Lei de Licitações e Contratos Administrativos

O regime sancionador administrativo em face de pessoas jurídicas teve a sua natureza e abrangência substancialmente alteradas pelas disposições da Lei Anticorrupção, notadamente pela previsão de responsabilidade objetiva bem como pela possibilidade de aplicação de sanções a pessoas jurídicas sem fins lucrativos. Contudo, não se pode afirmar que antes de sua vigência era inexistente a atuação do Estado na repressão às pessoas jurídicas que praticassem infrações administrativas, notadamente quanto aos atos praticados em licitações ou no âmbito dos contratos com a administração.

Além das disposições penais⁴⁹ acerca da corrupção, condutas potencialmente lesivas ao Estado, a exemplo de atos de improbidade administrativa que acarretem

⁴⁵ Vide art. 1º da Lei nº 12.846/2013.

⁴⁶ Vide art. 3º, *caput* e §1º da Lei nº 12.846/2013.

⁴⁷ Vide art. 6º, incisos I e II, da Lei nº 12.846/2013.

⁴⁸ Vide, art. 5º, *caput*, da Lei nº 12.846/2013.

⁴⁹ Vide arts. 317, 333, e 337-B do Código Penal brasileiro.

enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário ou que atentem contra os princípios da Administração Pública integram o espectro de condutas sancionáveis em momento anterior à vigência da Lei Anticorrupção. Nesses casos, as pessoas jurídicas respondem pela prática de atos de improbidade administrativa desde que haja a presença do elemento subjetivo, conforme se depreende da análise de dispositivos da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992:⁵⁰

Art. 1º O sistema de responsabilização por atos de improbidade administrativa tutelar a probidade na organização do Estado e no exercício de suas funções, como forma de assegurar a integridade do patrimônio público e social, nos termos desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)

(...)

§ 1º Consideram-se atos de improbidade administrativa **as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei**, ressalvados tipos previstos em leis especiais. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 2º **Considera-se dolo a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente.** (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 3º O mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, sem comprovação de ato doloso com fim ilícito, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 4º Aplicam-se ao sistema da improbidade disciplinado nesta Lei os princípios constitucionais do direito administrativo sancionador. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

(...)

⁵⁰ Vide Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências, especialmente o Capítulo I e Capítulo II, Seções I a III. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm#ementa> Acesso em 05/06/2022. Em momento anterior às alterações trazidas pela Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021, a jurisprudência admitia a improbidade administrativa culposa ou dolosa, a depender do caso, consoante se depreende do julgado do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. (...)

(...)

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é consolidada no sentido de que para configuração do ato de improbidade administrativa é imprescindível a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo, para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10.

Destaca-se, outrossim, que é pacífico nesta Corte Superior que o ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei 8.429/1992 exige a demonstração de dolo, o qual, contudo, não precisa ser específico, sendo suficiente o dolo genérico que não exige perquirir acerca de finalidades específicas. No mesmo sentido: AgInt no REsp 1826450/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 17/02/2021; AgInt no REsp 1430325/PE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJe 13/03/2018.

(...)

(AgInt no REsp 1.921.760/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2021, DJe 23/09/2021)”.

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, consideram-se agente público o agente político, o servidor público e 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 nas entidades referidas no art. 1º desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)

Parágrafo único. No que se refere a recursos de origem pública, **sujeita-se às sanções previstas nesta Lei o particular, pessoa física ou jurídica, que celebra com a administração pública convênio, contrato de repasse, contrato de gestão, termo de parceria, termo de cooperação ou ajuste administrativo equivalente.** (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)

Art. 3º As disposições desta Lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra dolosamente para a prática do ato de improbidade. (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)

(...)

§ 2º As sanções desta Lei não se aplicarão à pessoa jurídica, caso o ato de improbidade administrativa seja também sancionado como ato lesivo à administração pública de que trata a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021) – grifos nossos

De modo similar, em que pese o escopo mais restrito, ao tratar de condutas relativas às licitações e contratos, a Lei nº 14.133 de 1º de abril de 2021,⁵¹ traz algumas infrações administrativas análogas aos atos lesivos previstos na Lei Anticorrupção ao tipificar condutas como “fraudar a licitação ou praticar ato fraudulento na execução do contrato”; “comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude de qualquer natureza”; e “praticar atos ilícitos com vistas a frustrar os objetivos da licitação”.⁵² Contudo, ainda que próximas no que concerne à descrição do tipo, há uma distinção fundamental no regime jurídico: por não haver menção expressa à possibilidade de responsabilização objetiva, as infrações previstas na Lei de Licitações e Contratos Administrativos somente serão puníveis se restar demonstrada a presença do elemento subjetivo das pessoas físicas responsáveis pela execução material das condutas descritas no tipo. A respeito, Zardo⁵³ salienta:

Quando, todavia, a infração administrativa é imputável a uma empresa, faz-se necessária uma adaptação aos conceitos tradicionais

⁵¹ Lei nº 14.133 de 1º de abril de 2021, Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14133.htm#art193> Acesso em 05/06/2022.

⁵² Vide art. 155, incisos IX, X e XI da Lei nº 14.133/2021.

⁵³ ZARDO, Francisco. *Infrações em Licitações e Contratos Administrativos: com as alterações da Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013)*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 73; 113.

desenvolvidos pela teoria do delito, podendo-se conceituar como atividade dirigida a um fim, e que, quando é manifestada por pessoa jurídica, é desencadeada por intermédio de seus órgãos ou representantes legais, bem como por aqueles que estejam atuando sobre o controle destes.

(...)

Em síntese, entende-se que, em regra, o dolo ou a culpa das pessoas físicas constituirá o dolo ou a culpa das pessoas jurídicas, mas nem sempre, ante a possível falta de poderes para manifestar a vontade em nome da empresa. Por outro lado, mesmo não havendo poderes de representação, é possível que a infração desencadeada por alguma das pessoas físicas que integram a empresa configure a culpabilidade desta, se restar evidenciada a existência de um defeito de organização. (...).

O regime sancionador trazido pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos traz a tipificação de condutas próximas às consideradas como atos lesivos na Lei Anticorrupção, especialmente quando dispõe sobre as fraudes, havendo a possibilidade de aplicação de sanções severas às pessoas jurídicas, a exemplo do impedimento de licitar e contratar e da declaração de inidoneidade para licitar e contratar.⁵⁴ Contudo, nessa seara, é indispensável a comprovação do elemento subjetivo. Acerca do tema, oportuno mencionar o fragmento da EMI Nº 00011 2009 — CGU/MJ/AGU, constante nas discussões relativas ao Projeto de Lei nº 6.826/2010,⁵⁵ que deu origem à Lei Anticorrupção:

12. Outrossim, embora a sistemática de responsabilidade administrativa de pessoas jurídicas já exista na Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993, para as hipóteses de atos lesivos praticados em licitações e contratos administrativos, aquela legislação possui ainda lacunas que urgem ser suprimidas. As duas principais lacunas referem-se à previsão das condutas e às sanções. As condutas mais graves são tratadas apenas na seção sobre crimes da Lei nº 8.666, de 1993, a qual não se aplica à pessoa jurídica que se beneficia da conduta ou que determina a prática do delito, e as sanções aplicáveis à empresa no âmbito da Lei de Licitações não atingem de modo eficaz o seu patrimônio, nem geram o efetivo ressarcimento dos danos causados à Administração Pública.

13. Outro importante diploma legislativo que pode ser aplicado contra condutas lesivas praticadas contra a Administração Pública seria a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, Lei de Improbidade Administrativa. Todavia, em sua disciplina, a responsabilização da pessoa jurídica depende da comprovação do ato de improbidade do agente público, e as condutas descritas pela lei são de responsabilidade subjetiva, devendo ser comprovada a culpa dos envolvidos, com todos os inconvenientes que essa comprovação gera com relação às pessoas jurídicas.

⁵⁴ Vide art. 156, incisos III e IV, da Lei nº 14.133/2021.

⁵⁵ Documento constante do Projeto de Lei nº 6826/2010. p.10-11. Disponível em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1084183&filename=Avulso+-PL+6826/2010> Acesso em 05/06/2022.

Embora próximas em alguns tipos específicos, as disposições da Lei Anticorrupção se diferenciam das infrações tipificadas na Lei de Licitações e Contratos Administrativos não só por dispensar a comprovação do elemento subjetivo — o que acarretaria diversos óbices no caso das pessoas jurídicas — mas também por prever tipos específicos para a sua responsabilização, de forma autônoma e independente das pessoas físicas, para as quais é de rigor a aplicação do princípio da culpabilidade, seja na esfera penal ou na administrativa.

A previsão de tipos voltados à responsabilização de pessoas jurídicas, ao mesmo tempo em que viabiliza a sua responsabilização administrativa sem a necessidade de responsabilização prévia das pessoas físicas, atua como principal baliza para a delimitação da responsabilização, que somente ocorrerá nas hipóteses previstas em lei, sendo vedada a sua ampliação por ato normativo infralegal, a exemplo dos decretos de regulamentação.

Percebe-se, assim, que a principal inovação da Lei Anticorrupção não foi o fato de trazer a possibilidade de aplicação de sanções às pessoas jurídicas, uma vez que o ordenamento jurídico pátrio já trazia essa previsão em outras searas. A grande alteração, na perspectiva das pessoas jurídicas, foi quanto ao regime de responsabilização: por dispensar a necessidade de comprovação do elemento subjetivo das pessoas físicas responsáveis pela execução material das condutas, a norma incrementou o risco de responsabilização das pessoas jurídicas, acarretando a necessidade de uma atuação preventiva, notadamente no que concerne às regras de conduta que devem orientar a sua relação com a Administração Pública nacional e estrangeira.

3.3 — Iniciativas do controle interno e contexto fático da alteração legislativa

A criação de um diploma legal especificamente voltado para a repressão de atos lesivos praticados por pessoas jurídicas, conforme demonstrado, guarda consonância com compromissos internacionais firmados pelo Brasil. Contudo, a iniciativa contou com a participação de órgãos do Poder Executivo Federal, a exemplo da Controladoria-Geral da União (CGU), Ministério da Justiça (MJ) e Advocacia-Geral da União

(AGU),⁵⁶ evidenciando, assim, o viés eminentemente técnico do regime sancionador trazido pelo projeto, notadamente no que concerne à responsabilidade objetiva e à adequação da proposta a parâmetros estabelecidos em compromissos internacionais. Ao discorrer sobre o contexto histórico da promulgação da Lei Anticorrupção Empresarial, Ribeiro⁵⁷ faz referência ao compromisso internacional firmado junto à OCDE e ao papel desempenhado por órgãos de controle:

Nesse esteio, a supressão dessa lacuna legislativa foi uma das obrigações que o Brasil assumiu perante a Organização para a Cooperação Econômica e o Desenvolvimento (OCDE), pois o Estado brasileiro, na qualidade de signatário da Convenção sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997, firmou o compromisso internacional de responsabilizar pessoas jurídicas pela prática de corrupção de funcionários públicos estrangeiros, conforme estabelecido no art. 2 da referida Convenção.

(...)

Em atendimento a esse compromisso internacional ao qual Brasil aderiu, sendo ratificado em 15.06.2000 e promulgado pelo Decreto Presidencial nº 3.678, de 30.11.2000, o Poder Executivo Federal encaminhou ao Congresso Nacional, em 08.02.2010, um anteprojeto de lei assinado conjuntamente pelos Ministros de Estado da CGU, da Justiça e da AGU, que resultou no Projeto de Lei nº 6.826/2010.

Em 26.05.2011, ato da Presidência da Casa Legislativa determinou a criação de Comissão Especial para proferir parecer sobre a proposição legislativa em comento. Após realização de audiências públicas com setores representativos da sociedade civil e estudos do Direito Empresarial, o Projeto de Lei nº 6.286/2010 foi aprovado pela Câmara dos Deputados em 24.04.2013, sendo posteriormente aprovado pelo Senado Federal em 04.07.2013, resultando na Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, publicada no Diário Oficial da União de 02.08.2013.

A atuação articulada de órgãos do Poder Executivo foi fundamental para reforçar a necessidade da utilização do regime de responsabilidade objetiva. O esforço conjunto da CGU, MJ e AGU contribuiu sobremaneira para fundamentar a referida tipologia de responsabilização, notadamente no que tange à elaboração de análise técnica sobre o tema, demonstrando a necessidade de uma legislação com potencial de combater a corrupção com celeridade e eficácia. A análise realizada pelos órgãos em comento, anteriormente mencionada no presente estudo, trata, com clareza, os benefícios da

⁵⁶ A respeito, vide EMI Nº 00011 2009 — CGU/MJ/AGU conforme mencionado no item anterior.

⁵⁷ RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 21-22.

técnica de responsabilização objetiva, especialmente no que concerne à celeridade. Cabe referência a fragmentos da EMI Nº 00011 2009 — CGU/MJ/AGU,⁵⁸ que ressaltam os avanços:

5. Disposição salutar e inovadora é a da responsabilização objetiva da pessoa jurídica. Isso afasta a discussão sobre a culpa do agente na prática da infração. A pessoa jurídica será responsabilizada uma vez comprovados o fato, o resultado e o nexo causal entre eles. Evita-se, assim, a dificuldade probatória de elementos subjetivos, como a vontade de causar um dano, muito comum na sistemática geral e subjetiva de responsabilização de pessoas naturais.

(...)

10. Observe-se que o presente projeto optou pela responsabilização administrativa e civil da pessoa jurídica, porque o Direito Penal não oferece mecanismos efetivos ou céleres para punir as sociedades empresárias, muitas vezes as reais interessadas ou beneficiadas pelos atos de corrupção. A responsabilização civil, porque é a que melhor se coaduna com os objetivos sancionatórios aplicáveis às pessoas jurídicas, como por exemplo o ressarcimento dos prejuízos econômicos causados ao erário; e o processo administrativo, porque tem-se revelado mais célere e efetivo na repressão de desvios em contratos administrativos e procedimentos licitatórios, demonstrando melhor capacidade de proporcionar respostas rápidas à sociedade.

A defesa de um regime de responsabilização compatível com as estruturas internas das pessoas jurídicas, aliado às manifestações da população ocorridas no ano de 2013, período em que foi demandado dos órgãos públicos— especialmente do Poder Legislativo— a tomada de medidas concretas para a repressão a atos de corrupção, foram fatores que contribuíram para a publicação da Lei Anticorrupção.

A escolha de regime sancionador de cunho administrativo e civil — e não o penal — mostra-se adequada não só em decorrência da maior celeridade procedimental, mas, principalmente, por evitar as divergências doutrinárias acerca da responsabilidade penal de pessoas jurídicas. O entendimento sobre o tema não é uniforme; Rose-Ackerman e J. Palifka⁵⁹ evidenciam que a responsabilização de pessoas jurídicas na esfera penal varia a depender do sistema legal:

Os sistemas legais de diferentes nações variam amplamente em se as empresas podem ser condenadas por crimes. Nos Estados Unidos, casos criminais contra empresas são lugar-comum, com sentenças que consistem

⁵⁸ Vide Documento constante do Projeto de Lei nº 6826/2010. p. 09-10. Disponível em < https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1084183&filename=Avulso+-PL+6826/2010 > Acesso em 05/06/2022.

⁵⁹ ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corrupção e Governo: Causas, consequências e reforma*/Susan Rose-Ackerman e Bonnie J. Palifka; tradução Eduardo Lessa. - Rio de Janeiro: FGV Editora, 2020. Tradução de: Corruption and government: causes, consequences, and reform. p. 268-270.

em multas e, às vezes, em impedimento de contratação pública. A decisão sobre dar entrada a um caso como civil ou criminal é frequentemente estratégica, na qual o maior estigma de uma condenação criminal é ponderado contra o padrão mais alto da prova. Muitos casos contra corporações terminam em acordos que impõem multas e exigem reformas internas, mas evitam exclusão de contratos governamentais.

(...)

Sob o Anti-Bribery Act de 2010 do Reino Unido, a responsabilidade penal da pessoa jurídica pode resultar de um controle interno deficiente, que deixa de impedir um caso de suborno. A alta direção não precisa estar ativamente envolvida na transação corrupta. Inversamente, e diversamente dos Estados Unidos, uma empresa pode escapar inteiramente da responsabilização se possui “procedimentos adequados concebidos para impedir” a corrupção, de sorte que quaisquer negócios corruptos descobertos pelos procuradores são vistos como aberrações.

(...)

Outros sistemas legais, como a da Alemanha, simplesmente desconsideram por completo a responsabilidade penal da pessoa jurídica. (...)

A exigência de um regime célere e efetivo para a repressão de condutas de pessoas jurídicas contribuiu para a previsão de uma responsabilidade administrativa e civil e, principalmente, para a manutenção da previsão expressa da responsabilidade objetiva. Tais conquistas para o ordenamento jurídico pátrio, sem dúvidas, não teriam sido alcançadas sem que houvesse a atuação conjunta de órgãos públicos, de maneira a demonstrar ao Poder Legislativo a importância de se construir um diploma legal capaz de convergir a realidade do combate à corrupção aos ditames dos compromissos internacionais subscritos pelo Brasil.

4 A RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA OBJETIVA NA LEI ANTICORRUPÇÃO

Dentre as inovações trazidas pela Lei Anticorrupção para a prevenção e o combate à corrupção, pode-se afirmar que a previsão do regime de responsabilidade objetiva para a aplicação de multa e para a publicação extraordinária da decisão condenatória constitui a principal peculiaridade.⁶⁰ Com o regime sancionador em questão, a pessoa jurídica responderá pelo resultado decorrente da conduta praticada em seu interesse ou benefício,⁶¹ sem a necessidade de restar comprovado o elemento subjetivo, *in casu*, o dolo, das pessoas físicas responsáveis pela prática material das condutas tipificadas como atos lesivos.

Por trazer um regime de responsabilização administrativo e civil, a Lei Anticorrupção abre a possibilidade para a aplicação de sanções independentemente da comprovação de culpa, realidade vedada na seara penal, em que o princípio da culpabilidade é de rigor, devendo-se comprovar, em regra, a atuação dolosa dos agentes, permitindo-se, em casos excepcionais e expressamente previstos em lei, a responsabilização por crimes culposos.⁶²

Considerando-se a incompatibilidade da responsabilidade objetiva com as premissas da responsabilização no âmbito do direito penal, é de se pontuar que sua análise no direito administrativo sancionador deverá partir da transposição dos requisitos e institutos jurídicos presentes na seara civil, observadas as restrições e especificidades necessárias para a aplicação de sanções administrativas.

O grande mérito da responsabilização objetiva de pessoas jurídicas está na sua função preventiva: com o incremento das possibilidades de responsabilização, as pessoas jurídicas deverão adotar mecanismos para evitar a ocorrência de atos lesivos, o que contribui para a prevenção da corrupção e para a disseminação de práticas de integridade; na seara da Lei Anticorrupção, o escopo primordial do diploma está em prevenir a ocorrência de atos lesivos, criando-se um ambiente de integridade no âmbito das entidades. A responsabilidade objetiva, aliada às severas sanções, deverá atuar de modo a incentivar a mudança de comportamento das pessoas jurídicas, especialmente as

⁶⁰ Vide art. 1º e art. 6º da Lei nº 12.846/2013.

⁶¹ Vide art. 2º da Lei nº 12.846/2013.

⁶² Vide art. 18, parágrafo único, do Código Penal brasileiro.

empresas que se relacionam com a Administração Pública nacional e estrangeira, tornando a prática de atos lesivos onerosa e prejudicial à imagem das entidades.

Com origens no direito civil, seara em que a responsabilidade possui, em regra, outros escopos diversos da sanção, pode-se dizer que a responsabilidade objetiva atua de forma eficaz na indução de comportamentos, de maneira a evitar a ocorrência de determinados resultados danosos, o que corrobora a sua pertinência para o combate à corrupção. No direito civil, a responsabilidade objetiva é utilizada para a prevenção da ocorrência de danos, a exemplo do que ocorre em atividades de risco.⁶³ Lado outro, ainda em momento anterior à vigência da Lei Anticorrupção, o legislador valeu-se da responsabilidade objetiva no âmbito do direito antitruste⁶⁴ para reprimir condutas nocivas à livre concorrência, trazendo a previsão da referida tipologia de responsabilização na seara sancionatória.

Para fins de análise da responsabilidade administrativa objetiva da Lei Anticorrupção, utilizar-se-á como parâmetro os critérios da seara civil,⁶⁵ tanto para a identificação de seus elementos, do nexo de imputação, quanto para eventuais excludentes de responsabilidade. A partir da transposição de elementos da seara civil, serão demonstrados quais requisitos da seara sancionatória deverão estar presentes na responsabilidade objetiva da Lei Anticorrupção, de modo a torná-la compatível com a função de aplicação de sanções.

⁶³ Vide art. 927, parágrafo único, da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil): “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm> Acesso em 05/06/2022.

⁶⁴ Vide art. 36, *caput*, da Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei nº 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm> Acesso em 05/06/2022.

⁶⁵ A escolha da seara civil decorre da incompatibilidade do direito penal (que traz como premissa a culpabilidade do agente) com a técnica da responsabilidade objetiva. Contudo, ao longo do trabalho, será demonstrado que alguns dos requisitos da seara sancionatória, a exemplo da tipicidade, deverão estar presentes na responsabilização prevista na Lei Anticorrupção, tornando-a compatível com o devido processo legal e com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

4.1 — Breves considerações sobre a responsabilidade objetiva na seara civil

A responsabilização objetiva, atualmente presente em searas sancionatórias, como ocorre no direito antitruste e na Lei Anticorrupção, tem suas origens no âmbito do direito civil, notadamente no período subsequente à industrialização no âmbito do continente europeu, período caracterizado pela expansão das atividades econômicas e, via de consequência, pelo incremento do risco a elas inerente.

O incremento da indústria potencializou a ocorrência de danos decorrentes da atuação de pessoas jurídicas — notadamente as empresárias — a consumidores e a trabalhadores, sem que fosse possível comprovar qual agente que atuou com culpa, restando a conduta pulverizada no âmbito das unidades das corporações, tornando praticamente impossível identificar e individualizar quem foi o responsável pelo dano. Tal realidade trouxe a necessidade de se prever outra tipologia de responsabilidade, fundada no risco da atividade e não na culpa do agente, o que viabilizou a responsabilização de pessoas jurídicas em situações nas quais não era possível identificar qual pessoa física atuou culposamente, sendo, contudo, perfeitamente possível a demonstração do dano e do nexo causal que o vincula à atividade da entidade responsável.

A distinção entre o regime da responsabilidade civil objetiva e a tradicional responsabilidade subjetiva, é demonstrada por seus requisitos. O Código Civil⁶⁶ traz cláusulas gerais para ambas as tipologias de responsabilidade:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

⁶⁶ Vide art. 927 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil. No *caput* há referência a outros dois dispositivos do Código Civil: “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.” Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm > Acesso em 05/06/2022.

No *caput* do dispositivo, há referência à responsabilidade subjetiva, fundada na ocorrência de um ato ilícito. Ao lecionar sobre os pressupostos da responsabilidade subjetiva, Cavalieri Filho⁶⁷ evidencia seus elementos:

Sendo o ato ilícito, conforme já assinalado, o conjunto de pressupostos da responsabilidade, quais seriam esses pressupostos na responsabilidade subjetiva? Há primeiramente um elemento formal, que é a violação de um dever jurídico mediante conduta voluntária; um elemento subjetivo, que pode ser o dolo ou a culpa; e, ainda, um elemento causal-material, que é o dano e a respectiva relação de causalidade. Esses três elementos, apresentados pela doutrina francesa como *pressupostos da responsabilidade civil subjetiva*, podem ser claramente identificados no art. 186 do Código Civil, mediante simples análise do seu texto, a saber:

- a) *conduta culposa do agente*, o que fica patente pela expressão “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imperícia”;
- b) *nexo causal*, que vem expresso no verbo *causar*; e
- c) *dano*, revelado nas expressões “violar direito ou causar dano a outrem”.

Na responsabilidade subjetiva, é indispensável a comprovação de que houve a prática de uma conduta culposa, em sentido lato, abrangendo tanto atos culposos (praticados com negligência, imprudência ou imperícia) quanto atos dolosos. O dano e o nexo de causalidade aparecem como elementos comuns tanto na responsabilidade subjetiva quanto na responsabilidade objetiva.

Na responsabilidade objetiva, o dano e o nexo de causalidade são os elementos que irão indicar quem deverá ser responsabilizado, observados os critérios de previsão legal ou risco da atividade. Ademais, as disposições do art. 927, parágrafo único, do Código Civil viabilizam que a lei determine novas tipologias de responsabilidade objetiva. Com a evolução do comércio, da realidade tecnológica e das relações sociais, novas hipóteses em que haverá a incidência de responsabilidade objetiva poderão ser identificadas pelo legislador ou, ainda, novas atividades poderão ser identificadas como de risco, criando, assim, uma maior segurança no que concerne ao ressarcimento de danos. A respeito da doutrina objetiva, oportunas são as lições de Pereira:⁶⁸

⁶⁷ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2020. p. 27.

⁶⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva; TOPEDINO, Gustavo (atualizador). *Responsabilidade Civil*. 12ª. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 354.

A doutrina objetiva, ao invés de exigir que a responsabilidade civil seja a resultante dos elementos tradicionais (culpa, dano, vínculo de causalidade entre uma e outro) assenta na equação binária cujos polos são o dano e a autoria do evento danoso. Sem cogitar da imputabilidade ou investigar a antijuridicidade do fato danoso, o que importa para assegurar o ressarcimento é a verificação se ocorreu o evento e se dele emanou o prejuízo. Em tal ocorrendo, o autor do fato causador do dano é o responsável.

A diferenciação entre os regimes da responsabilidade subjetiva e objetiva perpassa pela alteração de foco nos elementos constitutivos da responsabilidade, que deixa de ser o ato ilícito e a culpa passando-se a conferir uma maior proeminência para o nexo de causalidade e para o dano, observados os critérios de previsão legal expressa ou risco da atividade. Tal mudança de paradigma conferiu atualidade e adequação à responsabilidade civil, de maneira a concretizar a segurança jurídica e tornar mais robusta a responsabilidade de agentes que desenvolvem atividades econômicas, notadamente as de maior risco.

A distinção entre a responsabilidade objetiva e subjetiva torna-se clara quando se analisa o nexo de imputação, presente em ambas as tipologias de responsabilidade, mas trazendo fundamentos diversos. Sobre o pressuposto em questão Farias, Braga Netto e Rosenvald⁶⁹ trazem o seu conceito e especificam as suas principais características:

Como derradeiro pressuposto da responsabilidade civil surge o *nexo de imputação*, também conhecido como *fator de atribuição*. Consiste ele na razão pela qual se atribui a alguém a obrigação de indenizar, ou seja, o motivo da ligação dos danos patrimoniais a um responsável.

(...)

Pela solução legislativa do Código Civil de 2002, ao cogitarmos da ilicitude como nexo de imputação de responsabilidade, culminamos por fracioná-la em duas cláusulas gerais: (a) ilicitude culposa, disciplinada no art. 186 do Código Civil: “*aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito*”; (b) ilicitude por abuso de direito, localizada no art. 187 do Código Civil: “*Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes*”.

(...)

Mas o nexo de imputação no direito brasileiro não se resume ao fato ilícito. Estatui o parágrafo único do art. 927 do Código Civil: “*Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos*

⁶⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 595-598.

especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

De acordo com esse fundamental dispositivo, lateralmente à ilicitude surgem dois outros nexos de imputação da obrigação de indenizar: a lei e o risco da atividade.

(...)

A multiplicação dos nexos de imputação evidencia a insuficiência da culpa para sozinha cumprir o papel de núcleo irradiador da obrigação de indenizar. Em tempos em que os danos sobressaem inevitáveis e anônimos, falha o critério da culpa para isoladamente preencher a função de título de atribuição de obrigação de ressarcir. Daí que hoje vivenciamos um sistema em que difusos são os critérios de imputação.

Percebe-se que os fundamentos para a atribuição de responsabilidade subjetiva e objetiva são diversos; dessa forma, em havendo a previsão legal específica ou o desempenho de alguma atividade de risco, não se mostra necessária a comprovação da ilicitude de determinada conduta para que ocorra a responsabilização objetiva. Tal entendimento possui grande relevância quando da atribuição de responsabilidade a determinada pessoa jurídica por fatos praticados por seus administradores ou funcionários: a responsabilização objetiva independe da comprovação da prática de um ato ilícito pelas pessoas físicas que praticaram as condutas que causaram danos a outrem ou à coletividade.

Mais adiante Farias, Braga Netto e Rosenvald⁷⁰ ressaltam o fato de que o nexo de imputação e nexo causal não se confundem, e explicitam os momentos em que cada um deles deverá ser analisado:

Frise-se, por necessário, que o nexo de imputação não se confunde com o nexo causal. Trata-se de etapas distintas no processo de aferição da responsabilidade. Uma coisa é perscrutar o fato causador da lesão — servindo-se das diversas teorias já examinadas —, mediante a atribuição de uma necessária (ou adequada) relação de causa e efeito entre o comportamento do agente e o dano; outra, completamente distinta, será investigar a relação entre o dano e o responsável e a quem se liga a consequência de suportá-lo. Quer dizer, ao agente será imputado o fato danoso pela culpa, abuso do direito, garantia ou risco? Assim, sucedem-se três etapas: (a) constatação do dano injusto; (b) aferição do nexo causal; (c) a individualização do fato a que se pretende atribuir a responsabilidade (culpa, risco da atividade ou outro fator de atribuição).

Ademais, o nexo de imputação é prospectivamente capaz de converter a noção naturalista de nexo causal em uma noção normativa, muito mais afinada com os objetivos atuais da responsabilidade civil. Com efeito, excepcionalmente faltará a prova sobre quem foi diretamente o causador do dano, mas por um nexo de imputação, seja ele relacionado à segurança,

⁷⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 598.

garantia ou risco, a obrigação de reparar um dano será positivamente atribuída a um responsável.

Na responsabilidade objetiva dispensa-se a necessidade de comprovação da ocorrência de um ato ilícito, havendo um maior enfoque no resultado danoso e no nexo causal; tais elementos corroboram a sua pertinência para a responsabilização de pessoas jurídicas por atos lesivos, tornando adequada a utilização do referido regime de responsabilização no âmbito da Lei Anticorrupção. São elucidativas as considerações de Farias, Braga Netto e Rosenvald⁷¹ acerca da responsabilidade objetiva:

(...) Em verdade, a doutrina objetiva não consagra uma responsabilidade sem culpa, mas uma responsabilidade *independente da existência de culpa*. Não há que se fazer um recorte entre a ilicitude ou licitude do comportamento do agente, pois isso simplesmente não interessa nos casos em que se aplica a teoria objetiva! É despiciendo perquirir se o ato comissivo ou omissivo que causou o dano foi ou não antijurídico, pois o pressuposto do fato ilícito é simplesmente descartado na doutrina objetiva. Em nenhum momento faz-se uma investigação da antijuridicidade do ato, mas apenas do liame causal entre o comportamento do agente (seja ele lícito ou ilícito) e o dano injusto. Se tal ocorrer, o autor do fato causador do dano será o responsável.

(...)

A doutrina objetiva tem o mérito de deslocar o centro da responsabilidade da culpabilidade para a causalidade. Na obrigação objetiva de indenizar elide-se a prova quanto à atribuição a uma pessoa de um comportamento antijurídico e reprovável. Todavia, ao agente somente serão trasladados os danos sofridos pela vítima se o seu comportamento (lícito ou ilícito) for a causa adequada dos danos injustos. O autor do fato não será responsabilizado por ter agido com dolo ou culpa, mas pelo simples fato de ser a ele atribuída a condição de responsável, à luz de um certo nexo de imputação.

(...)

Esse é um notável giro hermenêutico na teoria da causalidade: a superação da perspectiva naturalista ou física da causalidade real por uma compreensão normativa, capaz de enfrentar os problemas oriundos da massificação e despersonificação dos sujeitos nas sociedades de riscos. (...)

O ponto mais relevante da responsabilidade objetiva reside, justamente, no fato de dispensar a necessidade de comprovação de uma ação ou omissão ilícita, trazendo como decorrência a possibilidade de responsabilização de determinada pessoa jurídica por um dano oriundo de suas atividades, sem que seja necessário individualizar as pessoas físicas que praticaram materialmente o ato.

⁷¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 614; 639-640.

A compreensão dos elementos e fundamentos jurídicos, da responsabilidade objetiva na seara civil, notadamente do nexo de imputação, constitui premissa para a sua interpretação no âmbito da Lei Anticorrupção, com as adequações e garantias necessárias ao se transpor o referido mecanismo de responsabilização para a seara sancionatória.

4.2 — Críticas da doutrina e questionamentos relativos à sua constitucionalidade

A inovação trazida pela responsabilidade objetiva na Lei Anticorrupção representou um marco considerável no combate à corrupção, convergindo o ordenamento jurídico pátrio aos compromissos internacionais firmados perante a comunidade internacional. Contudo, a previsão dessa tipologia de responsabilidade na seara sancionatória não ficou imune a críticas, que foram realizadas desde a sua tramitação no Poder Legislativo, permanecendo no período subsequente à sua publicação.

São variados os enfoques adotados pelos críticos da responsabilidade objetiva na Lei Anticorrupção, tendo-se como ponto comum a suposta violação do princípio constitucional da culpabilidade, de observância necessária em searas punitivas como o direito penal e o direito administrativo sancionador. Quando das discussões acerca Projeto de Lei 6.826/2010,⁷² a previsão da responsabilidade objetiva foi um dos pontos objeto de questionamentos durante o processo legislativo, inclusive com a propositura de sugestões de ajuste de texto de maneira a mitigar a responsabilidade da pessoa jurídica.⁷³

Em que pese os argumentos contrários, a responsabilidade objetiva foi acolhida no texto legal, sendo prevista expressamente nos arts. 1º e 2º da Lei Anticorrupção. Em se tratando de um regime sancionador especificamente voltado à responsabilização de

⁷² BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 6.826/2010. 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. Brasília: Câmara dos Deputados, 2010. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1084183&filename=Avulso+-PL+6826/2010> Acesso em 05/06/2022.

⁷³ Com o escopo de exemplificar os questionamentos à responsabilidade objetiva quando da tramitação do Projeto de Lei 6.826/2010, vide Emendas nº 2/2011; 8/2011 e 11/2011, fls. 21-22, 28 e 31-32. Disponível em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1084183&filename=Avulso+-PL+6826/2010> Acesso em 05/06/2022.

peças jurídicas, somado ao fato de tratar-se de uma responsabilização que não está abrangida pelo direito penal, a opção legislativa que prevaleceu, de fato, é a que melhor se adequa à concretização e efetividade do combate à corrupção.

Mesmo no momento posterior à vigência do diploma normativo, a inovação ocorrida na seara sancionatória permaneceu causando divergências e questionamentos no âmbito da doutrina, com parcela considerável de opiniões no sentido de que a responsabilidade objetiva não se adequa à aplicação de sanções. Tampouco a experiência vivenciada no direito antitruste,⁷⁴ no qual a responsabilização independentemente de culpa foi prevista expressamente, conseguiu afastar os argumentos contrários à opção legislativa.

Um dos principais pontos identificados na doutrina contrário à responsabilidade objetiva da pessoa jurídica por atos lesivos é a suposta incompatibilidade com o princípio constitucional da culpabilidade, por meio do qual a sanção (seja ela criminal ou administrativa) somente poderia ocorrer se comprovado o elemento subjetivo do agente, quais sejam, culpa ou dolo, a depender do caso. Acerca do tema, Frazão⁷⁵ discorre:

No caso específico da Lei Anticorrupção, a primeira grande dificuldade para o exame da questão é que ela não faz distinção entre as questões de imputação e de avaliação da conduta. Assim, poder-se-ia cogitar de que a previsão de responsabilidade objetiva se refere ao mérito da própria conduta, de forma que mesmo que as condutas imputadas às pessoas jurídicas não fossem reprováveis poderiam ser objeto de punição.

Todavia, tal interpretação levaria a resultados inaceitáveis e que implicariam até a inconstitucionalidade total — sem qualquer possibilidade de interpretação conforme à Constituição — das referidas normas, levando-se em consideração que a responsabilidade objetiva é técnica de socialização dos danos, mas jamais de responsabilidade punitiva. Com efeito, os fundamentos normalmente utilizados para a responsabilidade objetiva — risco, proveito, garantia, equidade, perigo, dentre outros — podem ser adequados para a reparação civil, mas são manifestamente inidôneos para a imposição de uma sanção, que apenas se justifica diante de um ato contrário

⁷⁴ Cabe referência a dispositivo legal que dispõe sobre as infrações na Lei nº 12.529/2011:

“Art. 36. **Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa**, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;

III - aumentar arbitrariamente os lucros; e

IV - exercer de forma abusiva posição dominante.

(...) – Grifo nosso”

⁷⁵FRAZÃO, Ana. *Responsabilidade de Pessoas Jurídicas por Atos de Corrupção: reflexão sobre os critérios de imputação*. p. 45-46 e 54. In: FORTINI, Cristiana (Coord.). *Corrupção e seus múltiplos enfoques jurídicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

ao direito. A responsabilidade objetiva, como se sabe, pode decorrer inclusive de atos lícitos, estando orientada para assegurar a reparação de danos em casos nos quais se entende que estes não devem ser suportados pela vítima.

Dessa maneira, ainda que se cogite possível a responsabilidade objetiva para efeitos de imputação dos atos de determinados órgãos administradores ou representantes da pessoa jurídica, não seria justificável que as pessoas jurídicas fossem punidas por atos que não sejam considerados ilícitos ou reprováveis.

(...)

(...) a responsabilidade objetiva prevista na Lei Anticorrupção pode e deve ser interpretada apenas no sentido da imputação automática inerente à *vicarious liability*, o que não dispensa a autoridade administrativa de, para efeitos de condenação, fundamentar a reprovabilidade das condutas dos presentes/representantes/prepostos que são atribuídas às pessoas jurídicas.

Ana Frazão traz uma interpretação mais restrita da responsabilidade objetiva, considerando-a para a imputação dos atos e ressalta que ela poderá ocorrer caso os atos praticados sejam ilícitos ou reprováveis. Em perspectiva semelhante, cabe mencionar fragmento das ponderações de Torchia e Dias,⁷⁶ que abordam o fato de o combate à corrupção envolver as searas administrativa e criminal, defendendo a culpabilidade como pressuposto de pena:

O combate à corrupção utiliza-se de sanções tanto de natureza administrativa quanto criminal. A corrupção, por ser um fenômeno de escala global, que deteriora o patrimônio público, causa efeitos nefastos na ordem política, social, econômica e jurídica do país, demanda tratamento severo, notadamente porque as violações são em desfavor de bens difusos.

A responsabilização conjunta, no âmbito da corrupção, por esferas distintas, é tendência mundial. Porém, esse espírito punitivo pode trazer sérios riscos ao Estado Democrático de Direito, uma vez que o Direito Penal deixa de ser a *ultima ratio* e passa a ser utilizado de maneira indistinta, em conjunto com o Direito Administrativo Sancionador, gerando o processo de *administrativização* do Direito Penal.

Conclui-se, portanto, que a responsabilidade objetiva prevista na LAC desprezando a existência de aferição de dolo ou culpa para configuração da punição administrativa é medida que não se harmoniza com o direito punitivo, embora esteja dentro da faculdade do legislador optar por uma outra forma de responsabilização. A culpabilidade é pressuposto da pena e, em prol de uma efetividade, o ordenamento jurídico não deve relativizar garantias individuais, sob pena de configurar abusos e servir como instrumento de injustiça.

⁷⁶TORCHIA, Bruno Martins; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *A Necessidade de Harmonização das Esferas do Poder Punitivo Estatal (Administrativa e Penal) no Combate à Corrupção*. p. 226. In: FORTINI, Cristiana (Coord.). *Corrupção e seus múltiplos enfoques jurídicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

Neste viés, ao discorrer sobre a responsabilidade objetiva na Lei 12.846/2013, Justen Filho⁷⁷ posiciona-se no sentido de que deverá haver a presença de elemento subjetivo reprovável:

Outro aspecto relevante é a previsão de responsabilização objetiva das pessoas jurídicas (art. 1.º). O texto literal deve ser interpretado em termos. Nenhuma pessoa jurídica atua diretamente no mundo. Toda pessoa jurídica se vale de pessoas físicas. As infrações são consumadas por meio da conduta de uma ou mais pessoas físicas. Ocorre que a prática do ilícito pela pessoa física pressupõe a presença de elemento subjetivo.

Somente se aperfeiçoa uma infração prevista na Lei 12.846/2013 quando a conduta de uma pessoa física for eivada de um elemento subjetivo reprovável. Esse elemento será necessariamente o dolo. Portanto, em momento algum a Lei 12.846/2013 instituiu uma espécie de “corrupção objetiva”, em que seria bastante e suficiente a ocorrência de eventos materiais.

Outro argumento contrário à utilização da técnica da responsabilidade objetiva para a aplicação de sanções às pessoas jurídicas, reside no fato de os tipos previstos no art. 5º da Lei Anticorrupção trazerem condutas que exigem a existência de elemento subjetivo. Nesse sentido, Cardoso⁷⁸ salienta:

O conteúdo axiológico do bem jurídico moralidade ou probidade é incompatível com a pessoa jurídica. O próprio bem tutelado tem inarredável teor subjetivo, sendo que as condutas que o vilipendiam também estão comprometidas com essa subjetivação. (...)

A previsão de responsabilidade objetiva na Lei Anticorrupção foi, inclusive, objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade — ADI 5261⁷⁹ — proposta pelo Partido Social Liberal (PSL) que sustentou a inconstitucionalidade material dos arts. 1º e 2, destacando as expressões “objetiva”, “objetivamente”, bem como do parágrafo 1º do art. 3º, que traz a previsão de que “a pessoa jurídica será responsabilizada independentemente da responsabilização individual das pessoas naturais previstas no *caput*”. Dentre os argumentos contrários aos dispositivos questionados, além da menção

⁷⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 430.

⁷⁸ CARDOSO, Raphael de Matos. *A responsabilidade das pessoas jurídicas de direito privado sob a perspectiva do Direito Administrativo Sancionador*. p. 325. In: *Direito Administrativo Sancionador: Estudos em Homenagem ao Professor Emérito da PUC/SP Celso Antônio Bandeira de Mello*. OLIVEIRA, Roberto Pimenta (coordenador). São Paulo: Malheiros, 2019.

⁷⁹ A Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5261 encontra-se pendente de julgamento, conforme consulta em <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4730342>> Acesso em 05/06/2022.

ao princípio da culpabilidade, foram levantados outros dispositivos constitucionais como o devido processo legal e a intranscendência das penas⁸⁰.

A respeito das questões pontuadas, a Procuradoria-Geral da República⁸¹ manifestou-se (Nº 395/2016-AsJConst/SAJ/PGR) pela improcedência do pedido, trazendo argumentos que demonstram a adequação da responsabilidade objetiva — ressaltando o seu potencial preventivo — e a inexistência de prejuízos ao princípio da intranscendência das penas:

O art. 173, § 5º, da Constituição da República permite, como mencionado, responsabilizar pessoas jurídicas, de forma autônoma em relação à responsabilidade (civil, penal etc.) de seus dirigentes.

A responsabilização objetiva de pessoas jurídicas almeja também estimular prevenção de atos ilícitos. Imposição de ressarcimento de danos de empresas e outras entidades tem caráter inibidor, ainda que não sejam responsabilizados diretores e administradores.

(...)

A Lei 12.846/2013 consubstancia instrumento que visa a rechaçar corrupção e preservar o patrimônio público, em cumprimento à Constituição e a compromissos internacionais contraídos pelo Brasil. Encontra fundamento de validade nos princípios constitucionais da probidade administrativa (arts. 5º, LXXIII, e 37, § 4º); da moralidade (art. 37, *caput*); da razoabilidade e proporcionalidade (art. 5º, LIV); da função social da propriedade (arts. 5º, XXIII, e 170, III) e do regime republicano (art. 5º, *caput*).

Desse modo, improcede o pedido, pois a Lei 12.846/2013 não contraria o texto constitucional, mas lhe dá concretude e efetividade e mostra-se imprescindível a exigências sociais e à consolidação de compromissos internacionais do Brasil.

(...)

Segundo o requerente, a Lei 12.846/2013, ao determinar que pessoas jurídicas sejam responsabilizadas objetivamente por danos causados ao patrimônio público, decorrentes de atos ilícitos, ofende o princípio da intranscendência das penas. A alegação, igualmente, não merece prosperar.

Intranscendência de penas guarda correlação com sanções de natureza criminal. A Lei 12.846/2013 impõe a pessoas jurídicas responsabilização, autônoma em relação à de seus dirigentes, de índole cível e administrativa, como se vê dos arts. 2º, 6º e 7º. Busca reparação de danos ao patrimônio público, uma vez comprovados o nexo causal e a lesão decorrente de ato ilícito.

⁸⁰ Vide itens 6.2 a 6.3 da Petição Inicial, disponível em <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4730342>> Acesso em 05/06/2022.

⁸¹ Vide Manifestação da Procuradoria-Geral da República, fls. 24; 27-28 e 30. Disponível em <<https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadordpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4730342>> Acesso em 05/06/2022.

De fato, não há que se falar em violação ao princípio da intranscendência das penas pois a Lei Anticorrupção está integrada ao direito administrativo sancionador e não ao direito penal. Ainda sobre os argumentos relacionados à intranscendência das penas, Osório⁸² assevera:

Nem se diga que a sanção contra a pessoa jurídica quebraria a pessoalidade da pena, na medida em que atingiria seus sócios. Trata-se de um raciocínio equivocado, porque os sócios são atingidos pelos efeitos fáticos e jurídicos da condenação, tal como ocorre com as famílias dos acusados, que sofrem a perda daquele que sustenta a economia familiar, quando ocorre privação de liberdade. Os sócios, no caso das pessoas jurídicas, não são diretamente condenados. Isso decorre da própria personalidade jurídica dos “entes morais” e da clara e inequívoca separação entre as figuras da pessoa jurídica e de seus integrantes. (...)

A análise isolada das condutas tipificadas pelo art. 5º da Lei Anticorrupção traz a descrição de condutas que, materialmente, são praticadas dolosamente por pessoas físicas, sendo, pois, atos ilícitos. Contudo, conforme será abordado posteriormente, na responsabilidade objetiva da Lei Anticorrupção, o nexo de imputação⁸³ resulta da lei e não da prática do ato ilícito ou do risco da atividade.

A responsabilização da pessoa jurídica é autônoma e independe da responsabilização das pessoas físicas;⁸⁴ ela decorre da previsão legal que atribui à entidade a responsabilidade por determinadas condutas praticadas em seu interesse ou benefício.⁸⁵ A previsão expressa em lei possibilita a atribuição de responsabilidade pela lesão a determinados bens jurídicos, desde que observados os demais requisitos para sua configuração, a exemplo da tipicidade.

⁸² OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo Sancionador*. 6ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 401.

⁸³ A responsabilidade objetiva prevista na Lei Anticorrupção, assim como outras hipóteses de responsabilidade objetiva previstas no direito civil são compreendidas com o estudo do nexo de imputação, que traz o fundamento para a responsabilização. Nessa tipologia de responsabilidade, o nexo de imputação pode ser o risco da atividade desempenhada, ou outro motivo previsto pela lei, a exemplo do que ocorreu na Lei nº 12.846/2013. A respeito, Claudio Luiz Bueno de Godoy sustenta: “Em primeiro lugar, então, passa-se a cogitar da procura não mais de um culpado, e sim de um *responsável* pela indenização. Alguém que possa ver-se na contingência do dever de ressarcir um prejuízo causado, porém decorrente do risco por cuja ocorrência responda. É o risco enquanto nexo de imputação, a despeito de que com variado matiz. (...) Antes, até, multiplicam-se, além do risco, os critérios de atribuição da responsabilidade civil, o que nem bem se pode dizer que encerra uma tese de todo recente. (...)” GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade Civil pelo Risco da Atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. 2ªed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 32-33).

⁸⁴ Vide art. 3º, §1º, da Lei nº 12.846/2013.

⁸⁵ Vide art. 2º da Lei nº 12.846/2013.

Ademais, a garantia constitucional da culpabilidade deve ser interpretada em harmonia com outras premissas constitucionais, como a dignidade da pessoa humana⁸⁶ e a moralidade administrativa,⁸⁷ sendo aplicável em processos sancionadores (sejam criminais ou administrativos) em desfavor de pessoas físicas. A exigência de dolo ou culpa para que ocorra a aplicação de sanções tem como escopo primordial resguardar a dignidade da pessoa humana, sendo desarrazoado e incompatível com as necessidades hodiernas a sua extensão para processos de cunho administrativo em face de pessoas jurídicas.

Os dirigentes e colaboradores das pessoas jurídicas devem atuar no sentido da construção de uma prática pautada na gestão de riscos, na responsabilidade social e na integridade, de maneira a evitar condutas dissociadas da moralidade administrativa. A garantia constitucional da culpabilidade não se mostra compatível com o regime das pessoas jurídicas, não só em decorrência de sua impossibilidade fática — já que a atuação dolosa é inerente à pessoa humana —, mas também em virtude de sua responsabilidade perante a sociedade, que deve constituir premissa para uma atuação preventiva e íntegra. No que tange ao viés preventivo da responsabilidade objetiva, oportunos são os ensinamentos de Soré:⁸⁸

Assim, se indubitável a relevância prática da adoção da responsabilização objetiva, também nos parece juridicamente plausível sua adoção.

(...)

Esse dever de prevenção do resultado é, aliás, exatamente o que aproxima a legislação brasileira do *Bribery Act* britânico e afasta-a do FCPA americano, uma vez que, na lei inglesa, apesar de não se falar abertamente de responsabilidade objetiva, fala-se em responsabilização por falha na prevenção de atos de corrupção, o que se traduz justamente na ideia de que a empresa tem o dever de impedir que seus oficiais pratiquem corrupção, sendo que qualquer ato ilegal por eles praticado, independentemente da culpa da empresa, traduzir-se-á em violação da pessoa jurídica ao dever de impedir a prática delitiva.

A culpabilidade deverá ser observada quando da análise da conduta das pessoas físicas que praticaram materialmente os atos tipificados como lesivos pela Lei

⁸⁶ Vide art. 1º, inciso III, da CRFB.

⁸⁷ Vide art. 37, *caput*, da CRFB.

⁸⁸ SORÉ, Raphael Rodrigues. *A Lei Anticorrupção em Contexto: Estratégias para a prevenção e o combate à corrupção corporativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 101.

Anticorrupção.⁸⁹ De modo diverso, a pessoa jurídica com interesse ou que tenha se beneficiado do ato lesivo, será responsabilizada objetivamente pelo resultado considerado lesivo.⁹⁰ A fim de elucidar o tema, cumpre apontar as reflexões realizadas por Galvão da Rocha acerca da responsabilidade penal da pessoa jurídica; a lógica interpretativa a ser observada no caso dos atos lesivos da Lei Anticorrupção será similar. O referido autor esclarece:⁹¹

No Direito Penal, a fonte imediata de conhecimento/produção do ilícito é a norma jurídico-penal que é subjacente ao tipo penal incriminador. No caso das disposições incriminadoras do Código Penal, todos os tipos penais se referem às condutas humanas que violam a norma protetiva do bem jurídico. Não há previsão típica referida à atividade da pessoa jurídica. Isso significa que apenas a pessoa física pode satisfazer as exigências típicas, em seus aspectos objetivos e subjetivos. A responsabilidade da pessoa jurídica, portanto, é sempre indireta, decorrente da conduta da pessoa física que atuar em seu nome ou benefício.

(...)

(...) Não se trata de coautoria entre a pessoa jurídica e a pessoa física, mas sim de responsabilidade penal da pessoa jurídica pela conduta realizada pela pessoa física, porque tal comportamento se deu em nome e benefício da pessoa jurídica. É hipótese de responsabilidade pelo fato de outrem, mas que não possibilita investigar elementos subjetivos na pessoa jurídica responsável.

Dessa forma, fica claro que para a responsabilização da pessoa jurídica, utiliza-se a teoria do crime apenas para identificar a conduta típica realizada por pessoa física, em nome ou benefício do ente moral. Sempre dependente da intervenção de pessoa física, que responde criminalmente de maneira subjetiva, a pessoa jurídica não apresenta elemento subjetivo ou consciência da ilicitude que viabilize a aplicação da teoria do crime. A responsabilidade da pessoa física é subjetiva, pois decorre da aplicação da teoria do crime com suas exigências de natureza subjetiva. A responsabilidade da pessoa jurídica, por outro lado, decorre da relação objetiva que a relaciona à pessoa física que realiza a conduta proibida. A pessoa jurídica só pode ser responsabilizada quando houver intervenção de pessoa física e a análise de sua conduta exige sempre examinar aspectos de natureza subjetiva. Considerando a pessoa jurídica isoladamente, os critérios para sua responsabilidade são objetivos.

A responsabilidade da pessoa jurídica pela prática de atos lesivos é autônoma e deve ser regida pela gama principiológica atinente ao direito administrativo sancionador. Nesse sentido, transpor na integralidade o princípio da culpabilidade do direito penal para a seara da Lei Anticorrupção esvaziaria por completo a possibilidade

⁸⁹ Vide art. 3º, §2º, da Lei 12.846/2013.

⁹⁰ Vide arts. 1º e 2º da Lei nº 12.846/2013.

⁹¹ GALVÃO DA ROCHA, Fernando A. N. *A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica por Crime Corrupção na Proposta de Novo Código Penal*. p. 325; 327. In: FORTINI, Cristiana (Coord.). *Corrupção e seus múltiplos enfoques jurídicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

de responsabilização da pessoa jurídica, que deve ser analisada com critérios próprios, adequados à sua realidade organizacional. O Princípio da culpabilidade⁹² permanece imperativo quando da análise das condutas das pessoas físicas, que responderão nas searas cabíveis, o que inclui a esfera criminal, observada a sua culpabilidade. Ele merece transposição integral para a esfera administrativa quando da aplicação de sanções a pessoas físicas, como ocorre na seara disciplinar.⁹³ Para as pessoas jurídicas, a norma prevê outras gradações à responsabilidade objetiva, a exemplo da necessidade de comprovação do interesse ou benefício,⁹⁴ tornando as sanções compatíveis com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

A Lei Anticorrupção traz limites à responsabilidade objetiva que claramente a diferenciam da seara civil, como ocorre quando da exigência de tipicidade: na seara civil, em havendo a execução de atividade de risco,⁹⁵ a pessoa jurídica arcará com os danos, desde que comprovado o nexo causal, não havendo a necessidade de tipificação prévia, como ocorre no direito administrativo sancionador. As balizas que garantem a constitucionalidade da responsabilidade objetiva da Lei Anticorrupção são diversas, não havendo a necessidade de extensão do princípio da culpabilidade no caso de sanções administrativas a pessoas jurídicas.

⁹² Sobre a culpabilidade, Osório sustenta que: “No plano do Direito Administrativo Sancionador, pode-se dizer que a culpabilidade é uma exigência genérica, de caráter constitucional, que limita o Estado na imposição de sanções a pessoas físicas. Não se trata de exigência que alcance também as pessoas jurídicas com o mesmo alcance. Pode-se sinalizar que a culpabilidade das pessoas jurídicas remete à evitabilidade do fato e aos deveres de cuidado objetivos que se apresentam encadeados na relação causal. É por aí que passa a culpabilidade.

(...)

O Direito Administrativo Sancionador não possui, portanto, um regime jurídico unitário para pessoas físicas e jurídicas, porque há uma clara ruptura dessa suposta unidade no requisito da culpabilidade, mas não deixa de ser verdade que, noutros aspectos, talvez na maioria deles, inexistente essa unidade absoluta. A ruptura, não a unidade, é a regra geral, na fragmentação das esferas punitivas, na multiplicação das relações de sujeição, nos mais variados graus. Daí o caráter funcional do sistema sancionador administrativo, perseguindo realidades dinâmicas e demandas velozes, desde múltiplas vertentes.” (OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo Sancionador*. 6ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 399; 403.)

⁹³ Vide Lei nº 8.112 de 11 de dezembro de 1990, dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18112cons.htm> Acesso em 05/06/2022.

⁹⁴ Vide art. 2º da Lei nº 12.846/2013.

⁹⁵ Vide art. 927, parágrafo único, do Código Civil.

4.3 — Combate à corrupção nas corporações da atualidade: a inviabilidade da individualização de condutas das pessoas físicas e os aspectos positivos da responsabilidade objetiva

O regime trazido pela Lei Anticorrupção, ao incrementar o risco de responsabilização das pessoas jurídicas, atua de maneira a induzir a colaboração e atuação conjunta entre os setores público e privado. Este, segundo Ribeiro,⁹⁶ constitui um dos principais eixos normativos da Lei Anticorrupção:

O aludido diploma legal se estrutura por meio de três principais eixos normativos.

O primeiro se expressa na primazia da responsabilização extrapenal de pessoas jurídicas, com especial enfoque à seara administrativa de responsabilização, que permite o desenvolvimento de uma atuação mais célere e efetiva para fins de apuração e punição de atos lesivos, sem se descuidar, entretanto, do legítimo exercício do direito de defesa.

O segundo eixo normativo consiste em focar no viés econômico e financeiro da corrupção. Faz-se uma análise da relação custo-benefício dos atos de corrupção, no sentido de se impor maiores riscos econômico-financeiros à prática desses atos lesivos, levando os atores envolvidos a sopesar tal fato quando intentarem o cometimento do ilícito. Não por menos, a principal penalidade legalmente prevista consiste na aplicação de elevada multa pecuniária.

Já o terceiro eixo revela a necessidade de atuação conjunta entre Estado e setor privado no combate à corrupção, afinal tal ordem de ilicitude, em regra, descortina natureza complexa com a atuação de agentes públicos e privados, o corrompido e o corruptor, impondo-se a ambos uma necessária colaboração na apuração e coibição aos atos corruptivos. Atribui-se ao particular atuação mais proativa no combate à corrupção, o que pode ser visualizado, por exemplo, nas novas regras legais e regulamentares que instituem a necessidade de promoção e desenvolvimento de efetivos programas de integridade corporativa.

Ao criar um cenário que induz as pessoas jurídicas a incrementarem a integridade em suas relações com o poder público, a responsabilidade objetiva mostra-se um mecanismo eficaz para trazer o particular para o combate à corrupção, ampliando as possibilidades de detecção e de investigação de atos considerados lesivos.

Além de adequada à realidade organizacional das pessoas jurídicas, especialmente as grandes sociedades empresárias, a responsabilidade objetiva, ao incrementar o risco da atividade daqueles que se relacionam com o poder público

⁹⁶ RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 22-23.

nacional e estrangeiro, atua de maneira preventiva. Rose-Ackerman e J. Palifka⁹⁷ esclarecem que as reformas devem alterar a relação entre governo e sociedade, bem como reduzir os incentivos:

Como o combate à corrupção é apenas um meio para atingir um fim — melhorar tanto as condições econômicas quanto a legitimidade política — a reforma anticorrupção deve estar inserida em esforços de caráter geral para aperfeiçoar a entrega de bens e serviços à população. Tratar o sintoma, mas não os problemas fundamentais, não vai curar a doença. Não é suficiente fazer algumas prisões de alto escalão: a verdadeira reforma implica mudar a forma pela qual o governo interage com a sociedade.

(...)

Em primeiro lugar, as reformas devem modificar incentivos: reduzir os benefícios e aumentar os custos do envolvimento com a corrupção, além da aplicação das leis contra o suborno. (...)

A previsão de um regime sancionador de responsabilidade objetiva, mais gravoso, além de fortalecer a prevenção da corrupção — ao incentivar que as pessoas jurídicas a fortaleçam a integridade — mostra-se compatível com a organização interna das grandes corporações, a exemplo das sociedades empresárias de caráter transnacional que celebram contratos com a Administração Pública de diversos países. O contexto fático da tomada de decisões nas grandes corporações, sejam elas sociedades empresárias,⁹⁸ ou mesmo, de algumas entidades sem fins lucrativos, é caracterizado pela descentralização e pela existência de estruturas de governança com decisões colegiadas. A subdivisão interna em diversos departamentos torna praticamente impossível atribuir-se a determinado indivíduo o resultado considerado lesivo. No que concerne à responsabilização no âmbito da estrutura das grandes empresas, merece referência fragmento das lições de Castro⁹⁹:

Aponta-se que seria um imperativo das sociedades modernas a possibilidade de responsabilização objetiva das pessoas jurídicas, mormente

⁹⁷ ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corrupção e Governo: Causas, consequências e reforma*/Susan Rose-Ackerman e Bonnie J. Palifka; tradução Eduardo Lessa. - Rio de Janeiro: FGV Editora, 2020. Tradução de: Corruption and government: causes, consequences, and reform. p. 628-629.

⁹⁸ A Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que dispõe sobre as Sociedades por Ações traz dispositivos que demonstram que parcela considerável das decisões relevantes são tomadas por estruturas de governança colegiadas como o Conselho de Administração (Vide Capítulo XII, Seção I – Conselho de Administração) e o Conselho Fiscal (Vide Capítulo XIII – Conselho Fiscal). Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16404consol.htm> Acesso em 05/06/2022. Ademais, as grandes empresas, consoante normativos internos poderão instituir instâncias de governança das mais diversas modalidades, fato que torna extremamente difícil detectar o responsável por determinada decisão ou conduta.

⁹⁹ CASTRO, Leonardo Bellini de. *Lei Anticorrupção: impactos sistêmicos e transversais*. Leme (SP): JH Mizuno, 2019. p. 71.

porque a descentralização das grandes empresas e suas complexas estruturas financeiras e técnicas de contabilidade são comumente utilizadas para a prática da corrupção, o que traz como consectário notáveis dificuldades para a comprovação da ligação entre a conduta dos agentes especificamente responsáveis pelos ilícitos e a orientação administrativa da pessoas jurídica.

Ademais, em casos de corrupção envolvendo sociedades empresárias transnacionais, é possível que a decisão pela prática de corrupção seja oriunda de dirigentes ou de instâncias de governança pertencentes a outra jurisdição, tornando ainda mais difícil a identificação das pessoas físicas. A atuação descentralizada das corporações pode ser utilizada de modo a dificultar a investigação de ilícitos, inviabilizando a identificação daqueles que deliberaram pela prática das condutas.

Com a responsabilidade objetiva, torna-se desnecessário apontar qual foi o indivíduo ou grupo de indivíduos responsável pela decisão ou pela prática material da conduta que acarretou a lesão aos bens jurídicos tutelados pela Lei Anticorrupção. A referida técnica se adequa à realidade atual, na medida em que atribui à pessoa jurídica o resultado considerado lesivo; torna-se dispensável apontar quem, de fato, praticou a conduta no interesse ou em benefício da pessoa jurídica, bastando a comprovação do nexo de causalidade e do resultado decorrente das condutas vedadas pela Lei Anticorrupção.

Esse incremento na responsabilidade da pessoa jurídica é de suma importância para induzir a alteração de comportamento, trazendo às corporações o dever de incluir a integridade em seu planejamento e em suas atividades. A mudança comportamental das pessoas jurídicas contribuirá para reduzir as condutas lesivas ao poder público, iniciativa com viés eminentemente preventivo.

4.4 — Análise comparativa com a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal relativa aos crimes ambientais: o Recurso Extraordinário 548.181/PR

A Lei Anticorrupção foi assertiva ao disciplinar que a responsabilização da pessoa jurídica ocorrerá independentemente da responsabilização individual de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou

partícipe do ato ilícito.¹⁰⁰ Tal previsão expressa acerca da possibilidade de responsabilização autônoma da pessoa jurídica mostra-se salutar, em especial, por compor eventuais discussões acerca da necessidade de prévia responsabilização dos administradores e, ainda, por definir com clareza o espectro de responsabilidade das pessoas jurídicas, tornando explícito o seu papel na construção de uma relação de integridade e moralidade com o poder público.

Outro aspecto positivo na técnica utilizada foi a previsão do regime de responsabilidade administrativa para a aplicação das sanções de multa e publicação extraordinária da decisão condenatória. Com a referida escolha, o legislador potencializou a resposta do Estado a atos considerados lesivos, possibilitando uma responsabilização mais célere e compatível com o cenário atual, que requer uma atuação incisiva e imediata no combate à corrupção. Acerca da busca por soluções mais efetivas, Voronoff¹⁰¹ comenta:

(...) O diploma prevê a responsabilização objetiva de pessoas jurídicas nas esferas administrativa e civil, pela prática de atos contra a administração pública nacional ou estrangeira. Os tipos são bastante genéricos e as sanções envolvem multas relevantes, que podem variar de 0,1% a 20% do faturamento bruto da pessoa jurídica, conforme o art. 6º da lei.

Na verdade, esse movimento — orientado à busca de soluções mais efetivas — pode ser inserido em um contexto ainda mais amplo. Refere-se a uma espécie de crise de identidade do direito punitivo estatal como um todo, que alavanca fluxos não lineares e contraditórios, ora de “administrativização” de condutas antes disciplinadas pelo direito penal, ora de criminalização de atividades até então tratadas como infrações administrativas. É também cada vez mais comum, ademais, a superposição das duas estratégias punitivas.

Esses são fluxos de mão dupla que, a rigor, se revelam inevitáveis, posto que associados ao caráter dinâmico da organização das sociedades e de seus ordenamentos jurídicos. É natural e esperado que as estratégias de repressão variem no tempo, de acordo com as mudanças nas prioridades e nos valores sociais. Os desafios que se colocam não passam por frear ou desestimular essas tendências, mas por elucidar as confusões dogmáticas e hermenêuticas que têm surgido a partir delas.

¹⁰⁰ Vide art. 3º, caput e §1º, da Lei nº 12.846/2013.

¹⁰¹ VORONOFF, Alice. *Direito administrativo sancionador: um olhar pragmático a partir das contribuições da análise econômica do direito*. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 278, n. 1, p. 107–140, 2019. DOI: 10.12660/rda.v278.2019.79029. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/79029/75849>. p. 112. Acesso em 05/06/2022.

Ressalta-se que a opção legislativa de utilização da responsabilidade administrativa está em convergência com compromissos internacionais como a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais¹⁰² e a Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção,¹⁰³ nas quais fica claro que o Estado possui autonomia para optar, consoante o seu ordenamento jurídico, pela repressão de pessoas jurídicas em outras esferas que não a criminal. Tal abertura assegurada pelos compromissos internacionais fortalece o combate à corrupção na medida em que existem países — inclusive o Brasil — em que não há uma tradição de responsabilização criminal das corporações.

Sem ingressar no mérito da pertinência ou não da responsabilidade penal da pessoa jurídica, por não integrar o escopo do presente estudo, percebe-se uma falta de tradição na aplicação de sanções penais às corporações, em que pese, no direito ambiental, haver previsão constitucional expressa¹⁰⁴ de que “as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”. Tal realidade corrobora o acerto do legislador em adotar a responsabilidade administrativa, afastando o regime sancionador em comento das discussões doutrinárias e jurisprudenciais que abordam a responsabilidade penal da pessoa jurídica no Brasil.

A análise comparativa com a experiência vivenciada na jurisprudência relativa à responsabilidade de pessoas jurídicas por crimes ambientais demonstra a adequação das previsões da Lei Anticorrupção ao dispor que a responsabilidade pela prática de atos lesivos é de cunho administrativo e civil (e não penal), e que a pessoa jurídica responderá de forma autônoma, independentemente da responsabilização das pessoas físicas.

Primeiramente, salienta-se que a jurisprudência pátria, vinculada à tradicional exigência do tipo subjetivo, trouxe para a discussão dos crimes ambientais praticados

¹⁰² Vide artigo 3, item 4, da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997, promulgada pelo Decreto nº 3.678 de 30 de novembro de 2000. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3678.htm> Acesso em 05/06/2022.

¹⁰³ Vide Artigo 26, item 2, da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, promulgada pelo Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm> Acesso em 05/06/2022.

¹⁰⁴ Vide art. 225, §3º da CRFB.

por pessoas jurídicas o critério da dupla imputação, pelo qual as pessoas jurídicas, em tese, não poderiam ser responsabilizadas de forma autônoma das pessoas físicas. Conforme julgados do Superior Tribunal de Justiça (STJ), para que houvesse a responsabilização criminal da pessoa jurídica seria de rigor a necessidade de dupla imputação:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CRIME AMBIENTAL. ART. 54, § 2º, V, DA LEI 9.605/98. DUPLA IMPUTAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. DENÚNCIA INEPTA. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. Nos crimes ambientais, é necessária a dupla imputação, pois não se admite a responsabilização penal da pessoa jurídica dissociada da pessoa física, que age com elemento subjetivo próprio.

2. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se dá provimento.

(RMS 27.593/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 02/10/2012)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. ART. 38, DA LEI N.º 9.605/98. DENÚNCIA OFERECIDA SOMENTE CONTRA PESSOA JURÍDICA. ILEGALIDADE. RECURSO PROVIDO. PEDIDOS ALTERNATIVOS PREJUDICADOS.

1. Para a validade da tramitação de feito criminal em que se apura o cometimento de delito ambiental, na peça exordial devem ser denunciados tanto a pessoa jurídica como a pessoa física (sistema ou teoria da dupla imputação). Isso porque a responsabilização penal da pessoa jurídica não pode ser desassociada da pessoa física - quem pratica a conduta com elemento subjetivo próprio.

(...)

(RMS 37.293/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 09/05/2013)

A análise dos julgados supra demonstra que, no âmbito do direito ambiental, a interpretação da legislação era pela inviabilidade da responsabilização autônoma das pessoas jurídicas, que somente poderiam ser responsabilizadas pelos crimes ambientais caso houvesse a dupla imputação, ou seja, a responsabilização das corporações era dependente da comprovação do elemento subjetivo da pessoa física responsável pela prática material dos atos. Ademais, conforme se depreende do RMS n. 37.293/SP o rigor na observância da dupla imputação pode ser comprovado pela exigência de denúncia em face da pessoa física e da pessoa jurídica simultaneamente, demonstrando a impossibilidade de, à época, se dissociar a responsabilização de ambas.

Vincular a responsabilização das corporações, seja na seara penal ou no direito administrativo sancionador, à comprovação do elemento subjetivo da pessoa física, traz prejuízos à efetividade das sanções, notadamente em decorrência da magnitude das sociedades empresárias da atualidade, nas quais a decisão, em grande parte dos casos, não recai em uma única pessoa física, mas sim em diversas unidades, inclusive estruturas de governança.

Ademais, ao se exigir para as pessoas jurídicas as mesmas garantias do processo penal existentes para as pessoas físicas, criou-se um cenário em que a responsabilização de pessoas jurídicas por atos praticados por pessoas físicas —ocupantes das mais variadas posições no âmbito das corporações— somente seria possível após a análise de condutas de diversos agentes, tornando extremamente difícil a repressão a infrações praticadas no interesse ou em benefício de determinadas entidades, especialmente as grandes sociedades empresárias.

Estabelecendo-se um paralelo entre os julgados supra e as disposições da Lei Anticorrupção, verifica-se que houve um avanço considerável na legislação pátria, ao permitir-se, expressamente, a responsabilidade autônoma da pessoa jurídica, que responderá não por critérios subjetivos, mas observado seu interesse ou benefício.¹⁰⁵

É de se salientar que a responsabilidade autônoma de pessoas jurídicas se mostra em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) que, no caso de responsabilização de pessoas jurídicas por crimes ambientais, afastou a necessidade de dupla imputação e reforçou o cenário fático atual que fundamenta esse entendimento:

EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PENAL. CRIME AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA. CONDICIONAMENTO DA AÇÃO PENAL À IDENTIFICAÇÃO E À PERSECUÇÃO CONCOMITANTE DA PESSOA FÍSICA QUE NÃO ENCONTRA AMPARO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1. O art. 225, § 3º, da Constituição Federal não condiciona a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais à simultânea persecução penal da pessoa física em tese responsável no âmbito da empresa. A norma constitucional não impõe a necessária dupla imputação. 2. **As organizações corporativas complexas da atualidade se caracterizam pela descentralização e distribuição de atribuições e responsabilidades, sendo inerentes, a esta realidade, as dificuldades para imputar o fato ilícito a uma pessoa concreta.** 3. Condicionar a aplicação do art. 225, §3º, da Carta Política a uma concreta imputação também a pessoa física implica indevida restrição da norma constitucional, expressa a intenção do constituinte originário não apenas de ampliar o alcance das sanções penais, mas também

¹⁰⁵ Vide art. 2º da Lei nº 12.846/2013.

de evitar a impunidade pelos crimes ambientais frente às imensas dificuldades de individualização dos responsáveis internamente às corporações, além de reforçar a tutela do bem jurídico ambiental. 4. A identificação dos setores e agentes internos da empresa determinantes da produção do fato ilícito tem relevância e deve ser buscada no caso concreto como forma de esclarecer se esses indivíduos ou órgãos atuaram ou deliberaram no exercício regular de suas atribuições internas à sociedade, e ainda para verificar se a atuação se deu no interesse ou em benefício da entidade coletiva. Tal esclarecimento, relevante para fins de imputar determinado delito à pessoa jurídica, não se confunde, todavia, com subordinar a responsabilização da pessoa jurídica à responsabilização conjunta e cumulativa das pessoas físicas envolvidas. Em não raras oportunidades, as responsabilidades internas pelo fato estarão diluídas ou parcializadas de tal modo que não permitirão a imputação de responsabilidade penal individual. 5. Recurso Extraordinário parcialmente conhecido e, na parte conhecida, provido. (RE 548181, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 06/08/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014 RTJ VOL-00230-01 PP-00464) – grifo nosso

A análise das disposições da Lei Anticorrupção que determinam a responsabilidade autônoma da pessoa jurídica — sob o prisma da decisão do STF — demonstra que a técnica utilizada pela referida norma encontra fundamento na realidade hodierna, em que infrações penais, civis e administrativas podem ser praticadas por entidades sem que seja possível identificar com clareza quais foram as pessoas físicas que concorreram para a decisão. Acerca do tema, é de se ressaltar que após¹⁰⁶ a decisão

¹⁰⁶ A respeito cabe mencionar julgados dos anos de 2015 e 2018:

“PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL. DUPLA IMPUTAÇÃO. PRESCINDIBILIDADE.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 548.181/PR, de relatoria da em. Ministra Rosa Weber, decidiu que o art. 225, § 3º, da Constituição Federal não condiciona a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais à simultânea persecução penal da pessoa física em tese responsável no âmbito da empresa.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RMS 48.379/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 12/11/2015)”.

“PROCESSO PENAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CRIME AMBIENTAL. ART. 56, CAPUT, DA LEI N. 9.605/1998. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA. DUPLA IMPUTAÇÃO. PESSOA FÍSICA E PESSOA JURÍDICA. DESNECESSIDADE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP NÃO PREENCHIDOS. DENÚNCIA INEPTA. LIAME ENTRE O FATO DELITUOSO E A EMPRESA DENUNCIADA. NÃO DEMOSTRAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Após o julgamento do RE 548.181 pela Suprema Corte, a jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que é possível a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais independentemente da responsabilização concomitante da pessoa física que a represente.

2. Este Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual, em razão da excepcionalidade do trancamento da ação penal, tal medida somente se verifica possível quando ficarem demonstrados - de plano e sem necessidade de dilação probatória - a total ausência de indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, a atipicidade da conduta ou a existência de alguma causa de extinção da punibilidade.

do STF, consolidou-se a interpretação no sentido de afastar a necessidade de dupla imputação em casos de crimes ambientais praticados por pessoas jurídicas, conforme se depreende da decisão infra:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TEORIA DA DUPLA IMPUTAÇÃO. PESSOA JURÍDICA QUE FIGURA ISOLADAMENTE COMO RÉ NA DENÚNCIA POR CRIME AMBIENTAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. Este Superior Tribunal, na linha do entendimento externado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a entender que, nos crimes societários, não é indispensável a aplicação da teoria da dupla imputação ou imputação simultânea, podendo subsistir a ação penal proposta contra a pessoa jurídica, mesmo se afastando a pessoa física do polo passivo da ação.

Precedentes.

(...)

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 48.851/PA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

A convergência hermenêutica das instâncias superiores no sentido de afastar a dupla imputação para fins de responsabilização das pessoas jurídicas nos crimes ambientais corrobora a pertinência do regime trazido pela Lei Anticorrupção, expressando a autonomia da responsabilização das corporações em relação às pessoas físicas. A jurisprudência que sucedeu ao RE 548.181/PR demonstra que o caminho a ser perseguido para a atuação repressiva em face das pessoas jurídicas deve levar em consideração a sua autonomia enquanto instância de direitos e de deveres perante a ordem jurídica, o que fortalece o entendimento no sentido da ser dispensável a responsabilização prévia das pessoas físicas que concorreram para o prejuízo aos bens jurídicos tutelados por lei.

Se na esfera penal, de maior gravidade, a evolução da jurisprudência demonstrou a necessidade e adequação da responsabilização autônoma das pessoas jurídicas, tem-se que a Lei Anticorrupção, além de trazer disposições adequadas à realidade jurídica atual — pois disciplinou expressamente a desvinculação entre a responsabilidade das pessoas

3. É certa, ainda, a possibilidade de trancamento da persecução penal nos casos em que a denúncia for inepta, não atendendo o que dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal, o que não impede a propositura de nova ação desde que suprida a irregularidade. Precedentes.

(...)

(RMS 56.073/ES, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 03/10/2018)”.

físicas (que responderão na medida de sua culpabilidade¹⁰⁷) e da pessoa jurídica — demonstra convergência a uma necessidade já ressaltada na jurisprudência do STF. Ao tratar da superação da dupla imputabilidade, Carvalhosa¹⁰⁸ considera:

A responsabilização direta da pessoa jurídica, independentemente daquela de seus gestores, conforme institui a presente Lei, vem por cobro, no âmbito do delito da corrupção, aos conhecidos entraves da dupla imputabilidade: pessoa jurídica e seus gestores.

Como se sabe essa tendência jurisprudencial da dupla imputação visou sempre superar a ausência do tipo subjetivo do dolo que não se aplica à conduta da pessoa jurídica. Para isso, agarrou-se a jurisprudência do STJ ao vínculo dos gestores à prática do delito para, assim, estender à pessoa jurídica por eles administrada o tipo subjetivo, como elemento essencial do delito no plano criminal.

(...)

Por essa jurisprudência, vê-se a dificuldade de se condenar a pessoa jurídica em processo penal, face à ausência de tipo subjetivo aplicável como elemento do delito, razão pela qual haveria de simultaneamente se condenar os gestores pessoas físicas, a quem se pode atribuir o dolo.

Ademais, nesse caminho da dupla imputação vê-se a tendência de se colocar o núcleo da ação criminal nas pessoas físicas dos gestores da pessoa jurídica, sendo esta considerada mera receptora dos benefícios promovidos por aqueles.

Com esse contorcionismo jurídico acaba se atribuindo artificialmente à pessoa jurídica o elemento volitivo, ou seja, uma conduta também dolosa, como se esta tivesse discernimento psicológico para sua inclusão no tipo subjetivo, enquanto elemento próprio do delito penal.

Por essa jurisprudência, a pessoa jurídica na ação penal acaba sendo mero instrumento dos desígnios criminosos dos seus gestores, como se não fosse sujeito de direito, com personalidade jurídica própria, de natureza inteiramente diversa daqueles.

As disposições da Lei Anticorrupção fortalecem a segurança jurídica e evitam que a personalidade jurídica seja utilizada para viabilizar a prática de infrações por pessoas físicas no interesse ou em benefício da pessoa jurídica. Além de estar em consonância¹⁰⁹ com a jurisprudência atual relativa à repressão de crimes ambientais, ao prever a possibilidade de responsabilização autônoma da pessoa jurídica, a Lei Anticorrupção incentiva a adoção de práticas internas de integridade, de maneira a

¹⁰⁷ Vide art. 3º, §2º, da Lei nº 12.846/2013.

¹⁰⁸ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações Sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas – Lei 12.846/13*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 186-188.

¹⁰⁹ A análise comparativa com a jurisprudência do STF para os crimes ambientais mostra-se oportuna uma vez que os óbices apontados na responsabilização penal das pessoas jurídicas são similares aos que ocorreriam no combate aos atos lesivos, caso a Lei Anticorrupção não tivesse previsto expressamente a responsabilidade autônoma e objetiva das pessoas jurídicas.

proteger a entidade da possível prática de corrupção por administradores, colaboradores e demais pessoas físicas com vínculos com a instituição.

4.5 — A diferenciação entre a conduta das pessoas físicas e a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica

A prática de atos lesivos é materialmente executada por pessoas físicas, sejam elas os administradores da pessoa jurídica, funcionários, representantes, ou mesmo terceiros que possuam um vínculo com a pessoa jurídica. É de se ressaltar que o vínculo em questão pode ser formal, como ocorre nos casos de contrato de trabalho, dos terceiros que possuem instrumento de procuração para atuar em nome da pessoa jurídica, dentre outros previstos no ordenamento jurídico. Todavia, também é possível que os atos lesivos sejam materialmente praticados por agentes informalmente vinculados à entidade.

Deve-se ressaltar que nos casos enquadráveis como prática de atos lesivos, a informalidade pode constituir instrumento para sua execução material, tornando mais difícil a identificação dos responsáveis e a comprovação do interesse ou benefício da pessoa jurídica na prática do ato lesivo; nesta seara é comum a atuação informal, sem que haja um instrumento jurídico hábil a comprovar que o agente atuou em nome da pessoa jurídica.

Independente de possuir vínculo formal ou informal com a entidade, as pessoas físicas somente responderão na medida de sua culpabilidade,¹¹⁰ devendo ser comprovado o elemento subjetivo na prática do ato. Neste viés, ao discorrer sobre a reponsabilidade objetiva da pessoa jurídica, parcela da doutrina entende que responsabilização somente poderá ocorrer nos casos em que houver a comprovação de um comportamento ilícito das pessoas físicas envolvidas. Nesta esteira, faz-se mister trazer trecho das lições de Zockun,¹¹¹ que discorre sobre o comportamento subjetivo:

Só há uma possibilidade de preservar o texto da lei com esta disposição. Conceber a existência de duas normas jurídicas que, conjugadas faz nascer a referida responsabilização. Uma primeira norma dispositiva do cometimento do ilícito, necessariamente vinculado ao comportamento subjetivo do agente

¹¹⁰ Vide art. 3º, §2º, da Lei nº 12.846/2013.

¹¹¹ ZOCKUN, Maurício. *Comentários ao art. 1º. p. 19. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (Coord). Lei Anticorrupção comentada. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.*

faltoso; e, por agente faltoso, considere-se a pessoa física que, representando a pessoa jurídica, pratica o ilícito. Uma segunda norma prevendo a responsabilização objetiva da pessoa jurídica tendo, por pressuposto, o ilícito cometido.

Assim, o nascimento do ilícito é apurado segundo o comportamento do agente. Uma vez ocorrido este ilícito, deflagra-se a responsabilização objetiva da pessoa jurídica.

De fato, a análise dos tipos previstos no art. 5º da Lei Anticorrupção traz condutas cuja prática requer a atuação dolosa das pessoas físicas. Frazão¹¹² destaca que o juízo de mérito da conduta exigiria a reprovabilidade:

Dessa maneira, nada justifica que se interprete a responsabilidade objetiva prevista pela Lei Anticorrupção como uma autorização para punição mesmo sem a reprovabilidade da conduta. A única forma de se interpretar as referidas expressões em conformidade com a Constituição é entendendo que se referem apenas ao juízo de imputação.

Disso decorre que a análise da responsabilização de pessoa jurídica deve se dar em dois passos: (i) o primeiro — juízo de imputação — que, pela Lei Anticorrupção, poderia ser caracterizado pelo automatismo ou pela responsabilidade objetiva; e, mesmo assim, com todas as ressalvas já feitas, (ii) o segundo — juízo de mérito da conduta —, que necessariamente exigiria a existência de reprovabilidade da conduta para que houvesse a imposição da sanção.

(...)

Se é pressuposto da pena a reprovabilidade do ato que se imputa à pessoa jurídica, não há como puni-la sem a reprovabilidade do ato que a ela se imputa. Por essa razão, do ponto de vista das garantias constitucionais inerentes ao direito punitivo, especialmente as referentes à individualização e à proporcionalidade da pena, é necessário que, após o juízo de imputação, seja identificada a reprovabilidade da conduta imputada à pessoa jurídica, sob pena de, não havendo a ilicitude, se afastar por completo a caracterização da infração administrativa.

Em que pese o fato de a prática de atos materiais por pessoas físicas com vínculo com a pessoa jurídica ser um pressuposto para a própria ocorrência do ato lesivo, é de se salientar que a comprovação do elemento subjetivo da conduta dos agentes não constitui pressuposto para a responsabilização da pessoa jurídica. Se tal fosse a lógica e o escopo da norma, restaria integralmente esvaziado o avanço trazido pela responsabilidade objetiva. Nesse sentido, Campos¹¹³ destaca:

¹¹² FRAZÃO, Ana. *Responsabilidade de Pessoas Jurídicas por Ato de Corrupção: reflexão sobre os critérios de imputação*. p. 49; 54. In: FORTINI, Cristiana (Coord.). *Corrupção e seus Múltiplos Enfoques Jurídicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

¹¹³ CAMPOS, Patrícia Toledo de. *Comentários à Lei Nº. 12.846/2013 – Lei Anticorrupção*. Conteúdo da Revista Digital de Direito Administrativo, v. 2, n. 1, p. 164, 2015. Disponível em <<http://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/80943/92155>> Acesso em 05/06/2022.

Logo, não é necessário comprovar a culpa ou o dolo de agentes específicos, mas simplesmente a atuação genérica da empresa inclinada à fraude, sem necessidade de individualização de conduta ou comprovação do elemento subjetivo de pessoas a ela vinculadas.

No caso das pessoas jurídicas — que respondem objetivamente — não é necessária a comprovação da prática de um ato ilícito pela pessoa física a ela vinculada formal ou informalmente. Basta a comprovação de que a conduta típica praticada em seu interesse ou benefício¹¹⁴ tenha ocasionado lesão aos bens jurídicos tutelados pela Lei Anticorrupção. É perfeitamente possível a responsabilização da pessoa jurídica sem que haja a individualização das condutas das pessoas físicas. Neste viés, cabe destacar as ponderações de Dipp e Castilho:¹¹⁵

A decorrência mais relevante é que a responsabilidade objetiva *dispensa a prova da culpa*, haja ou não imperícia, imprudência ou negligência, *ou do dolo*, circunstâncias que eventualmente poderão ser arguidas em caso de *ação de regresso* contra o *agente* pessoa física ou nos casos de despersonalização de pessoa jurídica. Além disso, a **responsabilidade objetiva em certos casos dispensa até a prova do ato (há casos de corrupção que não deixam rastro, mas são revelados por nexos lógicos) contra a administração bastando a demonstração do resultado e o nexo causal entre autor e lesão, que resulte em contrariedade ou dano à administração pública**. Cabe observar que a responsabilidade *objetiva* na hipótese versada na lei parece não ser sempre equivalente à responsabilidade *absoluta*, pois haverá caso em que será possível demonstrar não ser a causa da lesão, apesar de relacionada com o agente e com o resultado, fruto de ato de responsabilidade da pessoa jurídica, sendo aí possível a contraprova para afastá-la. — grifo nosso

Para que seja conferida à Lei Anticorrupção a interpretação mais adequada aos compromissos internacionais firmados pelo Brasil é de fundamental importância a diferenciação precisa dos regimes jurídicos de responsabilização das pessoas físicas e jurídicas. Em que pese a prática de atos lesivos estar materialmente associada à conduta subjetiva de pessoas físicas, as tipologias de responsabilização são diversas e independentes. As pessoas jurídicas serão responsabilizadas pelos atos lesivos praticados em seu interesse ou benefício,¹¹⁶ independente da identificação (ou não) das pessoas físicas que executaram materialmente a conduta. Já as pessoas físicas autoras dos atos tipificados como lesivos, serão responsabilizadas nas esferas cabíveis (como a

¹¹⁴ Vide art. 2º da Lei nº 12.846/2013.

¹¹⁵ DIPP, Gilson; CASTILHO, Manoel L. Volkmer de. *Comentários sobre a Lei Anticorrupção*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 31.

¹¹⁶ Vide art. 2º da Lei nº 12.846/2013.

esfera penal e de improbidade administrativa) observada a sua culpabilidade. Acerca do tema, merecem referência as considerações de Oliveira:¹¹⁷

Haverá responsabilidade objetiva da pessoa jurídica quando o fenômeno da imputação não mais depender da prévia demonstração e comprovação do elemento subjetivo acima referido, inerente às condutas humanas que estão na base da atribuição da responsabilidade e da produção das consequências jurídicas. Nestas situações, o ordenamento jurídico legitimará consequências jurídicas, independentemente de dolo ou culpa, singularmente aferíveis. O que se exigirá, na aplicação do direito nos casos concretos, será a demonstração e comprovação da hipótese legal — a conduta ilícita descrita na norma, em termos formais e materiais, como ofensiva e legitimadora das consequências jurídicas para a pessoa jurídica infratora — e demonstração da aplicabilidade do critério legal de imputação.

Perderão relevância para a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica os elementos circunstanciais de índole subjetiva que presidiram a conduta de pessoas físicas envolvidas nos fatos. De outro lado, ganhará evidência e relevância, neste contexto, o critério normativo de imputação objetiva da conduta ilícita à esfera da pessoa jurídica.

Poder-se-á afirmar que qualquer responsabilidade de pessoa jurídica é objetiva, porque criada e explicada por norma de atribuição (enquanto fator objetivador), e não pela realidade fenomênica, no sentido de que conduta humana ilícita exsurge de ação ou omissão de seres humanos. Mas com este significado o conceito jurídico-positivo não apresentaria qualquer funcionalidade.

A separação das esferas de responsabilização da pessoa jurídica e das pessoas físicas é indispensável para se aferir os requisitos e o limite de cada uma. A conduta ilícita e culpável das pessoas físicas — indispensável para a sua responsabilização na seara penal e de improbidade administrativa — não constitui elemento necessário para a análise da responsabilidade da pessoa jurídica que, por ser objetiva, possui outros requisitos e fundamentos.

4.6 — Requisitos para a responsabilização objetiva das pessoas jurídicas

A utilização do regime de responsabilização administrativa objetiva previsto na Lei Anticorrupção requer a apreciação minuciosa de todos os elementos necessários à sua configuração. De modo diverso do que ocorre na seara civil, em que a responsabilidade objetiva possui uma maior amplitude, a responsabilização pela prática de atos lesivos deve ser interpretada teleologicamente, com o escopo de guardar

¹¹⁷ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. *Comentários ao art. 2º*. p. 25. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (Coord). *Lei Anticorrupção comentada*. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

compatibilidade com a sua dúplice função: ajustar o comportamento das pessoas jurídicas à necessidade social de moralidade e integridade nas relações entre a esfera pública e privada, bem como sancionar as condutas lesivas à Administração Pública nacional e estrangeira.

Partindo-se dos elementos tradicionalmente utilizados na seara civil para a responsabilidade objetiva, o estudo dos requisitos indispensáveis à aplicação de sanções a pessoas jurídicas deverá estar adstrito a parâmetros adequados e razoáveis no que concerne à aplicação de uma sanção. Assim, fatores como a tipificação prévia e a exigência de prejuízo a bens jurídicos da coletividade se mostram como balizas hábeis a compatibilizar o instituto da responsabilidade objetiva ao regime sancionador. Com a observância clara e precisa de seus requisitos, não há que se falar em prejuízo para a segurança jurídica, para a razoabilidade ou para o devido processo legal.

Na responsabilização de pessoas jurídicas pela prática de atos lesivos, a culpabilidade — indispensável para a aplicação de sanções a pessoas físicas — dá lugar a outra forma de responsabilização, mais adequada à estrutura organizacional das grandes sociedades empresárias que se relacionam quotidianamente com o poder público. A complexidade da tomada de decisão nessas instituições praticamente inviabiliza a identificação dos indivíduos que concorreram para o ato lesivo, o que torna a responsabilidade objetiva alternativa eficaz para solucionar eventual impunidade dos danos causados à coletividade.

Paralelamente, não se constata prejuízo para a ampla defesa e o contraditório das pessoas jurídicas, uma vez que a Lei Anticorrupção traz exigências e limitações para a responsabilização que deverão ser observadas no caso concreto, seja pela autoridade administrativa ou judicial. Neste sentido, cumpre ressaltar que a norma em estudo é clara ao dispor que “as sanções serão aplicadas fundamentadamente, isolada ou cumulativamente, de acordo com as peculiaridades do caso concreto e com a gravidade e natureza das infrações.”¹¹⁸

Dessa maneira, o legislador trouxe balizas para a delimitação da responsabilidade objetiva da pessoa jurídica ao impor à autoridade que aplicará a sanção o dever legal de adequá-la às especificidades do caso. Zymler e Dios¹¹⁹ pontuam:

¹¹⁸ Vide art. 6º, §1º, da Lei nº 12.846/2013.

¹¹⁹ ZYMLER, Benjamin; DIOS, Laureano Canabarro. *Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/13): uma visão de controle externo*. 2ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 84

De forma positiva, a norma faz a correlação direta entre a gravidade das condutas verificadas e a dosimetria da pena a ser aplicada. Essa possibilidade, aliás, deve ser considerada um poder-dever do administrador, pois, consoante o princípio constitucional da individualização da pena, deve haver a adequação entre a gravidade da conduta e o *quantum* da pena a ser imposta.

Diversamente do que ocorre na seara civil, em que a pessoa jurídica pode ser objetivamente responsabilizada a reparar integralmente os danos causados independentemente das características de sua conduta, na seara sancionatória trazida pela Lei Anticorrupção, a motivação específica exigida pelo art. 6º, §1º, traz limites à responsabilidade objetiva, que deve ser proporcional às especificidades da conduta da pessoa jurídica. Nesse sentido, ao comentar o referido dispositivo legal, Di Pietro¹²⁰ sustenta:

O §1º do art. 6º expressamente admite a aplicação isolada ou cumulativa das duas sanções previstas no *caput* (multa e publicação extraordinária da decisão condenatória), “de acordo com as peculiaridades do caso concreto e com a gravidade e natureza das infrações”. Note-se que essa previsão foi inserida no mesmo dispositivo que exige que as sanções sejam aplicadas *fundamentadamente*, o que significa que da motivação do ato punitivo deverão ser mencionadas as peculiaridades do caso concreto e avaliadas a gravidade e natureza das infrações. Não há, portanto, absoluta discricionariedade na aplicação das sanções: **trata-se de discricionariedade limitada pelos fatos e pelas consequências maiores ou menores da infração para a Administração Pública.** (...) – grifo nosso

A motivação do ato que aplicará as sanções deve ir além da análise dos prejuízos causados ao erário, com abordagem minuciosa dos elementos juridicamente relevantes da conduta. Por tratar-se de aplicação de sanções, mostra-se indispensável explicitar a correlação proporcional entre elementos da conduta e a resposta repressiva estatal. A respeito, Santos¹²¹ esclarece:

O agente público competente para aplicar a sanção levará em conta para defini-la:

(i) *as peculiaridades do caso concreto*: juízo envolvendo as questões de fato e o elemento subjetivo da conduta perpetrada pelas pessoas físicas que atuaram em nome da pessoa física que sofrerá a sanção. É

¹²⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Comentários ao art. 6º*. p. 119-120. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (Coord). *Lei Anticorrupção comentada*. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

¹²¹ SANTOS, José Anacleto Abduch. *Capítulo III: Da Responsabilização Administrativa*. p. 211. In: SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013- Lei Anticorrupção*. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

certo que a responsabilidade da pessoa jurídica é objetiva. Certos aspectos relacionados à conduta dos particulares podem ser levados em consideração para a fixação da pena. Assim, se o ilícito foi praticado com dolo a conduta (da pessoa física, evidentemente) é ontologicamente mais gravosa do que se praticado com imprudência (culpa em sentido estrito). Sob outra diretriz, a pena de multa no valor máximo pode produzir efeitos didáticos muito menores que a ampla divulgação da condenação pela publicação extraordinária da decisão.

(ii) *A gravidade e a natureza da infração*: o parâmetro para consideração nesta hipótese é a intensidade de lesão ao interesse público. Dentre as condutas tipificadas no art. 5º, algumas produzirão maior prejuízo, material ou jurídico, ao interesse público do que outras. A mera promessa de vantagem indevida produz lesão menor do que a concessão dela. Afastar licitante é conduta de maior gravidade do que a de procurar afastar licitante sem alcançar o intuito ilegal.

Em que pese a independência da responsabilidade das pessoas físicas, sua maior ou menor gravidade é hábil a causar reflexos na responsabilização da pessoa jurídica. Mostra-se incabível a argumentação no sentido de que a responsabilidade objetiva em comento viola a individualização da pena: não há a transferência da responsabilidade da pessoa física para a pessoa jurídica, mas sim a existência de duas condutas autônomas e passíveis de sanção. Ademais, prestigia-se o princípio da razoabilidade quando a sanção da pessoa jurídica é mais gravosa ou mais branda a depender da culpa ou dolo das pessoas físicas eventualmente identificadas.

O controle da adequação da sanção não ocorre unicamente no que concerne à quantificação da multa. Em alguns casos, a decisão quanto à publicação extraordinária da decisão condenatória pode constituir elemento de extrema relevância para a esfera da pessoa jurídica. Ao analisar a aplicação das penas, Guimarães¹²² assevera:

(...) Nesse aspecto, deve-se optar pela sanção da publicidade extraordinária da condenação administrativa quando, por exemplo, a pena pecuniária possa ser irrisória à luz do faturamento da empresa, ou haja a necessidade de se alertar consumidores a respeito do *modus operandi* desviante da empresa, evitando, assim, reiteração de comportamento, ou, ainda, por quaisquer outros motivos relevantes nessa linha.

¹²² GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. *Capítulo III: Da Responsabilização Administrativa: Comentários aos artigos 6º e 7º*. p. 145. In: CAMBI, Eduardo (Coord.); GUARAGNI, Fábio André (Coord.); BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes (Org.). *Lei Anticorrupção: Comentários à Lei 12.846/13*. São Paulo: Almedina, 2014.

De modo semelhante ao que ocorre na seara penal, em que o juiz está adstrito a circunstâncias como a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente, os motivos, as circunstâncias e consequências do crime, bem como o comportamento da vítima,¹²³ a Lei Anticorrupção traz parâmetros para balizar a razoabilidade das sanções ao realizar a previsão de situações a serem observadas na aplicação de sanções.

Assim, circunstâncias como a gravidade da infração, a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator, a consumação ou não da infração, o grau de lesão ou perigo de lesão, o efeito negativo produzido pela infração, a situação econômica do infrator, a cooperação da pessoa jurídica para a apuração das infrações, 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 e o valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade pública lesados¹²⁴ são parâmetros de observância cogente pela autoridade responsável pela aplicação das sanções, atuando de modo a adequar a responsabilização das pessoas jurídicas às especificidades do caso concreto.

Sobre o tema, após realizar o apontamento das circunstâncias que devem ser levadas em conta quando da aplicação das sanções, Castro¹²⁵ esclarece:

A fundamentação da decisão da autoridade administrativa ou judicial encarregada da aplicação da sanção e os critérios legais de dosimetria exsurtem, outrossim, como relevantes mecanismos de controle da insuficiência ou excesso da atividade sancionadora, harmonizando-se, nessa linha, com o devido processo legal, em sua vertente substancial e, bem assim com o princípio da eficiência da atividade administrativa.

Ademais, a possibilidade de mitigação tanto da sanção pecuniária (em até dois terços) e de isenção da sanção de publicação extraordinária da decisão condenatória por meio da celebração de acordos de leniência¹²⁶ demonstra que a responsabilidade

¹²³ Vide art. 59, *caput*, do Código Penal brasileiro.

¹²⁴ Vide art. 7º da Lei nº 12.846/2013.

¹²⁵ CASTRO, Leonardo Bellini de. *Lei Anticorrupção: impactos sistêmicos e transversais*. Leme (SP): JH Mizuno, 2019. p. 160.

¹²⁶ Cabe referência ao dispositivo da Lei nº 12.846/2013: “Art. 16. A autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo, sendo que dessa colaboração resulte:

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.

§ 1º O acordo de que trata o caput somente poderá ser celebrado se preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

administrativa objetiva prevista pela Lei Anticorrupção pode ser substancialmente reduzida naqueles casos em que a pessoa jurídica está disposta a colaborar com as investigações e a ajustar sua conduta aos ditames da integridade.

Dessa maneira, sem ingressar na análise específica dos requisitos da responsabilidade administrativa objetiva da Lei Anticorrupção, desde já se identifica a sua natureza peculiar e mais restrita, caracterizada pelo escopo primordial de acarretar a mudança de comportamento das pessoas jurídicas. Pontuados os aspectos mais genéricos da responsabilidade administrativa objetiva em comento, passa-se a analisar os requisitos para que se possa atribuí-la às pessoas jurídicas.

4.6.1 — Conduta

A determinação da conduta juridicamente relevante para a atribuição de responsabilidade objetiva às pessoas jurídicas tem como baliza a adequação aos tipos taxativamente previstos na Lei Anticorrupção. Em uma seara sancionadora, é indispensável a adstrição ao princípio da legalidade,¹²⁷ por meio do qual somente serão passíveis de sanção aqueles comportamentos previamente determinados por lei como proibidos. Sem dúvidas, a legalidade se mostra como a principal garantia no âmbito dos processos de responsabilização, limitando o poder punitivo às condutas previamente tipificadas em lei.

A tipicidade da conduta, além de prestigiar a segurança jurídica — indispensável para o desenvolvimento socioeconômico — viabiliza a concretude do princípio da

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;

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.

2º A celebração do acordo de leniência isentará a pessoa jurídica das sanções previstas no inciso II do art. 6º e no inciso IV do art. 19 e reduzirá em até 2/3 (dois terços) o valor da multa aplicável.

§ 3º O acordo de leniência não exime a pessoa jurídica da obrigação de reparar integralmente o dano causado.

(...)” – grifo nosso

¹²⁷ A garantia constitucional de que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal” (art. 5º, inciso XXXIX, da CRFB) merece transposição para o regime sancionador previsto na Lei Anticorrupção, de modo que a autoridade responsável pela aplicação das sanções limitar-se-á às condutas tipificadas no art. 5º da referida lei.

impessoalidade, ao mitigar o risco de decisões arbitrárias e desarrazoadas. Neste viés, cabe mencionar as observações de Oliveira¹²⁸ que sustenta:

(...) A saber, a infração deve estar descrita na hipótese normativa com todas as suas características. Para impedir o intérprete que utilize de seus próprios sentimentos para a aplicação de sanções.

A tipicidade é a identificação ou previsão normativa dos conteúdos infracionais. A conduta antijurídica há que se enquadrar na hipótese.

A tipicidade possui dupla função: previne a ocorrência de infrações, ao viabilizar o pleno conhecimento da conduta proibida, e limita o poder punitivo do Estado, ao torná-lo adstrito às diretrizes estabelecidas pela lei. É de se reiterar que a conduta formalmente atribuída à pessoa jurídica para fins de responsabilização será, materialmente, executada por pessoas físicas. A descrição de atos lesivos como “prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada” ou, ainda, “fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente”, dentre outros previstos na Lei Anticorrupção¹²⁹ demonstra, com clareza, condutas que somente se concretizam na realidade material mediante a

¹²⁸ OLIVEIRA, Regis Fernandes de. *A civilização repressora e o Direito Sancionador*. p. 58. In: *Direito Administrativo Sancionador: Estudos em Homenagem ao Professor Emérito da PUC/SP Celso Antônio Bandeira de Mello*. OLIVEIRA, Roberto Pimenta (coordenador). São Paulo: Malheiros, 2019.

¹²⁹ O rol de condutas tipificadas como atos lesivos está prevista no art. 5º da Lei 12.846/2013: “Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:

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.”

intervenção dolosa de pessoas físicas. Sobre o tema, oportunas são as considerações de Zockun:¹³⁰

O direito cria as suas próprias realidades. A simples existência das pessoas jurídicas — de direito público e de direito privado — são a prova desta incontestável virtude do sistema de direito positivo, já que essas entidades são meras ficções jurídicas.

Por esta razão, é indubitoso que as pessoas jurídicas atuam no mundo fenomênico por meio de quem as represente. Sob uma ótica material, quem atua em nome da pessoa jurídica é, sempre, uma pessoa física.

Haverá responsabilização por ato próprio nos casos em que a conduta é praticada por administradores da pessoa jurídica e sócios com poderes de administração, ou por ato de terceiro, quando o ato for materialmente praticado por um funcionário ou por pessoas com outros tipos de vínculo formal ou informal. Seja por ato próprio ou por ato de terceiro, a conduta irá repercutir no patrimônio e/ou imagem da pessoa jurídica, independentemente da responsabilização prévia das pessoas físicas. Sobre o tema, Veríssimo¹³¹ esclarece:

(...) Parece-nos que a formulação ampla da lei permitirá a imputação dos atos dos órgãos (que são da pessoa jurídica, apesar de praticados por pessoas físicas), bem como a imputação dos atos dos empregados (responsabilidade vicarial), com base no art. 932 e 933 do Código Civil, sempre que houver interesse ou benefício da empresa.

Não parece ser outro o caminho para a solução dos problemas de aplicação das penas da lei anticorrupção, mediante a responsabilização objetiva, que não o do Direito Civil.

Importa ressaltar que o conceito de “terceiros” para fins da Lei Anticorrupção deve ser interpretado de maneira ampla, abrangendo não só os funcionários da pessoa jurídica, mas também prestadores de serviços, fornecedores, dentre outros. Em havendo o interesse ou benefício da pessoa jurídica em relação aos atos praticados pelos terceiros, de pouca relevância será o tipo de vínculo com a entidade para fins de aplicação das sanções.

Tal realidade, reforça a importância de a pessoa jurídica, por meio de programas de *compliance*, estabelecer estratégias para a escolha de seus funcionários, fornecedores e demais parceiros comerciais, de maneira a mitigar o risco de responsabilização pelos

¹³⁰ ZOCKUN, Maurício. *Comentários ao art. 1º*. p. 17 In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (Coord). *Lei Anticorrupção comentada*. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

¹³¹ VERÍSSIMO, Carla. *Compliance: incentivo à adoção de medidas anticorrupção*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 208-209.

atos de terceiros. Sobre o tema, merece referência fragmento das lições de Zymler e Dios,¹³² que discorrem sobre o terceiro como interposta pessoa:

No mais das vezes, entretanto, o terceiro estará atuando como representante da pessoa jurídica beneficiária em decorrência de algum poder em que foi investido. Ou seja, de alguma forma, esse terceiro representa a pessoa jurídica e age em seu nome. Essa representação pode ser formalizada (v.g. despachante, representante comercial, procuradores em geral, etc.) ou não, com a utilização de interposta pessoa para ocultar os reais interesses da representada.

Na verdade, nesse caso, o que se verificará é que a própria pessoa jurídica estará agindo mediante a sua *longa manus*. Em sendo assim, por ser a autora ou a coautora dos delitos, mesmo que indiretamente, não há óbices para a aplicação da Lei Anticorrupção.

Já a responsabilização objetiva ganha relevo aqui, porque não será objeto de inquirição se a pessoa jurídica foi ou não diligente na escolha de seus representantes. Assim, os atos desses “terceiros” são imputáveis à pessoa jurídica independentemente da existência de culpa em sua escolha.

Em outras palavras, a responsabilidade da pessoa jurídica pelos atos desses agentes subsistirá mesmo que não se constate nenhuma impropriedade no procedimento de escolha desses “terceiros”.

Ainda em relação à execução material das condutas tipificadas no art. 5º da Lei Anticorrupção, cumpre ressaltar que, uma vez comprovada a conduta típica, o nexo causal — caracterizado pelo interesse ou benefício da pessoa jurídica — e a lesão aos bens jurídicos tutelados pela norma, será cabível a aplicação das sanções, ainda que os administradores não tenham autorizado a prática do ato. Oliveira¹³³ ilustra o tema com clareza:

O art. 2º refere-se a condutas de pessoas naturais, praticadas no interesse ou benefício da pessoa jurídica. A expressão é genérica, admitindo o enquadramento de diversas situações em que as pessoas físicas envolvidas com atos lesivos almejam resultado juridicamente relevante para a pessoa jurídica com a prática de atos lesivos à Administração Pública nacional ou estrangeira.

Importa que o critério de imputação se dissociou da qualificação ou *status* jurídico da pessoa física *vis-à-vis* a pessoa jurídica acusada. Isto significa que não é necessário demonstrar vínculo formal da pessoa física, com caráter permanente ou temporário, ou mesmo pontual, com a pessoa jurídica para revelar a ligação da atividade ilícita da primeira em favor da segunda. (...)

¹³²ZYMLER, Benjamin; DIOS, Laureano Canabarro. Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/13): uma visão de controle externo. 2ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 55.

¹³³OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. *Comentários ao art. 2º*. p. 30-31. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (Coord). *Lei Anticorrupção comentada*. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

Também não foi considerada pelo legislador a natureza da atividade desempenhada pela pessoa física, relativamente à estrutura organizacional ou institucional da pessoa jurídica. Em rigor, estes são motivos pelos quais o art. 3º existe no corpo da lei, disciplinando o tema da responsabilidade de pessoas naturais (dirigentes, administradores ou quaisquer outros terceiros).

Também se revela fundamental que, sendo a conduta praticada por terceiros que não sejam representantes legais ou administradores da pessoa jurídica infratora, o critério legal de imputação não exija a comprovação do prévio conhecimento — muito menos a prévia autorização da conduta ilícita, nem tampouco a demonstração de conivência por ação ou omissão — por parte da administração ou direção da PJ infratora para deflagração das consequências legais. Também é inexigível se a conduta for praticada por sócios, acionistas, empregados e prepostos. Como também valerá se a pessoa natural não estiver nesta condição, bastando que a pessoa física atue no interesse ou benefício da PJ.

Em um regime jurídico sancionador que traz como consequência da prática de atos lesivos a aplicação de multas em patamares elevados e a possibilidade de prejuízos à imagem da pessoa jurídica, com a publicação extraordinária da decisão condenatória, é de se ressaltar a importância da tipicidade. Somente serão passíveis de repressão, nos termos da Lei Anticorrupção, aquelas condutas taxativamente tipificadas pelo legislador; o rol de condutas previstas no art. 5º da norma deve ser interpretado como sendo exaustivo ou *numerus clausus*. Ao discorrer sobre o conceito de ato lesivo, Bertoncini¹³⁴ ressalta:

Dito isso, é possível se conceituar os atos lesivos do art. 5º. da Lei 12.846, como os atos típicos, antijurídicos e objetivamente imputáveis à pessoa jurídica, dos quais resultam a aplicação proporcional das sanções previstas respectivamente nos arts. 6º e 19 da Lei em referência, além do ressarcimento integral do dano.

São típicos pois, possuindo natureza punitiva, exigem prévia definição legal, a teor do que dispõe o inciso XXXIX do art. 5º da CF/1988, que para além de um princípio de Direito Penal, é princípio geral de Direito Público, e por isso aplicável aos atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, cometidos pela pessoa jurídica. Em outros termos, “não há ato lesivo sem lei anterior que o defina, nem sanção sem prévia cominação legal”.

Disso decorrem duas consequências:

1.^a) é exaustiva — *numeros clausus* — a relação de ilícitos prevista no art. 5º da Lei 12.846/2013; e

2.^a) diante da ausência de previsão legal, não se pune a tentativa de ato lesivo à administração pública, nacional ou estrangeira.

¹³⁴ BERTONCINI, Mateus. *Capítulo II: Dos Atos Lesivos à Administração Pública Nacional ou Estrangeira*. p. 158. In: SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013- Lei Anticorrupção*. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

Não há espaço para a criação de novos tipos por meio de normas infralegais, como os decretos das unidades federativas que regulamentam a Lei Anticorrupção nas respectivas esferas, ou em normativos internos de órgãos ou entidades responsáveis pela condução do processo administrativo de responsabilização. A tipicidade constitui uma das principais garantias no âmbito do regime sancionador em análise, circunscrevendo o alcance da responsabilidade objetiva aos casos previstos em lei.

Salienta-se que a tipicidade constitui elemento que caracteriza a responsabilidade objetiva na seara sancionadora. Na seara civil, a exemplo do que ocorre na responsabilidade objetiva decorrente dos danos oriundos de uma atividade de risco, vigora a atipicidade; a pessoa jurídica responderá pelo dano independentemente da previsão legal de determinada conduta: em havendo a atividade de risco, o dano e o nexo de causalidade, é imperativo o dever de indenizar. Acerca da especial importância da tipicidade na seara sancionatória, cabe menção aos ensinamentos de Motta e Anyfantis:¹³⁵

O substrato material do princípio da legalidade é composto pela conexão com outros princípios de estatura igualmente constitucional. No que se refere à competência sancionadora, a conexão do princípio da legalidade com o princípio da segurança jurídica resulta na exigência de tipicidade. A tipicidade exige predeterminação das condutas infratoras e das sanções correspondentes, por meio de preceitos jurídicos que permitam perceber com suficiente grau de certeza as condutas que devem ser evitadas para não incorrer nas sanções. Em outras palavras, cabe à lei determinar com clareza o espaço do lícito para que o cidadão possa conhecê-los e programar, de forma antecipada, suas ações. (...)

(...)

Os elementos essenciais da infração e da sanção devem estar, ao menos abstratamente, previstos em lei, sob pena de caracterizar a delegação em branco em matéria reservada, situação repudiada pelo nosso sistema jurídico.

Na Lei Anticorrupção, assim como em outras searas do direito administrativo sancionador, a tipicidade possui uma estrutura menos rígida quando comparada à existente no direito penal. A previsão de tipos mais abrangentes e que permitem uma

¹³⁵ MOTTA, Fabrício; ANYFANTIS, Spiridon Nicofotis. *Comentários ao art. 5º*. p. 88-89. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (Coord). *Lei Anticorrupção comentada*. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

interpretação mais flexível constituem elementos que diferenciam o tipo administrativo do tipo penal. Em relação ao tema, Ribeiro¹³⁶ esclarece:

Para que o Estado possa impor uma pena administrativa, urge, em razão do atual regime constitucional, que a conduta vedada e a respectiva sanção estejam previamente estabelecidas em lei formal, afinal torna-se necessário que o agente tenha consciência da reprovabilidade de sua conduta e da sanção que lhe será imposta pela prática do ato. Entretanto, é o nível de detalhamento da conduta vedada que costuma ser um dos principais diferenciais entre a “tipicidade penal” e a “tipicidade administrativa”.

No âmbito do Direito Penal, em razão das peculiaridades que envolvem a sua natureza punitiva — que em grande parte irá recair sobre o mais precioso bem da pessoa humana (sua própria liberdade) —, sua dogmática consolidou-se em torno do postulado da *legalidade estrita* ou *tipicidade cerrada*. Justamente pela possibilidade de cominação de penas privativas de liberdade é que os ilícitos penais são descritos de forma individualizada e precisa, tanto no aspecto objetivo (descrição da conduta) quanto no aspecto subjetivo (seara do ânimo), impondo, ainda, que haja entre o tipo penal e a conduta do agente a mais absoluta correspondência.

Já o Direito Administrativo Sancionador diferencia-se consideravelmente dos postulados da tutela penal e, fazendo contraposição ao conceito de tipicidade penal, sua sistemática punitiva se estrutura ao redor do *enquadramento administrativo*. Afinal, trata-se de ramo afeto ao Direito Administrativo, que mesmo em sua seara sancionadora volta-se sempre à preservação do interesse público primário.

O enquadramento administrativo, ao invés de lançar mão de processo criterioso para a elaboração de tipos cerrados em que todos os aspectos relevantes da conduta devem estar no texto legal, é elaborado através de hipóteses configuradoras de faltas administrativas, concebidas propositadamente em termos amplos, por meio de *conceitos jurídicos indeterminados*, para abranger um maior número de situações decorrentes da complexa e multifacetária realidade da atividade administrativa. (...)

Ademais, em que pese a maior amplitude dos tipos previstos na Lei Anticorrupção — como é característico do direito administrativo sancionador —, mostra-se inviável a realização de analogia para abranger outras situações que não as descritas no texto legal. Assim como a tipicidade da conduta, a proibição de analogia para sancionar condutas semelhantes constitui garantia implícita que deve orientar a aplicação da norma, de maneira a adequar a utilização da responsabilidade objetiva a uma seara sancionatória.

A analogia será cabível quando sua utilização resultar em uma situação menos gravosa para a pessoa jurídica. Nessa esteira, as considerações de Vitta¹³⁷ sobre as

¹³⁶ RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 157-158.

sanções administrativas mostram-se adequadas para orientar a interpretação dos tipos administrativos:

Importa ressaltar o fato de a interpretação extensiva ser possível também no campo das normas de caráter repressivo, o mesmo não ocorrendo com a analogia. Nas *sanções administrativas*, portanto, a interpretação extensiva pode ser utilizada, mas apenas a analogia *in bonam partem*, em face dos princípios que regem o direito penal, aplicáveis no campo do direito administrativo, que impõe sanções ao administrado.

Além de trazer os elementos suficientes para que sejam identificadas as condutas proibidas, o tipo deve ser criado anteriormente à prática da conduta, sendo inviável a retroatividade de normas de cunho sancionador. Acerca da necessidade de anterioridade da previsão legal e da tipicidade, cumpre mencionar as ponderações de Melo:¹³⁷

Também decorrente do Princípio da Legalidade, a *anterioridade da previsão legal* é um requisito e uma importante garantia. Em um Estado Democrático de Direito não é concebível que uma conduta não prevista legalmente como *ato de corrupção* possa ser tipificada *a posteriori*, permitindo a punição da pessoa jurídica por comportamento que, ao tempo de sua prática, não era classificado como ato corruptivo. Pela mesma lógica, veda-se a retroatividade da lei mais gravosa.

(...)

A tipicidade, que decorre do Princípio da Legalidade, exige que a conduta praticada pelo representante se enquadre de modo perfeito em um dos tipos infracionais previstos no art. 5º da Lei Anticorrupção.

Trata-se de juízo de adequação ou subsunção feito pelo intérprete *ex post*, para verificar a correspondência entre a ocorrência fática e o modelo normativo. Havendo enquadramento preciso na moldura legal (tipo infracional), a conduta será típica e estará preenchido o requisito da tipicidade. Caso contrário, não havendo ajuste entre o comportamento e o modelo, estaremos diante de uma conduta atípica, faltando um dos requisitos para responsabilização administrativa da pessoa jurídica por ato de corrupção.

Contudo, de modo diverso do que ocorre na seara penal, em que os tipos possuem uma redação mais específica e detalhada, o direito administrativo sancionador traz tipos com uma redação um pouco mais genérica e com a presença de conceitos jurídicos indeterminados, podendo abranger um maior quantitativo de situações da

¹³⁷ VITTA, Geraldo Garcia. *Aspectos da Teoria Geral no Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 136.

¹³⁸ MELO, Raphael Luiz Corrêa de. *Requisitos para Responsabilização da Pessoa Jurídica por Atos de Corrupção: uma aproximação com o Direito Penal*. p. 157;159. In: Estado e Empresa: Encontros e Desencontros em Matéria de Corrupção e Programas de Integridade. FORTINI, Cristiana; LARA, Fabiano Teodoro; FÉRES, Marcelo Andrade (Orgs.). Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020.

realidade concreta. Nessa esteira, cumpre mencionar fragmento das lições de Voronoff,¹³⁹ que discorre sobre a temática:

Saliente-se, por fim, que a exigência de predeterminação não se confunde com taxatividade. Há casos em que certa generalidade é natural e necessária para permitir uma correspondente flexibilidade na fase de interpretação e aplicação do tipo. É o que se passa, por exemplo, quando os tipos comportam conceitos jurídicos indeterminados, cuja delimitação se abre a uma margem mais elástica de apreciação no caso concreto. (...)

De fato, analisando as disposições do art. 5º da Lei Anticorrupção constata-se a existência de tipos com a redação mais genérica,¹⁴⁰ permitindo o enquadramento de um maior quantitativo de condutas. Dessa forma, para que a norma incida sobre situações que efetivamente estão no escopo almejado pelo legislador, é indispensável que a tipicidade, além de formal, também seja material.

Ao analisar o caso concreto, o intérprete deverá verificar se a conduta praticada possui características que justifiquem a aplicação das sanções previstas pela norma; essa análise deve levar em consideração os escopos primordiais da Lei Anticorrupção, que são a prevenção e o combate à corrupção. Relativamente à tipicidade formal e material, cumpre destacar as considerações de Almeida:¹⁴¹

O Direito Administrativo Sancionador, por estar submetido ao regime jurídico de Direito Administrativo, trata, em síntese, da tutela do interesse público. Nesse ponto, a sanção administrativa é instrumento com a finalidade de prevenir condutas indesejadas no momento que causa um mal objetivamente posto em norma, ao infrator. Reside nesse caráter instrumental uma função pedagógica da sanção administrativa.

(...)

(...) A verificação da tipificação deve ocorrer tanto de maneira formal quanto material. A formal seria a subsunção objetiva da conduta ao tipo descrito na norma. A material seria a verificação do desvalor da conduta formalmente típica. Inexistindo a tipificação material, a conduta é atípica.

A exigência da tipificação formal e material decorre do princípio da proporcionalidade, que exige a adequação entre os meios e os fins. A

¹³⁹ VORONOFF, Alice. *Direito Administrativo Sancionador no Brasil: Justificação, Interpretação e Aplicação*. 2ª reimpressão. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 254.

¹⁴⁰ Como exemplo, cumpre mencionar o art. 5º, inciso 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” e art. 5º, inciso 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.”, ambos da Lei nº 12.846/2013.

¹⁴¹ ALMEIDA, Pedro Luiz Ferreira de. *O Princípio da Insignificância e o Direito Administrativo Sancionador*. p. 181. In: *Direito Administrativo Sancionador: Estudos em Homenagem ao Professor Emérito da PUC/SP Celso Antônio Bandeira de Mello*. OLIVEIRA, Roberto Pimenta (coordenador). São Paulo: Malheiros, 2019.

aplicação desse princípio no Direito Administrativo Sancionador pode, inclusive, afastar totalmente o sancionamento. Quando o princípio da proporcionalidade possui esse efeito de afastar totalmente a sanção administrativa, podemos nomeá-lo de “princípio da insignificância administrativa”, a fim de evitar confusão com o princípio da insignificância do Direito Penal.

Em uma seara cuja finalidade precípua é a aplicação de sanções, é importante que a conduta tenha relevância jurídica para justificar a atuação repressiva do Estado nos termos colocados pela Lei Anticorrupção. Caso a conduta não seja relevante o suficiente para acarretar a aplicação de multa nos patamares previstos pela norma e/ou para expor a imagem da pessoa jurídica, com a publicação extraordinária da decisão condenatória, o Estado poderá se valer de outras possibilidades sancionatórias menos gravosas ou, ainda, da composição consensual da demanda, caso haja previsão legal para tanto. A fim de aprofundar a análise tipicidade, mostra-se pertinente apontar as considerações de Osório¹⁴² que ressalta o duplo estágio da tipificação:

(...) A tipificação do ato ilícito, na esfera do Direito Administrativo Sancionatório, passa por um duplo estágio: formal e material. (...)

(...)

Lembre-se que a tipificação formal é apenas um primeiro passo no enquadramento da conduta do agente, fruto, via de regra, de uma leitura preliminar do texto legal, na perspectiva de incidência da norma. Necessário, ainda, verificar a adequação material de sua conduta à norma proibitiva, o que pressupõe valorações mais profundas, exame de particularidades comportamentais, circunstâncias concretas, causas e motivações específicas e relevantes do agir humano, fatores sociais complexos e influentes no resultado, enfim, um conjunto interminável de circunstâncias. Logo, a tipicidade formal é uma espécie de estágio preliminar no raciocínio jurídico da decisão, não o estágio definitivo.

O efetivo impacto da conduta formalmente típica no bem jurídico tutelado pela norma repressiva é pressuposto da adequação típica material. Trata-se de um processo que exige complexas valorações, notadamente do julgador, mas também da autoridade administrativa. Resulta inevitável semelhante fenômeno, visto que se insere no campo da atividade interpretativa dos operadores jurídicos e na textura necessariamente ambígua do Direito. Todo tipo sancionador é formulado, no plano legislativo, *in abstracto*, sem levar em linha de conta fatores complexos e múltiplos que podem aparecer nos casos concretos. Descreve-se a conduta proibida com suporte em um juízo abstrato, valorativo de pautas comportamentais básicas, levando em conta padrões de conduta abstratos. Sem embargo, a ocorrência efetiva da conduta no mundo real torna imperioso o exame das particularidades do caso concreto, daí emergindo a possibilidade de uma real conduta que não ofenda, de fato, o bem juridicamente protegido.

¹⁴² OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo Sancionador*. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 213-214.

Neste ponto, o fato de a pessoa jurídica possuir ou não um programa de *compliance*, que contemple regras internas para a atuação de colaboradores e a previsão de fluxos para consultas à unidade de *compliance* pode trazer à entidade os parâmetros necessários para aferir se determinada conduta viola ou não o regramento interno da instituição servindo, indiretamente, como parâmetro para avaliação de sua eventual tipicidade.

Somente as condutas formalmente e materialmente típicas deverão ser objeto da responsabilidade administrativa objetiva prevista pela Lei Anticorrupção. Além de preencher integralmente os requisitos formais delimitados pelos tipos do art. 5º da referida lei, deverá haver proporcionalidade entre a gravidade da conduta e as sanções previstas na norma.

Ademais, a conduta da pessoa jurídica deverá ser individualizada; a garantia constitucional da intranscendência das penas,¹⁴³ deve ser observada na aplicação do regime sancionador da Lei Anticorrupção, especialmente por configurar um limite à imposição de sanções. A pessoa jurídica somente responderá pelas condutas praticadas em seu interesse ou benefício,¹⁴⁴ que deverão ser comprovados no processo administrativo de responsabilização. A respeito da conduta da pessoa jurídica, Carvalhosa¹⁴⁵ esclarece:

Assim, o que a autoridade administrativa julgadora aprecia é a proatividade (comissão pura) ou a evitabilidade (comissão omissiva) no que respeita aos fatos corruptivos apurados, no caso concreto. Descarta-se, portanto, o caráter subjetivo da intenção dolosa. Julga-se pelo dano que a conduta corruptiva ativa ou omissiva da pessoa jurídica produziu ao bem jurídico, ou seja, ao Estado e, via de consequência, à sociedade, à coletividade.

(...)

Pelo critério objetivo, portanto, não se dá relevância causal subjetiva da conduta da pessoa jurídica, fundada no dolo, prevalecendo a análise da conduta corruptiva da pessoa jurídica contrária ao bem jurídico.

Mais adiante, na mesma obra, o referido autor assevera:¹⁴⁶

Para a comprovação penal-administrativa da autoria dos ilícitos de corrupção por parte da empresa dois requisitos devem estar presentes: (i)

¹⁴³ Vide art. 5º, inciso XLV, da CRFB.

¹⁴⁴ Vide art. 2º da Lei nº 12.846/2013.

¹⁴⁵ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações Sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas – Lei 12.846/13*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 37-39.

¹⁴⁶ CARVALHOSA, Modesto. *Considerações Sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas – Lei 12.846/13*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 52-53.

conduta proativa ou (ii) concordância com a prática dos referidos ilícitos, ainda que extorquidos (concussão, art. 316 do Código Penal) por agentes públicos.

Em ambos os casos, pressupõe-se objetivamente o interesse ou o benefício procurado ou alcançado por parte da pessoa jurídica em face do Poder Público.

Deve, assim, ser pressuposto da condenação o interesse da pessoa jurídica no resultado de tais ilícitos corruptivos. Desse modo, a prática do ilícito (artigo 7º, III) revela o interesse no seu resultado, frustrado ou realizado.

Ademais, o interesse da pessoa jurídica corruptiva pode ser direto ou indireto em tal resultado. De qualquer modo, resulta ter a pessoa jurídica obtido algum benefício ou frustradamente procurado obtê-lo para si ou para outra pessoa jurídica (artigo 2º).

Aqui, fica evidente que a conduta é primordial. Daí a objetividade do delito, que fere o bem jurídico, a moralidade do Estado, independentemente da extensão do dano material que daí resulta, para o efeito da punição da pessoa jurídica no devido processo penal- administrativo.

Especialmente em atos lesivos praticados em coautoria, é fundamental que o arcabouço probatório contenha elementos capazes de indicar quais foram as condutas consideradas atos lesivos e de que maneira houve o interesse ou benefício da pessoa jurídica.

Cumprе ressaltar que a responsabilização das pessoas jurídicas independe da responsabilização das pessoas físicas e dela se diferencia substancialmente. Não se mostra necessária a individualização das condutas das pessoas físicas para que ocorra a individualização da conduta das pessoas jurídicas envolvidas na prática dos atos lesivos.

É perfeitamente possível que as circunstâncias demonstrem que determinada pessoa jurídica se beneficiou de conduta materialmente praticada por um grupo de funcionários, sem que seja necessária a indicação precisa de qual foi a participação de cada um. O que há de ser individualizado para fins de responsabilização da pessoa jurídica é o ato lesivo praticado em seu interesse ou benefício, ainda que incerta a autoria por parte das pessoas físicas.

Nas infrações previstas na Lei Anticorrupção, por vezes, a autoria das pessoas físicas é de difícil comprovação, mas a lesão a bens jurídicos decorrente da conduta praticada por um círculo de pessoas com vínculo formal ou informal e no interesse ou benefício da pessoa jurídica, pode ser evidente. A comprovação das condutas atribuíveis à entidade terá como principais parâmetros a existência de elementos que indiquem o

interesse ou benefício da pessoa jurídica, bem como a lesão a pelo menos um dos bens jurídicos elencados no *caput* do art. 5º da Lei Anticorrupção.

Especialmente em infrações praticadas em concurso,¹⁴⁷ como pode ocorrer em fraudes às licitações, é fundamental que se comprove quais foram as condutas — praticadas individual ou coletivamente — no interesse ou em benefício das pessoas jurídicas, ainda que as pessoas físicas estejam formalmente vinculadas a apenas uma ou algumas das pessoas jurídicas.

4.6.2 — Nexo Causal

No regime sancionador trazido pela Lei Anticorrupção, a demonstração das peculiaridades do nexo causal mostra-se de grande relevância para delimitar as circunstâncias específicas em que as condutas praticadas por pessoas físicas trazem efeitos à esfera da pessoa jurídica. A referida norma é assertiva ao exigir a comprovação de interesse ou benefício¹⁴⁸ da pessoa jurídica na prática dos atos lesivos, ainda que não exclusivos. Esse, sem dúvidas, é o principal elemento que deve caracterizar o nexo causal, evitando a responsabilização por condutas que trouxeram benefícios unicamente à pessoa física que as praticou.

Para a responsabilização, é clara a exigência legal no sentido de que sejam comprovados o interesse ou o benefício da pessoa jurídica com a prática do ato lesivo, pois são esses elementos que, alternativamente, irão vincular a pessoa jurídica ao resultado danoso ocasionado a bens jurídicos. Guaragni¹⁴⁹ ressalta a importância de ambos e estabelece a sua diferenciação:

¹⁴⁷ A análise das condutas tipificadas pelo art. 5º da Lei Anticorrupção demonstra a possibilidade de atuação de pessoas jurídicas em concurso, notadamente em infrações praticadas no âmbito das licitações e contratos (art. 5º, inciso IV). Tal realidade é corroborada pelo art. 5º, inciso II, que prevê que constitui ato lesivo “comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei”. Trata-se de dispositivo aplicável em casos de atuação conjunta de pessoas jurídicas na prática de atos lesivos, possibilitando a responsabilização de entidades que concorreram para a(s) conduta(s) vedada(s) pela Lei Anticorrupção. De toda forma, em sendo o ato lesivo praticado por uma ou mais pessoas jurídicas, faz-se necessária a individualização da conduta de cada uma das entidades, para fins de responsabilização.

¹⁴⁸ Vide art. 2º da Lei nº 12.846/2013.

¹⁴⁹ GUARAGNI, Fábio André. *Capítulo I Disposições gerais: Comentários aos artigos 1º a 4º*. p. 92-93. In: CAMBI, Eduardo (Coord.); GUARAGNI, Fábio André (Coord.); BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes (Org.). *Lei Anticorrupção: Comentários à Lei 12.846/13*. São Paulo: Almedina, 2014.

(...) Quanto ao terceiro requisito, a exigência de interesse ou benefício para o ente coletivo, exclusivo ou não, *decota* a responsabilidade objetiva. (...)

Pode-se indicar uma grande fonte de exegese para compreensão destes aspectos do art. 5º. Trata-se do art. 3º da Lei 9.605/98, que estabelece requisitos para a responsabilidade penal da pessoa jurídica por crimes ambientais, dentre eles, os mesmos *interesse* ou *benefício*, em favor da coletividade. Do cotejo, é possível extrair conclusões de que interesse é a perspectiva objetiva, *ex ante factum*, de que o ente coletivo pode obter vantagens, em tese, com o ato ilícito. (...) Toda vez que um terceiro observador imparcial, ciente do ato ilícito a ser realizado, puder antever possibilidade de vantagem para a pessoa jurídica, dá-se o respectivo *interesse*.

Por outro lado, o benefício é deduzido da análise do fato após a sua ocorrência. *Ex post factum*, se é dado a um observador imparcial concluir que o ente coletivo obteve qualquer espécie de vantagem efetiva com a infração legal, tem-se o *benefício*. (...)

Deve-se registrar que o interesse ou o benefício não precisam ser quantificáveis monetariamente, podendo abranger outros contextos como o prejuízo a outras empresas ou mesmo o incremento da influência da pessoa jurídica em face de autoridades públicas. Heinen¹⁵⁰ esclarece:

(...) O **interesse** possui sua base de prova nas **condutas anteriores à execução do tipo**, enquanto que o **benefício** possui sua base de prova no que **poderia acontecer depois da execução do tipo**. Assim, o primeiro é *ex ante factum* e o segundo *post factum*.

(...)

(...) A prova de que o ato ilícito rendeu algum tipo de enriquecimento à pessoa jurídica não é fundamental à possibilidade de punição pela *Lei Anticorrupção*. (...)

Assim, além de ser necessário que a pessoa jurídica tenha dado causa à lesão a determinados bens jurídicos — provocada pelos atos materialmente praticados por agentes formal ou informalmente vinculados à entidade — é necessário que ela tenha interesse no ato praticado ou, de alguma maneira, tenha obtido algum tipo de benefício. Guaragni¹⁵¹ evidencia:

O critério do interesse, enquanto perspectiva de ganho *ex ante factum*, em favor total ou parcial do ente coletivo, é um requisito objetivo ou subjetivo? É objetivo (não subjetivo ou subjetivado): independe de previsão

¹⁵⁰ HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção— Lei Nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 74-75.

¹⁵¹ GUARAGNI, Fábio André. *Capítulo I Disposições gerais: Comentários aos artigos 1º a 4º*. p. 94-95. In: CAMBI, Eduardo (Coord.); GUARAGNI, Fábio André (Coord.); BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes (Org.). *Lei Anticorrupção: Comentários à Lei 12.846/13*. São Paulo: Almedina, 2014.

subjetiva por parte de seres humanos ligados ao ente coletivo, como mandatários ou subordinados.

(...)

A base de demonstrabilidade do interesse da pessoa jurídica diz com a efetiva e real perspectiva de auferir ganho. Assim, é adequado compreender-se o interesse no sentido objetivo, como idoneidade da ação institucional de corrupção a ser empreendida pelo ente coletivo para render em seu favor, no plano perspectivo (*ex ante factum*).

São exemplos de benefícios enquanto vantagens auferidas *ex post factum* pela pessoa jurídica, derivadas de atos de corrupção *lato sensu*, o ganho pecuniário, a redução de custos, o incremento da capacidade de concorrência em face dos demais agentes econômicos setoriais, a respectiva eliminação, o aumento da capacidade de distribuição ou produção, etc..

Dessa forma, ainda que praticados por agentes detentores de vínculo formal ou informal, os atos somente irão repercutir na seara da pessoa jurídica se restar inequívoco que a conduta foi em seu interesse ou que a pessoa jurídica teve algum tipo de benefício. Em sendo comprovadas esses elementos, a pessoa jurídica responderá objetivamente, ainda que não tenha deliberado ou mesmo desconheça os atos lesivos praticados. Com a Lei Anticorrupção, as pessoas jurídicas passaram a ser responsáveis por manter e disseminar a integridade em seu ambiente de negócios, notadamente nas relações com a Administração Pública nacional e estrangeira.

Nesta seara, cumpre mencionar fragmento das ponderações de Braga Netto,¹⁵² que ressalta o fato de que a pessoa jurídica não poderá alegar o desconhecimento da conduta do funcionário:

Há, no entanto, qualquer que seja a linha interpretativa adotada, um aspecto relevante: a empresa *não poderá* alegar que desconhecia a conduta do funcionário. Ou melhor: ainda que faça essa alegação, a empresa responderá pelo dano, desde que haja nexos causal ligando o ato do empregado à empresa beneficiada. Observe-se, na linha do art. 2º, que benefício nem precisa ser exclusivo da empresa, basta que haja interesse — que também não precisa ser exclusivo — na conduta do empregado, vinculada às atividades da empresa, repita-se. (...)

Se, de um lado, a exigência da comprovação do interesse ou benefício da pessoa jurídica restringe as hipóteses em que restará configurado o nexo causal, de outro, tem-se que a previsão legal torna possível a responsabilização da pessoa jurídica mesmo em casos em que a atuação dolosa das pessoas físicas não é individualizada; em casos como

¹⁵² BRAGA NETTO, Felipe P. *Uma Nova Hipótese de Responsabilidade Objetiva na Ordem Jurídica Brasileira? O Estado como Vítima de Atos Lesivos*. p. 43. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

esse, bastará a comprovação do interesse ou benefício relacionado a determinada conduta que produziu o resultado qualificado como lesivo a bens jurídicos tutelados pela lei.

A tipologia de nexo causal prevista na Lei Anticorrupção, ao focar no interesse ou benefício da pessoa jurídica, traz uma desvinculação relativa entre os atos das pessoas físicas e os atos das pessoas jurídicas, de maneira a viabilizar a responsabilização das últimas independentemente da individualização precisa dos atos praticados pelas pessoas físicas. Capanema¹⁵³ ressalta a independência entre os processos relativos à pessoa natural e a jurídica:

É evidente que, na grande maioria dos casos, a responsabilização da pessoa jurídica só é configurada quando da identificação da pessoa física, mas ocorre que o avanço da responsabilização de pessoas físicas depende da comprovação de culpa e dolo, aspectos cuja discussão pode se arrastar por muito tempo, ainda mais se considerarmos a morosidade do nosso processo penal.

Nem mesmo casos extremos, em que não é possível a identificação das pessoas físicas envolvidas, podem impedir o prosseguimento do processo contra a pessoa jurídica. A responsabilidade corporativa prescinde, reitera-se, da comprovação de culpabilidade ou condenação da pessoa natural, haja vista configurarem-se processos distintos e independentes.

A comprovação do interesse ou benefício da pessoa jurídica e da lesão a bens jurídicos específicos possuem relevância jurídica suficiente para sua responsabilização, ainda que não reste comprovada a autoria por parte de determinada pessoa física. Sobre o tema, cabe mencionar o posicionamento de Bittencourt:¹⁵⁴

Evidentemente, a responsabilização da pessoa jurídica dar-se-á, quase sempre, após a identificação dos prepostos envolvidos (pessoas físicas). Mas, mesmo que não seja possível a identificação dessas pessoas físicas, é factível, em função da responsabilidade objetiva corporativa, o prosseguimento do feito contra a pessoa jurídica. Para fins de responsabilização, é suficiente, portanto, a comprovação do ato de corrupção e o nexo de causalidade entre ele e a pessoa jurídica.

A intenção finalística do dispositivo é clara: fazer com que as pessoas jurídicas estabeleçam sistemas de controle sobre as condutas de seus agentes, de modo a evitarem práticas de corrupção, já que não poderão se isentar de responsabilização alegando desconhecimento. (...)

¹⁵³ CAPANEMA, Renato de Oliveira. *Inovações da Lei nº 12.846/2013*. p. 20. In: NASCIMENTO, Melillo Dinis do (Organizador). *Lei Anticorrupção Empresarial: aspectos críticos à Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

¹⁵⁴ BITTENCOURT, Sidney. *Comentários à Lei Anticorrupção: Lei 12.846/2013*. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 47.

A título de exemplo, caso seja comprovado o pagamento de propina a determinado servidor público para a obtenção de uma licença necessária às atividades de uma empresa, mas sem que seja comprovado qual funcionário foi o responsável pela oferta ou mesmo pelo pagamento efetivo da vantagem indevida, será possível a responsabilização da pessoa jurídica, notadamente pelo fato de ter se beneficiado de um ato — praticado por um ou alguns de seus funcionários — que ocasionou lesão ao princípio da moralidade administrativa. No mesmo exemplo, caso seja identificada a pessoa física, mas ela seja absolvida no processo criminal seja por insuficiência de provas ou por prescrição, poderá subsistir a responsabilidade da pessoa jurídica, a menos que se comprove a inexistência de interesse ou benefício ou, ainda, que o ato lesivo não ocorreu.

É de se pontuar que a causalidade no âmbito da responsabilidade objetiva da Lei Anticorrupção deve ser interpretada em uma lógica diversa daquela relativa à causalidade da realidade empírica: materialmente, quem pratica as condutas tipificadas será sempre uma pessoa física; contudo, para efeitos das sanções, essas condutas serão imputáveis à pessoa jurídica diretamente (no caso de serem praticadas pelos administradores) ou indiretamente (quando praticadas por funcionários ou terceiros que possuem um vínculo formal ou informal com a pessoa jurídica). Mulholland¹⁵⁵ esclarece a diferença entre a causalidade material e a jurídica:

(...) O nexo causal biparte-se em dois, assim como o dano, identificando de um lado a causalidade material que liga o dano evento ao seu causador; e a **causalidade jurídica, que tem a função de apontar, dentro da delimitação realizada pela causalidade material, as consequências indenizáveis e o limite desta indenização**, isto é, quais, dentre os prejuízos econômicos sofridos pela vítima, deverão ser indenizados pelo causador material do dano.

(...)

A distinção entre causalidade material ou natural e causalidade jurídica mostra-se relevante, sobretudo quando da identificação correta do dano dentro da cadeia causal. É esta a função primordial a ser cumprida pela investigação da causalidade material e, posteriormente, da causalidade jurídica. A identificação do fato ilícito ou da atividade perigosa e do momento em que se caracterizam é que trarão a identificação não só do responsável, mas também do valor da reparação. — grifo nosso.

¹⁵⁵ MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. *A Responsabilidade Civil por Presunção de Causalidade*. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2009. p. 98-99; 101.

Nos casos tipificados na Lei Anticorrupção, a causalidade material estará relacionada às pessoas físicas, pois elas irão praticar as condutas dolosas necessárias à configuração dos atos lesivos. Contudo, no caso das corporações, a causalidade será jurídica e ocorrerá naqueles casos em que tiverem interesse ou se beneficiarem das condutas praticadas pelas pessoas físicas. Assim, para fins de responsabilização das pessoas jurídicas, o nexo de causalidade não será o material, mas sim o jurídico. Sobre o nexo causal, cabe mencionar as lições de Ribeiro:¹⁵⁶

(...) O *nexo causal* consiste na demonstração de que o ato lesivo fora praticado no interesse ou benefício, ainda que indireto, da pessoa jurídica processada. A verificação desse binômio *responsabilidade X proveito* (interesse ou benefício) é justamente o lime causal que conecta a prática da infração administrativa à atuação institucional de uma determinada pessoa jurídica.

A exigência da comprovação do interesse ou benefício da pessoa jurídica, além de constituir um evidente limitador das situações em que a conduta de pessoas físicas repercute na esfera das entidades, reforça a necessidade de criação de um cenário de integridade no âmbito das pessoas jurídicas, em que eventuais lucros e conquistas de novos mercados devem ter como limites a moralidade na atuação entre setor público e privado, cumprindo aos administradores demonstrar que a atividade das pessoas jurídicas deve ter como baliza a conformidade às normas vigentes. Nesta esteira, eventuais benefícios auferidos com o descumprimento dos padrões adequados de integridade, na realidade, representam um risco ao patrimônio e à imagem da pessoa jurídica.

Conforme demonstrado, o nexo causal na Lei Anticorrupção deve ser compreendido levando-se em consideração o interesse ou benefício decorrente de determinada conduta dentre as tipificadas no art. 5º da referida lei. Dessa forma, esse elemento da responsabilidade civil deve ser interpretado como uma construção jurídica e não uma causalidade fática, a exemplo do que ocorre na responsabilização das pessoas físicas. Nessa perspectiva, esclarecedoras são as considerações de Farias, Braga Netto e Rosenvald:¹⁵⁷

(...) Por conseguinte, principalmente no exame do nexo causal na teoria objetiva, veremos que a causalidade física é suplantada por uma causalidade

¹⁵⁶ RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 53.

¹⁵⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p.556.

jurídica, normativa, na qual a identificação da causalidade não resultará de um liame entre o dano e um fato, mas sim entre o evento lesivo e o fator de atribuição previamente selecionado pelo legislador.

No plano dos fatos, quem dará causa à lesão a bens jurídicos com a prática das condutas descritas nos tipos da Lei Anticorrupção será sempre uma pessoa física; contudo, para fins de responsabilização da entidade, o nexo causal assume configuração diversa, resultante da previsão legal de que a pessoa jurídica tornar-se-á responsável objetivamente pelas condutas praticadas em seu interesse ou benefício. Sem que ocorra a demonstração de ao menos um desses dois requisitos, não restará configurada a ocorrência de nexo causal, afastando-se, pois, a responsabilidade objetiva.

Por derradeiro, deve-se asseverar que o nexo causal não se confunde com o nexo de imputação. Este traz o motivo, o fundamento da responsabilidade da pessoa jurídica por condutas materialmente praticadas por pessoas físicas. A distinção entre ambos é tratada de maneira minuciosa por Farias, Braga Netto e Rosenvald:¹⁵⁸

Finalizando, tenha-se em mente que a presença ou ausência de culpa é um dado relacionado ao *nexo de imputação* e não ao nexo causal. A ausência de culpa do ofensor não autoriza ninguém a concluir que houve força maior ou fato exclusivo da vítima. O nexo de imputação consiste na razão pela qual se atribui a uma pessoa a obrigação de indenizar. Às vezes, ele nascerá de um ilícito culposo (imputação subjetiva) e em outras situações de uma imposição da lei ou risco inerente a uma atividade (imputação objetiva). Mas o nexo de imputação em nada se relaciona com o nexo causal, que se prende à aferição de quais danos são efeitos necessários do fato do agente, independentemente de esse fato ser culposo ou não. Até mesmo, em uma sequência lógica, primeiro o julgador deverá constatar se houve um dano e se há relação de causalidade entre ele e um fato. Só depois de estabelecido a quem em tese deve ser imputado esse fato há de se verificar se a imputação será subjetiva ou objetiva. Tratando-se de imputação objetiva ao ofensor, não será permitida a exclusão da culpa, pois basta o liame de causalidade. (...).

Na Lei Anticorrupção, o nexo de imputação não consiste na prática de um ato ilícito e tampouco no risco da atividade. Em que pese a corrupção, de fato, ser um risco inerente à atividade das pessoas jurídicas que se relacionam com o setor público, notadamente em searas como a de licitações e contratos, o nexo de imputação deve ser compreendido como resultante da previsão legal específica.¹⁵⁹ Isso porque a Lei

¹⁵⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 578.

¹⁵⁹ Vide arts. 1º e 2º da Lei nº 12.846/2013.

Anticorrupção prevê expressamente a responsabilidade objetiva, o que exclui o ato ilícito como nexa de imputação e torna desnecessária a utilização do critério do risco.

4.6.3 — Lesão aos bens jurídicos tutelados pela Lei Anticorrupção

As condutas típicas previstas na Lei Anticorrupção somente poderão ser consideradas lesivas se violarem os bens jurídicos por ela tutelados. Na responsabilidade administrativa objetiva para a aplicação de sanções, a hermenêutica mais compatível com a razoabilidade e com as finalidades da sistemática repressiva será no sentido de que deve haver a efetiva lesão ao patrimônio público nacional ou estrangeiro, aos princípios da administração pública ou aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil.¹⁶⁰ Não basta o risco, sendo imprescindível o prejuízo concreto aos referidos bens jurídicos. O enquadramento de determinada conduta nos incisos do art. 5º devem ter como premissa o seu *caput*, tornando o regime sancionador compatível com o devido processo legal e com o Estado Democrático de Direito.

Por se tratar de responsabilidade administrativa objetiva para a aplicação de sanções, torna-se imprescindível ser baseada nas premissas da tipicidade e lesividade, esta última, aos bens jurídicos mencionados no *caput* do art. 5º. A conduta deverá se enquadrar em um dos tipos previstos, somando-se a isso, a necessidade de comprovação de uma lesão concreta ao patrimônio público nacional ou estrangeiro, aos princípios da administração pública ou aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil. Em relação ao tema, oportunas são as considerações de Ribeiro¹⁶¹ ao discorrer sobre a os atos lesivos:

Outra questão de relevo associa-se ao entendimento de que o enquadramento da conduta em um dos ilícitos arrolados deve guardar correlação lógica com os bens e valores jurídicos versados no *caput* do aludido artigo, de forma que este servirá de preceito legitimador da aferição do caráter ilícito da conduta. Onde não for possível demonstrar a manifesta afronta aos valores ali tutelados, não se poderá sustentar a racionalidade e cabimento do enquadramento administrativo proposto. Impõe-se, nesse sentido, a incumbência de se evidenciar que a conduta viola, de alguma forma, o patrimônio público nacional ou estrangeiro, os princípios que

¹⁶⁰ Vide art. 5º, *caput*, da Lei nº 12.846/2013.

¹⁶¹ RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 160.

regem a Administração Pública, ou os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil.

Ao seu turno, esse mesmo conjunto de valores legalmente tutelados fundamentará a possibilidade de uma leitura globalizante do enquadramento dos fatos às correspondentes hipóteses infracionais. Assim, muito embora os ilícitos tenham sido elencados em rol taxativo, *numerus clausus*, verifica-se a existência de um vetor normativo, que se extrai do próprio dispositivo em tela, que permitirá uma maior abrangência da subsunção dos fatos à norma, e esse raciocínio se fundamenta na própria redação do preceito legal, uma vez que nos termos do *caput* do art. 5º, da LAC, constituem atos lesivos à Administração Pública *todos aqueles atos* praticados por pessoas jurídicas *que atentem contra* o patrimônio público, contra princípios da Administração ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Estado Brasileiro.

É justamente na compatibilização lógico-normativa entre o texto do *caput*, de teor abrangente (todos os atos que atentem contra determinados bens e valores) e a redação legal dos ilícitos elencados ao longo dos incisos correspondentes, que se pode fundamentar uma maior extensão do enquadramento legal a ser operado em face dos fatos em apuração. (...).

A análise das condutas para fins de responsabilização administrativa objetiva deverá abranger a seguinte apreciação: a primeira em relação ao enquadramento formal e material nos tipos previstos como atos lesivos; a segunda, quanto ao nexo causal e, posteriormente, deverá ocorrer a análise em relação à violação aos bens jurídicos previstos no *caput*. Os atos somente poderão ser considerados lesivos após a verificação desses requisitos, cumulativamente.¹⁶² Oportunas são as lições de Dipp e Castilho¹⁶³ sobre o resultado lesivo:

De outra parte, *na expressão da lei*, a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica privada está logicamente relacionada com o *resultado lesivo*, de tal modo que um resultado contrário à administração sem o caráter lesivo não acarretará a responsabilidade sem culpa. (...)

A necessidade de comprovação da tipicidade e da lesividade da conduta são garantias que a pessoa jurídica processada possui para delimitação do escopo do poder sancionador do Estado. De modo diverso da responsabilidade objetiva na seara civil, em que o dano pode decorrer de uma gama indeterminada de condutas, ou mesmo no direito antitruste, no qual o rol de condutas que acarretam a responsabilização é

¹⁶² Conforme explanado anteriormente, o nexo de causalidade ocorrerá naqueles casos em que restar comprovado o interesse ou o benefício da pessoa jurídica nos atos lesivos praticados.

¹⁶³ DIPP, Gilson; CASTILHO, Manoel L. Volkmer de. *Comentários sobre a Lei Anticorrupção*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 32.

exemplificativo,¹⁶⁴ na Lei Anticorrupção, o espectro de condutas e de resultados que trazem a possibilidade de responsabilização é notoriamente mais restrito, tornando o seu regime sancionador circunscrito à repressão de eventos específicos. A lesividade não exige, necessariamente, a existência de dano ao erário, consoante pondera Heinen:¹⁶⁵

(...) Assim, fica evidente **que o conceito de lesividade não está atrelado a um parâmetro monetário**, porque se podem lesar os órgãos públicos simplesmente oferecendo vantagem a um servidor (inciso I), sem que ocorra um prejuízo efetivo, ou seja, uma perda ao erário. Dessa forma, pode-se evidenciar uma lesão à administração pública simplesmente indo de encontro aos princípios administrativos, desde que a conduta, para tanto, subsuma-se a uma daquelas previsões da legislação ora comentada.

A lesão exigida para a aplicação das sanções ocorrerá sempre que houver violação a ao menos um dos três bens jurídicos tutelados pela norma em comento, abrangendo condutas que nem sempre acarretam um dano quantificável. Relativamente ao patrimônio nacional e estrangeiro, o escopo primordial foi o de tutelar bens da coletividade; no caso do patrimônio estrangeiro, a menção expressa constitui decorrência das sanções aplicáveis à corrupção envolvendo autoridades estrangeiras. O espectro de proteção é amplo, abrangendo bens materiais e imateriais, consoante se depreende das lições de Bittencourt:¹⁶⁶

Destarte, o patrimônio público não tem um titular individualizado ou individualizável — seja ele ente da Administração ou ente privado — sendo, antes de todos, de toda a sociedade. Assim é que o patrimônio público abrange não só bens materiais e imateriais pertencentes às entidades da Administração Pública (os bens públicos referidos pelo Código Civil, como imóveis, os móveis, o erário, a imagem etc.), mas também aqueles bens materiais e imateriais que pertencem a todos, de uma maneira geral, como o patrimônio cultural, o patrimônio ambiental e o patrimônio moral.

Anote-se, que a Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347, de 24.07.1985) ao elencar bens que integram o patrimônio público que protege, coloca nesse rol o meio ambiente e os bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

¹⁶⁴ Acerca do tema, cumpre mencionar dispositivo da Lei nº 12.529/2011: “Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, **os atos sob qualquer forma manifestados**, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;

III - aumentar arbitrariamente os lucros; e

IV - exercer de forma abusiva posição dominante.” — grifo nosso.

¹⁶⁵ HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção— Lei Nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 122.

¹⁶⁶ BITTENCOURT, Sidney. *Comentários à Lei Anticorrupção: Lei 12.846/2013*. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 56-57.

Sobre a tutela dos princípios da administração pública, cabe pontuar que a interpretação deverá ser ampla, abrangendo aqueles mencionados na Constituição da República¹⁶⁷ e na legislação infraconstitucional;¹⁶⁸ ademais, deve-se observar que a norma tutela tanto princípios expressos quanto aqueles implícitos, a exemplo dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. É de se destacar que a moralidade administrativa¹⁶⁹ pode ser apontada como o principal, mas vez que todos os atos tipificados como lesivos vão de encontro ao referido princípio. Por trazer tipos especificamente voltados para as licitações, deve-se ressaltar a tutela dos princípios trazidos pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos.¹⁷⁰

No que concerne aos compromissos internacionais, cabe pontuar que a sua inclusão no rol de bens jurídicos tutelados pela Lei Anticorrupção reforça a importância da atuação integrada entre países para o combate à corrupção. Interpretando-se teleologicamente o dispositivo em comento, pode-se inferir que ao mencionar os referidos compromissos, o legislador objetivou resguardar aqueles que possuem pertinência¹⁷¹ com temas relacionados à prevenção, detecção e repressão à corrupção, por serem afetos aos escopos da Lei Anticorrupção.

Situações frequentes em sociedades empresárias de médio e grande porte como o oferecimento de hospitalidades, brindes e presentes podem trazer casos em que o enquadramento nas disposições da Lei Anticorrupção, ou mesmo, em normas anticorrupção de outros países não são evidentes a ponto de permitir uma interpretação

¹⁶⁷ Vide art. 37, *caput*, da CRFB.

¹⁶⁸ A legislação infraconstitucional publicada pelas unidades federativas traz princípios orientadores da atividade administrativa que também são tutelados pela Lei Anticorrupção, que possui aplicação nas três esferas federativas (Vide arts. 1º e 19 da Lei nº 12.846/2013).

¹⁶⁹ Sobre a moralidade administrativa, oportunas são as considerações de Thiago Marrara: “A moralidade administrativa serve, pois, para impedir que os dirigentes estatais desviem-se das finalidades do Estado de Direito, empregando seus poderes públicos no intuito de se afastar das vontades estatais democraticamente legitimadas. Com isso, insere-se um elemento finalístico na análise de legalidade de todas as ações estatais, de modo que o cumprimento da norma jurídica pela autoridade pública somente pode ser válido quando vinculado aos valores em que tal norma se funda.” (MARRARA, Thiago. *O conteúdo do princípio da moralidade: probidade, razoabilidade e cooperação*. Conteúdo da Revista Digital de Direito Administrativo, v. 3, n. 1, p. 107, 2016. Disponível em <<http://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/108986/107560>> Acesso em 05/06/2022).

¹⁷⁰ Vide dispositivo da Lei nº 14.133/2021: “Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).”

¹⁷¹ Cabe destacar os compromissos internacionais citados no item 3.1 do presente estudo.

unânime do caso concreto; para tanto, a reflexão acerca da lesividade das condutas mostra-se relevante. Sobre o tema, cumpre mencionar fragmento das lições de Vidigal,¹⁷² que discorre acerca do tratamento pelo *FCPA*:

As chamadas proibições antissuborno reprimem as práticas de corrupção da pessoa que oferece, paga, promete pagar ou autoriza o pagamento de dinheiro ou bem a funcionário estrangeiro a fim de influenciar seus atos ou decisões, ou qualquer outra vantagem imprópria visando a obter ou manter negócios.

Dentro desse escopo, a aplicação do *FCPA* admite uma exceção e duas defesas afirmativas. A exceção diz respeito aos pagamentos facilitadores, de forma que as proibições antissuborno não se aplicam aos pagamentos realizados a funcionário estrangeiro, partido político ou seus dirigentes, cujo propósito seja o de agilizar ou assegurar o desempenho de uma “ação governamental de rotina”. Isto é, são permitidos os pagamentos destinados a facilitar e acelerar a realização de atividades rotineiras e não discricionárias dos funcionários públicos estrangeiros.

Quanto às defesas afirmativas, a primeira se aplica nos casos em que a oferta ou o pagamento é considerado lícito à luz da legislação e dos regulamentos expressos do país do funcionário público, não acarretando em responsabilização. Já a segunda permite que as empresas americanas arquem com despesas “razoáveis e de boa-fé” de um funcionário público estrangeiro, desde que diretamente relacionadas à promoção ou demonstração de um produto ou ao cumprimento de um contrato com o governo ou órgão público estrangeiro. Em outras palavras, admite-se, nessas hipóteses, o pagamento de valores associados à visita de uma autoridade estrangeira aos Estados Unidos.

(...)

Nos termos do guia do DOJ e da SEC, o *FCPA* não proíbe a oferta de brindes, presentes e hospitalidades; o que ele veda é o pagamento de subornos, inclusive aqueles disfarçados de presentes.

Vidigal¹⁷³ também discorre sobre a temática sob o prisma das disposições do UKBA, aplicável no âmbito do Reino Unido, e ressalta a diferença do *FCPA* no que concerne aos pagamentos facilitadores:

Entretanto, ao contrário do *FCPA*, a Lei do Reino Unido não traz qualquer exceção aos chamados pagamentos facilitadores, feitos com a finalidade de agilizar ou assegurar a realização de atividades de rotina. (...)

¹⁷² VIDIGAL, Fernanda Marra. *Política relacionada ao oferecimento de hospitalidade, brindes e presentes a agente público nacional ou estrangeiro à luz da lei anticorrupção brasileira*. p. 171-172; 175. In: *Estado e Empresa: Encontros e Desencontros em Matéria de Corrupção e Programas de Integridade*. FORTINI, Cristiana; LARA, Fabiano Teodoro; FÉRES, Marcelo Andrade (Orgs.). Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020.

¹⁷³ VIDIGAL, Fernanda Marra. *Política relacionada ao oferecimento de hospitalidade, brindes e presentes a agente público nacional ou estrangeiro à luz da lei anticorrupção brasileira*. p. 176-178; 180. In: *Estado e Empresa: Encontros e Desencontros em Matéria de Corrupção e Programas de Integridade*. FORTINI, Cristiana; LARA, Fabiano Teodoro; FÉRES, Marcelo Andrade (Orgs.). Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020.

Da mesma forma, em relação às despesas promocionais e de hospitalidade, não há determinação expressa no UKBA quanto à sua possibilidade, não se mencionando qualquer defesa ou exceção para os pagamentos efetuados de boa-fé.

Porém, em que pese o silêncio da Lei britânica, o Ministério da Justiça do Reino Unido (MOJ) já se manifestou claramente no sentido de admitir que as empresas arquem com custos de hospitalidade de rotina, não implicando em responsabilização por suborno.

(...)

O próprio MOJ, contudo, pondera que, apesar de serem importantes para a atividade comercial, a hospitalidade e as despesas promocionais de boa-fé podem ser utilizadas como suborno. Em síntese, o Guia estabelece que caso as despesas tenham sido feitas com a intenção de influenciar um agente público e, assim, assegurar negócios ou obter uma vantagem comercial, elas serão consideradas ilícitas. A *contrário sensu*, para que haja ofensa aos dispositivos do UKBA, é preciso haver prova do nexo de causalidade entre o pagamento e a intenção de, com ele, obter algum privilégio.

Ademais, a comprovação dessa conexão deve considerar todas as circunstâncias que envolvem aquela despesa, tais como o tipo e a forma como a vantagem é oferecida, o nível de influência que o funcionário público estrangeiro exerce sobre o negócio em questão e a proporção do montante despendido.

Assim, quanto mais generosa for a hospitalidade ou quanto maior for o gasto em relação a viagens, acomodações ou outras despesas comerciais similares fornecidas a um funcionário público estrangeiro, maior será a possibilidade de que sejam consideradas como suborno. (...)

(...)

É importante destacar que, diversamente do contexto estadunidense, ainda não há casos concretos acerca do tema que demonstrem a aplicação e a interpretação do UKBA pelas autoridades britânicas, tendo em vista se tratar de uma legislação de vigência recente. Não obstante, o guia do MOJ fornece alguns exemplos de despesas promocionais que, a princípio, seriam consideradas lícitas, tais como a prestação de serviços de *transfer* de aeroporto para hotel para facilitar uma visita no local, ou jantar e ingressos para um evento.

(...)

Em síntese, assim como a legislação norteamericana, a finalidade do UKBA é proibir a prática de suborno e proteger o ambiente comercial, que, por sua vez, tem como um de seus costumes o pagamento de brindes e hospitalidade. Nesse sentido, diante da inexistência de tratamento expresse pela Lei britânica, o Guia MOJ buscou esclarecer a licitude das despesas promocionais, desde que efetuadas com base na boa-fé e na razoabilidade.

Em uma análise comparativa com o FCPA, é de se considerar a incompatibilidade dos “pagamentos facilitadores” com os escopos da Lei Anticorrupção já que, mesmo em atividades de rotina do poder público, faz-se mister a observância da impessoalidade e da moralidade, sendo incompatível com os princípios da Administração Pública admitir uma prática com o potencial de conferir diferenciação no

tratamento entre agentes privados que se relacionam com o poder público, ainda que em aspectos operacionais, como maior ou menor prazo para cumprimento de atos de ofício.¹⁷⁴

A verificação da lesividade das condutas é de grande utilidade na análise de situações como o recebimento de brindes, hospitalidades e presentes que, apesar de inseridas no cotidiano de relações comerciais, podem trazer casos que demandem uma apreciação mais aprofundada. A Controladoria-Geral da União traz esclarecimentos acerca da temática na publicação “Programas de Integridade: Diretrizes para Empresas Privadas”¹⁷⁵ em que ressalta:

O oferecimento de cortesias a agente público ou pessoas a ele relacionadas pode ser caracterizado como pagamento de vantagem indevida.

Se a empresa efetua relações comerciais com outros países ou pretender ingressar no mercado internacional, ela deve ter atenção redobrada nesse assunto, sob pena de se caracterizar o suborno transnacional.

(...)

Recomenda-se muita cautela com a oferta e o pagamento de hospitalidades, brindes e presentes a agentes públicos estrangeiros, pois podem ser entendidos, a depender da situação, como uma vantagem indevida, não somente pela Lei nº 12.846/2013, mas também por outras legislações como, por exemplo, o FCPA (*Foreign Corrupt Practices Act*) e o *UK Bribery Act*.

(...)

É fundamental que a empresa crie uma política interna sobre o oferecimento e pagamento de brindes, presentes e hospitalidades e estabeleça de imediato o que é aceitável e o que nunca é aceitável. Algumas diretrizes podem ser observadas por todas as empresas quando da elaboração de suas políticas, independentemente de suas peculiaridades e do mercado onde atuam:

- o oferecimento de brindes, presentes e hospitalidade não pode estar atrelado à intenção de obter ganhos indevidos para a empresa, de recompensar alguém por um negócio obtido ou caracterizar troca de favores ou benefícios, seja de forma implícita ou explícita;
- antes de se oferecer qualquer tipo de hospitalidade, brindes e presentes, deve-se verificar se as regras locais estão sendo respeitadas, assim como as legislações que tratam de suborno transnacional (ex.: FCPA, *UK Bribery Act*, Lei nº 12.846/2013 e, ainda, se as políticas e regras internas da instituição daquele que receberá a hospitalidade, o brinde ou presente estão sendo obedecidas;

¹⁷⁴ Deve-se salientar que os princípios da Administração Pública são bens jurídicos tutelados pela Lei Anticorrupção, conforme seu art. 5º, *caput*.

¹⁷⁵ Brasil. Controladoria-Geral da União. *Programa de Integridade: Diretrizes para Empresas Privadas*. Brasília: setembro/2015. p. 12-13;16-17. Disponível em <<https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/integridade/arquivos/programa-de-integridade-diretrizes-para-empresas-privadas.pdf>> Acesso em 05/06/2022.

- os gastos devem ser razoáveis e estar em observância às legislações locais, devendo ser estabelecidos limites pela própria empresa;
- nenhum tipo de hospitalidade, brinde ou presente deve ser provido com uma frequência desarrazoada ou para o mesmo destinatário, de forma que possa aparentar alguma suspeição ou impropriedade;
- convites que envolvam viagens e despesas relacionadas devem ser realizados em clara conexão com o negócio da empresa, seja para promover, demonstrar ou apresentar produtos e serviços ou viabilizar a execução de atuais ou potenciais contratos;
- devem-se criar indicativos para que o próprio funcionário desenvolva a capacidade crítica de decidir sobre a razoabilidade de propor determinada ação relativa à hospitalidade e ao oferecimento de brindes e presentes. Os funcionários podem ser orientados, por exemplo, por uma lista básica de perguntas: qual é a intenção envolvida? Existe algo além da promoção dos negócios da empresa que deva ser mantido em segredo? Caso a situação fosse reportada ao público externo – fosse matéria de um grande jornal, por exemplo –, haveria algum inconveniente para a empresa? Ela poderia ser mal interpretada?
- deve haver uma indicação para os funcionários ou representantes a quem eles devem recorrer na empresa, caso tenham dúvidas sobre situações práticas envolvendo hospitalidade, brindes e presentes.

Para fins de verificação se o brinde, presente ou hospitalidade configuram uma espécie de vantagem indevida, faz-se mister analisar todo o contexto em que ocorreu a oferta, especialmente se houve violação a algum tipo de norma legal ou infralegal do ente a que o agente público está vinculado; outro aspecto que pode indicar o recebimento de vantagem indevida está no interesse do particular na prática de determinado ato e/ou se houve algum tipo de benefício indevido com a ação ou omissão do agente público.

A transparência procedimental tanto da pessoa jurídica que concede o brinde, presente ou hospitalidade quanto do agente público que o recebe, abrangendo a fundamentação prévia, a consulta a superiores hierárquicos e/ou a instâncias responsáveis, são elementos que irão auxiliar a aferir se a conduta é ou não lesiva aos bens jurídicos tutelados pela Lei Anticorrupção. Nessa esteira, a existência de normativos internos disciplinando a temática, como é o caso do Código de Ética,¹⁷⁶ de

¹⁷⁶ A existência de Código de Ética constitui parâmetro para a avaliação dos programas de integridade no âmbito do Poder Executivo Federal. O Decreto 8.420, de 18 de março de 2015, que regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas

rotinas preestabelecidas para a realização de consultas e capacitações periódicas sobre o que pode e o que não pode ser ofertado a agentes públicos, são práticas que viabilizam, de acordo com o caso concreto, a demonstração da inexistência de lesão a bens jurídicos.

É importante que haja critérios objetivos sobre o recebimento de brindes, presentes e hospitalidades, de maneira a conferir maior segurança na atuação do particular e dos agentes públicos. A respeito, no Código de Conduta da Alta Administração Federal¹⁷⁷ constam critérios mais objetivos, inclusive com referência a valor:

Art. 9º É vedada à autoridade pública a aceitação de presentes, salvo de autoridades estrangeiras nos casos protocolares em que houver reciprocidade.

Parágrafo único. Não se consideram presentes para os fins deste artigo os brindes que:

I - não tenham valor comercial; ou

II - distribuídos por entidades de qualquer natureza a título de cortesia, propaganda, divulgação habitual ou por ocasião de eventos especiais ou datas comemorativas, não ultrapassem o valor de R\$ 100,00 (cem reais).

Sobre o tema, salienta-se que no âmbito do Poder Executivo Federal, a Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013, aponta como de situação de conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego no âmbito do Poder Executivo federal “receber presente de quem tenha interesse em decisão do agente público ou de colegiado do qual este participe fora dos limites e condições estabelecidos em regulamento”.¹⁷⁸ Na

pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências traz dispositivo sobre a temática: “Art. 42. Para fins do disposto no § 4º do art. 5º, o programa de integridade será avaliado, quanto a sua existência e aplicação, de acordo com os seguintes parâmetros:

(...)

II - padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente de cargo ou função exercidos;

III - padrões de conduta, código de ética e políticas de integridade estendidas, quando necessário, a terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;”. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm> Acesso em 05/06/2022.

¹⁷⁷ Brasil. Código de Conduta da Alta Administração Federal, aprovado em 21.8.2000. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/codigos/codi_conduta/cod_conduta.htm> Acesso em 05/06/2022.

¹⁷⁸ Vide art. 5º, inciso VI, da Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013, que dispõe sobre o conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo federal e impedimentos posteriores ao exercício do cargo ou emprego; e revoga dispositivos da Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000, e das Medidas Provisórias nºs 2.216-37, de 31 de agosto de 2001, e 2.225-45, de 4 de setembro de 2001. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112813.htm> Acesso em 05/06/2022.

regulamentação de dispositivos da referida lei, que ocorreu por meio do Decreto nº 10.889, de 9 de dezembro de 2021,¹⁷⁹ há a definição de hospitalidade, brinde e presente:

Art. 5º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

(...)

V - hospitalidade - oferta de serviço ou despesas com transporte, com alimentação, com hospedagem, com cursos, com seminários, com congressos, com eventos, com feiras ou com atividades de entretenimento, concedidos por agente privado para agente público no interesse institucional do órgão ou da entidade em que atua;

VI - brinde - item de baixo valor econômico e distribuído de forma generalizada, como cortesia, propaganda ou divulgação habitual;

VII - presente - bem, serviço ou vantagem de qualquer espécie recebido de quem tenha interesse em decisão do agente público ou de colegiado do qual este participe e que não configure brinde ou hospitalidade;

(...)

A utilização de conceitos claros e a definição das precauções que deverão ser observadas em situações específicas¹⁸⁰ são fundamentais para a orientação de agentes públicos e privados, fortalecendo a integridade na relação entre os referidos agentes.

¹⁷⁹ Vide Decreto nº 10.889, de 9 de dezembro de 2021, que regulamenta o inciso VI do caput do art. 5º e o art. 11 da Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013, dispõe sobre a divulgação da agenda de compromissos públicos e a participação de agentes públicos, no âmbito do Poder Executivo federal, em audiências e sobre a concessão de hospitalidades por agente privado, e institui o Sistema Eletrônico de Agendas do Poder Executivo federal - e- Agendas. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/decreto/D10889.htm> Acesso em 05/06/2022.

¹⁸⁰ Cabe referência aos fluxos estabelecidos pelo Decreto nº 10.889/2021 relativamente aos presentes e brindes: “CAPÍTULO V DO RECEBIMENTO E DO TRATAMENTO DE PRESENTES

Art. 17. Para fins do disposto no inciso VI do caput do art. 5º da Lei nº 12.813, de 2013, é vedado a todo agente público do Poder Executivo federal receber presente de quem tenha interesse em decisão sua ou de colegiado do qual participe. Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica ao recebimento de brinde, nos termos do disposto no inciso VI do caput do art. 5º deste Decreto, dispensado seu registro no e-Agendas.

Art. 18. Na hipótese de inviabilidade da recusa ou da devolução imediata do presente recebido, o agente público deverá entregá-lo ao setor de patrimônio de seu órgão ou de sua entidade, o qual adotará as providências cabíveis quanto à sua destinação.

§ 1º A entrega de que trata o caput será realizada no prazo de sete dias, contado da data de recebimento do presente.

§ 2º Na hipótese de recebimento do presente durante ausência do agente público, o prazo de que trata o § 1º será contado da data do retorno do referido agente público ao seu órgão ou à sua entidade.

CAPÍTULO VI DA CONCESSÃO DE HOSPITALIDADES POR AGENTE PRIVADO

Art. 19. As hospitalidades de que trata o inciso V do caput do art. 5º poderão ser concedidas, no todo ou em parte, por agente privado, desde que autorizado no âmbito do órgão ou da entidade.

§ 1º A autorização a que se refere o caput observará:

I - os interesses institucionais do órgão ou da entidade; e

II - os riscos em potencial à integridade e à imagem do órgão ou da entidade.

§ 2º Os itens de hospitalidade:

I - devem estar diretamente relacionados com os propósitos legítimos da representação de interesses, em circunstâncias apropriadas de interação profissional;

II - devem ter valor compatível com:

a) os padrões adotados pela administração pública federal em serviços semelhantes; ou

Presentes e gorjetas concedidos em um contexto em que não haja um parâmetro objetivo, também podem se tornar uma questão que merece análise mais profunda. Rose-Ackerman e J. Palifka¹⁸¹ discorrem sobre o tema:

Tanto gorjetas quanto presentes podem tornar-se propinas. Muitos descreveriam seus pagamentos a prestadores de serviços como presentes por bom trabalho, não como gorjetas ou propinas. Contudo, ambas as formas podem funcionar como propinas.

(...)

(...) Em alguns países pagam-se propinas para acesso a hospitais e escolas; gorjetas, muitas vezes passando como presentes, são dadas a funcionários de saúde ou a professores, como expressão de respeito ou de agradecimento pelo serviço, mas a linha entre gorjetas e presentes é frequentemente imprecisa especialmente quando a intenção é de difícil determinação. (...)

(...)

Funcionários corruptos e indivíduos privados podem estruturar suas interações de forma a enevoar a linha entre propinas e presentes, a fim de evitar processos judiciais e de enfraquecer a possível resistência de pessoas do outro lado da transação. A divulgação de “gorjetas” ou “presentes” pode revelar os benefícios que alguns obtêm mediante esses pagamentos. O *quid pro quo* é muitas vezes pago na mesma “moeda” que o benefício inicial — por exemplo, votos em projetos de lei ou favoritismos em contratos. Tomado isoladamente, o comportamento parece favoritismo, não corrupção. Um presente terá sido dado ou um favor terá sido feito que alguns podem considerar inapropriado. O ganho para a pessoa que presta o favor não é facilmente identificável. Apenas a reputação de bem proceder pelas pessoas que lhe ajudaram no passado sustenta o sistema.

A existência de parâmetros objetivos em programas de *compliance* mostra-se de grande relevância para aferir se as condutas praticadas estão dentro dos padrões admissíveis no caso concreto. Dessa forma, quando da análise da lesividade das condutas, mostra-se pertinente que seja aferida a sua compatibilidade ou não com as

b) as hospitalidades ofertadas a outros participantes nas mesmas condições; e

III - não devem caracterizar benefício pessoal.

§ 3º A concessão de itens de hospitalidade poderá ser realizada mediante pagamento:

I - direto pelo agente privado ao prestador de serviços; ou

II - de valores compensatórios diretamente ao agente público, sob a forma de diárias ou de ajuda de custo, desde que autorizado pela autoridade competente.

Art. 20. O agente público não poderá receber remuneração de agente privado em decorrência do exercício de representação institucional.

Parágrafo único. Quando possível, eventuais valores que seriam pagos a título de remuneração de palestrante ou de painelistas serão revertidos pelo organizador do evento em inscrições para a capacitação de agentes públicos da administração pública federal.”

¹⁸¹ ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corrupção e Governo: Causas, consequências e reforma*/Susan Rose-Ackerman e Bonnie J. Palifka; tradução Eduardo Lessa. - Rio de Janeiro: FGV Editora, 2020. Tradução de: Corruption and government: causes, consequences, and reform. p. 298-299.

regras da entidade e, ainda, se as regras da entidade se encontram em consonância com os padrões difundidos na doutrina e em normativos e orientações de órgãos de controle.

A depender da complexidade da situação e do porte da entidade, outro aspecto relevante reside em verificar se houve ou não consulta prévia à unidade de *compliance* e se a orientação expedida é convergente com as regras da pessoa jurídica e com a legislação vigente. O procedimento observado e a diligência das pessoas físicas quando da oferta de presentes, brindes e hospitalidades pode ser fator decisivo para verificar se houve ou não lesão aos bens jurídicos tutelados pela Lei Anticorrupção.

5 A RESPONSABILIDADE OBJETIVA NA SEARA SANCIONATÓRIA: FINALIDADES E POSSIBILIDADE DE EXCLUDENTES

A utilização da técnica jurídica da responsabilização administrativa objetiva para a aplicação de sanções possui o aspecto positivo de ser um incentivo para que as pessoas jurídicas atuem na prevenção da ocorrência de atos lesivos. Dessa maneira, a legislação induz, ainda que indiretamente, a mudança da cultura corporativa, procurando alinhar a atuação das pessoas jurídicas aos desígnios constantes nos compromissos internacionais subscritos pelo Brasil para o combate à corrupção.

Contudo, por ser utilizada em procedimentos sancionatórios, a responsabilidade objetiva da Lei Anticorrupção deverá estar em consonância com as finalidades da aplicação de uma sanção. Dessa forma, a sua análise deverá ocorrer de forma diversa da realizada na seara civil, na qual a responsabilidade objetiva possui como um de seus principais escopos o ressarcimento de danos.

Na Lei Anticorrupção, a responsabilização ocorrerá em decorrência da prática de determinados atos previstos pelo legislador como lesivos, o que restringe a sua amplitude, que ficará circunscrita a determinadas situações. Não basta a ocorrência de um dano provocado por determinada atividade de risco, sendo imprescindível a análise da conduta sob os parâmetros da tipicidade e da lesividade.

Somente a prática de condutas que acarretem a lesão a determinados bens jurídicos previstos em lei serão objeto das sanções da Lei Anticorrupção. Para tanto, faz-se mister que o responsável pela condução de processos de responsabilização de pessoas jurídicas realize a análise das condutas sob a ótica das finalidades da aplicação de sanções. Em que pese o caráter objetivo da responsabilidade em comento, as excludentes do nexo de causalidade poderão afastá-la, assim como ocorre na seara civil.

5.1 — As finalidades das sanções previstas na Lei Anticorrupção

A Lei Anticorrupção traz como sanções administrativas a multa e a publicação extraordinária da decisão condenatória,¹⁸² ambas com evidente potencial para a

¹⁸² Vide art. 6º da Lei nº 12.846/2013.

prevenção e repressão das condutas vedadas pela lei. Acerca das sanções previstas na Lei Anticorrupção, Heinen¹⁸³ ressalta:

Destaque a ser feito para o fato de que a Comissão processante não é obrigada a aplicar todas as sanções. Este rol é definido conforme a gravidade do ato, sendo que as condutas mais graves sofrerão sanções mais intensas. De outro lado, atos mais leves receberão sanções mais amenas. O gestor público que conduz o processo decide quais sanções vai ministrar.

(...)

As infrações podem ser regulamentadas por cada ente federado, desde que estejam compreendidas no devido poder regulamentar. Quer-se dizer, com isso, que as referidas entidades políticas não poderão, claro, atuar *praeter legem*, ou seja, fora dos limites estabelecidos na Lei nº 12.846/2013.

Outro limite que deve ser estabelecido no que tange à mencionada regulamentação consiste no fato de que ela não pode ser estruturada de maneira tão genérica que deixe o tipo em uma abstração latente. Caso assim posto, estar-se-ia beirando a arbitrariedade.

No caso da multa, os patamares e critérios previstos em lei demonstram a possibilidade de reflexos monetários relevantes para as entidades, tornando a prática de atos considerados lesivos extremamente onerosa para as pessoas jurídicas. Ao discorrer sobre a multa, Ribeiro¹⁸⁴ esclarece:

A pena de multa é sanção do tipo pecuniário que atinge o próprio patrimônio do transgressor da norma jurídica, aplicando-se em percentual a incidir sobre uma base de cálculo. Nesse sentido, a LAC fixa pena de multa, no valor de 0,1 (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, a qual nunca será menor que a vantagem eventualmente auferida.

Cumprе salientar que quando não for possível utilizar o critério do valor do faturamento bruto da pessoa jurídica, a multa poderá ser estabelecida entre R\$ 6.000,00 (seis mil reais) e R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais). Esse critério subsidiário do valor da multa deve ser aplicado tanto em situações legítimas, a exemplo de pessoa jurídica infratora que não detenha estrutura empresarial, mas também nas hipóteses de atuação ilegítima do ente processado, a exemplo de pessoa jurídica que age de má-fé na apresentação dos documentos financeiros e contábeis, na tentativa de induzir a administração a erro.

¹⁸³ HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção— Lei Nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 150-151.

¹⁸⁴ RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 188.

No caso da publicação extraordinária da decisão condenatória, verifica-se que o objetivo primordial está relacionado à imagem da pessoa jurídica perante a sociedade. A respeito, Santos¹⁸⁵ pontua:

É sanção bastante significativa e pode produzir consequências mais severas para as pessoas jurídicas do que a pena pecuniária. A boa reputação das empresas tem, contemporaneamente, especialmente no que tange às grandes corporações, valor econômico direto inegável. Um abalo de reputação ética pode produzir danos econômicos inestimáveis. Em uma ambiência corporativa e de mercado que preza pela responsabilidade social — que inclui o zelo pela coisa pública e a abominação de práticas de corrupção — a divulgação da prática e da condenação por atos ilegais violadores de preceitos éticos fundamentais pode produzir efeitos devastadores à imagem com reflexos importantes nas relações comerciais

Principalmente em decorrência da possibilidade de publicação extraordinária da decisão condenatória, percebe-se que o objetivo da previsão de sanções tão severas foi ressaltar a importância de uma alteração cultural nas organizações, notadamente das sociedades empresárias, no sentido de criar e valorizar a integridade; verifica-se a relação direta da referida sanção com a credibilidade da pessoa jurídica perante a coletividade.

A elevada severidade das sanções previstas na Lei Anticorrupção tem como escopo principal a prevenção da ocorrência de atos lesivos: para as pessoas jurídicas, será menos oneroso investir em programas de *compliance* e na disseminação de padrões de comportamento em conformidade com o direito a arcar com possíveis multas e com os prejuízos à imagem.

Sem excluir a importância que é inerente à repressão, a finalidade principal da responsabilidade administrativa objetiva prevista pela Lei Anticorrupção reside em seu potencial preventivo, que decorre do estímulo à implementação de programas de *compliance* no âmbito das pessoas jurídicas.

5.2 — Excludentes da responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas

Por trazer a responsabilidade administrativa objetiva para a aplicação de sanções, a análise das situações em que será possível se cogitar das excludentes de

¹⁸⁵ SANTOS, José Anacleto Abduch. *Capítulo III: Da Responsabilização Administrativa*. p. 210. In: SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013- Lei Anticorrupção*. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

responsabilidade na Lei Anticorrupção tornam-se ainda mais relevantes, uma vez que a sua aplicação deve estar em consonância com os escopos de prevenção e repressão a atos lesivos.

Uma vez que a responsabilidade objetiva em comento tem como nexo de imputação a previsão expressa em lei — e não a prática de um ato ilícito — eventuais excludentes de ilicitude das condutas das pessoas físicas não serão suficientes para excluir por completo a responsabilidade da pessoa jurídica, tendo reflexos na determinação das sanções.¹⁸⁶ Contudo, especialmente por estar inserida em uma seara sancionatória, não se mostra razoável e compatível com os escopos da aplicação de sanções, considerar a responsabilidade prevista na Lei Anticorrupção como sendo de cunho integral.

Dessa forma, é possível que as excludentes do nexo de causalidade tradicionalmente estudadas na seara civil isentem a pessoa jurídica da responsabilização, observadas as peculiaridades dos atos considerados lesivos. Certamente, tais excludentes do nexo de causalidade deverão ser analisadas sob a ótica da Lei Anticorrupção, que traz a tipicidade como um de seus pressupostos. Braga Netto¹⁸⁷ elucida a diferenciação entre as excludentes de ilicitude das excludentes de responsabilidade civil:

(...) Não se deve confundir excludentes de ilicitude (estado de necessidade, legítima defesa e exercício regular de direito) com as excludentes de responsabilidade civil (caso fortuito, força maior e culpa exclusiva da vítima).

As excludentes de ilicitude retiram a contrariedade ao direito da conduta, mas não isentam, de modo absoluto, o responsável pela reparação dos danos — no estado de necessidade o ato, apesar de lícito, é indenizável (Código Civil, art. 188, II; art. 929). Na legítima defesa com erro na execução (*aberratio ictus*), embora lícita, gera o dever de indenizar os terceiros atingidos (Código Civil, art. 188, I; art. 930, parágrafo único). **Já as excludentes de responsabilidade civil, por romperem o nexo de causalidade, afastam o próprio dever de reparar os danos** (durante a viagem de ônibus, o assalto à mão armada, que causa danos aos passageiros, é, segundo sólida jurisprudência — em relação a qual guardamos reserva — caso fortuito externo, e não gera responsabilidade da empresa de transporte). — grifo nosso.

¹⁸⁶ A respeito, merece referência ao art. 6º, §1º, da Lei nº 12.846/2013: “As sanções serão aplicadas fundamentadamente, isolada ou cumulativamente, de acordo com as peculiaridades do caso concreto e com a gravidade e natureza das infrações”.

¹⁸⁷ BRAGA NETTO, Felipe P. *Uma Nova Hipótese de Responsabilidade Objetiva Na Ordem jurídica Brasileira? O Estado Como Vítima de Atos Lesivos*. p. 40. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

É de se destacar que as pessoas físicas, por responderem de forma autônoma e na medida de sua culpabilidade,¹⁸⁸ poderão ser absolvidas nas demais esferas, a exemplo da penal, em decorrência de eventual excludente de ilicitude ou de culpabilidade. Para fins de responsabilização da pessoa jurídica, a excludente de ilicitude ou de culpabilidade das condutas das pessoas físicas — que poderão ser comprovadas no curso do processo de responsabilização ou em outras esferas, a exemplo da penal ou de improbidade administrativa — terá repercussão na fixação das sanções, que observará as peculiaridades do caso concreto¹⁸⁹ e levará em consideração, dentre outros fatores, a gravidade da infração e seu efeito negativo.¹⁹⁰ Dessa maneira, eventual excludente de ilicitude das condutas das pessoas físicas, em que pese não afastar a responsabilidade da pessoa jurídica, é fato jurídico relevante, especialmente por tornar a infração menos grave. Acerca da gravidade da infração, merece referência fragmento das lições de Santos:¹⁹¹

A gravidade de que trata a lei guarda relação com o valor jurídico tutelado, assim, é aspecto do qual se obterá o sentido jurídico somente mediante análise conjunta com outras características da infração e de seus efeitos materiais e jurídicos a serem tomados em conta quando da definição da pena a ser aplicada. Será considerada mais ou menos grave a infração de acordo com a intensidade que afeta o bem jurídico protegido pela lei e com outras características da conduta como: vantagem auferida ou pretendida pelo infrator; a consumação ou não da infração; grau de lesão ou perigo de lesão; e o efeito negativo produzido.

Quanto ao efeito negativo, outro elemento a ser levado em consideração na aplicação das sanções, Dipp e Castilho¹⁹² ressaltam:

Deve ser considerado ainda o *efeito negativo* produzido pela infração (inciso V) embora não se esclareça que efeito seja esse. Mostra-se intuitivo, porém, que o efeito negativo aqui mencionado é aquele que objetivamente resulta de aspectos materiais, ou econômicos, ou psicológicos, psicossociais ou políticos, e em todo caso a repercussão do evento na opinião pública cujos reflexos podem estender-se ao campo político, diplomático, ou de relações internacionais ou interestaduais, e até provocar conflitos entre

¹⁸⁸ Conforme art. 2º, §2º, da Lei nº 12.846/2013, “os dirigentes ou administradores somente serão responsabilizados por atos ilícitos na medida da sua culpabilidade”.

¹⁸⁹ Vide art. 6º, § 1º, da Lei nº 12.846/2013.

¹⁹⁰ Vide art. 7º, incisos I e V, da Lei nº 12.846/2013.

¹⁹¹ SANTOS, José Anacleto Abduch. *Capítulo III: Da Responsabilização Administrativa*. p. 227. In: SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013- Lei Anticorrupção*. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

¹⁹² DIPP, Gilson; CASTILHO, Manoel L. Volkmer de. *Comentários sobre a Lei Anticorrupção*. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 51-52.

poderes do Estado. O efeito negativo tem aqui o sentido mais abrangente que o desvalor da conduta, aproximando-se da consideração de ordem moral ou ética ademais da meramente jurídica.

Pontuada a inviabilidade de a excludente de ilicitude das condutas das pessoas físicas afastar a responsabilidade objetiva em comento, cabe mencionar as hipóteses em que o elemento nexo de causalidade será afastado, de maneira a demonstrar que a referida responsabilidade não deve ser interpretada como integral. Partir-se-á das excludentes de responsabilidade objetiva presentes na seara civil, de maneira a aferir a sua aplicabilidade ou não no âmbito da Lei Anticorrupção.

A culpa exclusiva da vítima é um dos casos em que a responsabilidade objetiva é afastada no âmbito da seara civil, mesmo em regimes jurídicos voltados a tutelar a parte hipossuficiente, como ocorre no direito do consumidor.¹⁹³ Ao discorrer acerca do rompimento do nexo causal, Godoy¹⁹⁴ salienta:

Outro elemento de rompimento do nexo causal e, dessarte, de exclusão da responsabilidade pelo risco da atividade é a *culpa exclusiva da vítima*. Ou seja, hipóteses em que o dano se deve à atuação do próprio ofendido e em que o agente é mero instrumento desse evento lesivo.

No caso da Lei Anticorrupção, as condutas são praticadas em desfavor de órgãos e entidades da Administração Pública nacional ou estrangeira. Ainda que os atos lesivos ocorram em decorrência da participação ativa de agentes públicos, a exemplo de situações em que é solicitada alguma vantagem indevida (sem qualquer oferta ou promessa do particular), a princípio, não é cabível se falar em “culpa exclusiva da vítima”. Reforça tal entendimento¹⁹⁵ a redação do ato lesivo previsto no art. 5º, inciso

¹⁹³ Vide os dispositivos da Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990, que dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências do Código de Defesa do Consumidor: “Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, **independentemente da existência de culpa**, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

(...)

§ 3º O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar:

I - que não colocou o produto no mercado;

II - que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste;

III - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.” – grifo nosso. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm> Acesso em 05/06/2022.

¹⁹⁴ GODOY, Claudio Luiz Bueno. *Responsabilidade Civil pelo Risco da Atividade*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 124.

¹⁹⁵ Ao analisar os atos lesivos previstos no art. 5º da Lei nº 12.846/2013 verifica-se que aqueles em que é mais provável a participação da pessoa jurídica em concurso com agentes públicos são os previstos no art.

I,¹⁹⁶que menciona “prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada”. Ainda que a solicitação de vantagem indevida tenha vindo do agente público, o ato de “dar” a vantagem indevida é considerado lesivo, assim como “prometer” ou “oferecer”.

Desse modo, a excludente “culpa exclusiva da vítima”, na maioria dos casos, mostra-se incompatível com as peculiaridades do regime sancionador da Lei Anticorrupção, que veda ao particular ceder a solicitações indevidas de agentes públicos que representem ou possuam vínculos com a Administração Pública nacional ou estrangeira. A norma em questão coloca ao particular o dever de agir com integridade e ética, no sentido de não compactuar com solicitações ou exigência de vantagens indevidas.

Eventual aplicação da excludente “culpa exclusiva da vítima” seria extremamente improvável, podendo-se cogitar de sua aplicação em casos de extorsão,¹⁹⁷ em que o particular fosse constrangido, mediante violência ou grave ameaça, a conceder algum tipo de vantagem econômica ao agente público.

Outras excludentes do nexo de causalidade previstas na responsabilidade objetiva da seara civil são o caso fortuito e a força maior.¹⁹⁸ A conceituação de ambos não é uníssona na doutrina, havendo posicionamentos em sentidos diversos, conforme salienta Cavalieri Filho¹⁹⁹:

Muito já se discutiu sobre a diferença entre o caso fortuito e a força maior, mas até hoje não se chegou a um entendimento uniforme. O que um autor diz que força maior outro diz que é caso fortuito e vice-versa. Outros

5º, incisos I e inciso IV alínea “a”. Nos demais casos, em regra, mostra-se mais provável a participação isolada do(s) particular(es).

¹⁹⁶ Vide art. 5º, inciso I, da Lei nº 12.846/2013.

¹⁹⁷ Vide dispositivo do Código Penal que tipifica o crime de extorsão: “Art. 158 - **Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça**, e com o intuito de obter para si ou para outrem indevida vantagem econômica, a fazer, tolerar que se faça ou deixar de fazer alguma coisa:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

§ 1º - Se o crime é cometido por duas ou mais pessoas, ou com emprego de arma, aumenta-se a pena de um terço até metade.

§ 2º - Aplica-se à extorsão praticada mediante violência o disposto no § 3º do artigo anterior. Vide Lei nº 8.072, de 25.7.90

§ 3º Se o crime é cometido mediante a restrição da liberdade da vítima, e essa condição é necessária para a obtenção da vantagem econômica, a pena é de reclusão, de 6 (seis) a 12 (doze) anos, além da multa; se resulta lesão corporal grave ou morte, aplicam-se as penas previstas no art. 159, §§ 2º e 3º, respectivamente. (Incluído pela Lei nº 11.923, de 2009)” – grifo nosso.

¹⁹⁸ O art. 393, parágrafo único, do Código Civil dispõe “o caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.”

¹⁹⁹ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 14ª. Edição revista, atualizada e reformulada. São Paulo: Atlas, 2020. p. 85.

chegam a concluir que não há diferença substancial entre ambos. O que é indiscutível é que tanto um como outro estão fora dos limites da culpa. Fala-se em caso fortuito ou força maior quando se trata de acontecimento que escapa a toda diligência, inteiramente estranho à vontade do devedor da obrigação. É circunstância irresistível, externa, que impede o agente de ter a conduta devida para cumprir a obrigação a que estava obrigado. Ocorrendo o fortuito ou a força maior a conduta devida fica impedida em razão de um fato não controlável pelo agente.

O Código Civil, no parágrafo único do citado art. 393, praticamente os considera sinônimos, na medida em que caracteriza o caso fortuito ou de força maior como sendo o fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar, ou impedir. Entendemos, todavia, que diferença existe, e é a seguinte: estaremos em face do *caso fortuito* quando se tratar de evento **imprevisível** e, por isso, inevitável; se o evento for **irresistível**, ainda que previsível, por se tratar de fato superior às forças do agente, como normalmente são os fatos da Natureza (tempestades, enchentes, furacões etc.), estaremos em face da *força maior*, como o próprio nome o diz. É o *act of God*, no dizer dos ingleses, em relação ao qual o agente nada pode fazer para evitá-lo, ainda que previsível.

A *imprevisibilidade*, portanto, é o elemento indispensável para a caracterização do caso fortuito e a *irresistibilidade* o é da força maior. Entende-se por imprevisibilidade, conforme já assinalado (item 8.8), a imprevisibilidade específica, relativa a um fato concreto, e não a genérica ou abstrata de que poderão ocorrer assaltos, acidentes, atropelamentos etc., porque se assim não for tudo passará a ser previsível.

A *irresistibilidade*, por sua vez, decorre de fato superior às forças do agente ainda que previsível. **Na força maior há impossibilidade absoluta de se cumprir aquilo a que se obrigou — o dever jurídico originário; não há como agir para impedir a ocorrência de evento danoso.** Mas, tenha-se em conta, quanto aos efeitos o caso fortuito e a força maior se equiparam. Pode-se dizer que o elemento comum entre ambos é a *inevitabilidade*; só que no fortuito a inevitabilidade decorre da imprevisibilidade e na força maior da irresistibilidade.

No que se refere ao caso fortuito e força maior, Farias, Braga Netto e Rosenvald²⁰⁰ discorrem que:

Conceituamos o fortuito (ou força maior) como um *fato externo à conduta do agente, de caráter inevitável, a que se atribui a causa necessária ao dano*. Daí inferimos seus dois atributos: a externalidade e a inevitabilidade.

Em relação ao tema, notadamente no que tange ao caso fortuito, a doutrina traz, ainda, a diferenciação entre o fortuito interno e o fortuito externo. Godoy²⁰¹ traz esclarecimentos sobre a distinção de ambos:

Apenas se exigiu, no texto da lei civil, que o evento, para se erigir em fortuito, no sentido amplo (*casus*), fosse aquele cujos efeitos se

²⁰⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 571.

²⁰¹ GODOY, Claudio Luiz Bueno. *Responsabilidade Civil pelo Risco da Atividade*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 120-121.

ostentassem de ocorrência inevitável, que não pudessem ser impedidos. Vale dizer, a necessidade e a inevitabilidade do fato. Algo que leva forçosamente à ocorrência do dano, sem que seja por responsabilidade do devedor, e que não pode ser obstado. Reveste-se de uma irresistibilidade absoluta, para toda e qualquer pessoa.

Se tudo isso é sempre mais claro quando se cuida de responsabilidade subjetiva, na responsabilidade pelo risco impende identificar de maneira muito especial o que seja ou não estranho à atividade do agente, o que se coloca ou não, afinal, nos lindes do risco que lhe seja afeto. Daí se ter desenvolvido no Brasil, sobretudo com o advento do Código de Defesa do Consumidor e da responsabilidade sem culpa por ele estabelecida, a diferenciação entre fortuito interno e fortuito externo.

Pelo primeiro, embora sucedido o dano em virtude de fato não diretamente decorrente da conduta do agente, mesmo inevitável a ocorrência, ela se põe dentro do risco assumido. Pense-se na atividade do transportador e em acidente que ocorre por conta de mal súbito do motorista, mesmo que repetida e recentemente submetido a exame médico, ou por conta de defeito mecânico, mesmo em veículo recém-adquirido, ou, ainda em virtude de estouro de pneu. Todos os casos em que o dano deriva de um fortuito, no sentido amplo, mais interno, ou seja, dentro dos limites do risco afeto à atividade de transporte.

Pelo segundo, o dano se origina de um evento fortuito, igualmente, mas que se coloca além, fora do risco normal da atividade desenvolvida. Para tomar o mesmo exemplo citado, do transporte, basta imaginar o acidente sucedido em virtude de um raio que atinge o veículo do transportador. Se a ocorrência ultrapassa o limite do risco da atividade, então quebra-se o nexo de causalidade.

O elemento central do caso fortuito e da força maior reside na impossibilidade de se evitar. Contudo, analisando a excludente de responsabilidade civil sob a ótica da Lei Anticorrupção, constata-se que a sua aplicação se mostra improvável, uma vez que a lesão a bens jurídicos ocorrerá por condutas materialmente praticadas por agente humano, dolosamente.

Conforme será abordado adiante, das excludentes tradicionalmente aplicadas na responsabilidade objetiva na seara civil, a que melhor se adequa às disposições da Lei Anticorrupção é a excludente do nexo de causalidade por fato de terceiro, pois atos lesivos teoricamente atribuíveis a determinada pessoa jurídica podem ter sido praticados por terceiros sem nenhum tipo de vínculo (formal ou informal) com a entidade, tornando impossível a sua prevenção, por mais efetivo e robusto que seja o programa de *compliance* da pessoa jurídica. O fato de terceiro também constitui uma das

possibilidades de excludente da responsabilidade objetiva na seara civil. A respeito, Farias, Braga Netto e Rosenvald²⁰² pontuam:

A terceira causa de exclusão do nexo causal é o fato de terceiro. Aqui, tal e qual ocorre no fato exclusivo da vítima, dá-se uma interrupção do nexo causal na medida em que não é a conduta do agente a causa necessária à produção dos danos. Consistindo o comportamento do terceiro na causa exclusiva do resultado lesivo, exclui-se a relação de causalidade com a exoneração do aparente responsável.

(...)

(...) Não nos parece justo que alguém possa ser responsabilizado quando o seu fato em nada impactou para o dano ou sequer houve ato voluntário de sua parte. Essa será a única forma de evitar a perversa responsabilização de um aparente responsável. É certo que para a vítima o desfecho será negativo, pois extremamente dificultada a possibilidade de responsabilizar alguém. Por outro lado, quando um fato externo ao comportamento do agente e de natureza inevitável produz um dano sem que se possa atribuir esse resultado a alguém (mesmo não identificado), já não se trata mais de fato de terceiro e sim de força maior ou fortuito externo, a exigir a demonstração da inevitabilidade dos efeitos.

A responsabilidade objetiva prevista na Lei Anticorrupção, especialmente em decorrência das finalidades da aplicação de sanções, não poderá ser estendida para fatos praticados por terceiros que não possuam um vínculo formal ou informal com a atividade da pessoa jurídica. Nesse caso, não se mostra razoável que sejam aplicadas sanções em decorrência da prática de atos lesivos totalmente desvinculados da esfera de atuação da pessoa jurídica, hipótese em que seria impossível a prática de qualquer conduta com o potencial de prevenir a ocorrência dos fatos.

A excludente de responsabilidade em questão deve ser analisada com a devida cautela, pois a pessoa jurídica responderá por atos de terceiros praticados em seu interesse ou benefício desde que se comprove a existência de um vínculo, ainda que informal. Esse é o caso de condutas praticadas por funcionários, contratados e outras pessoas jurídicas que possuam algum tipo de relação com a entidade, permitindo, assim, iniciativas com o potencial de prevenir a prática de atos lesivos. Ademais, para que seja excluído por completo o nexo de causalidade, é imprescindível que a conduta seja atribuída exclusivamente ao terceiro. Cavalieri Filho²⁰³ esclarece:

Pondere-se, ainda, que o fato de terceiro só excluirá a responsabilidade quando for a **causa exclusiva** do evento, afastando

²⁰² FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.p. 582-583.

²⁰³ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 14ª. Edição revista, atualizada e reformulada. São Paulo: Atlas, 2020. p. 84.

qualquer relação de causalidade entre a conduta do agente aparente e a vítima. Por isso o correto é falar em **fato exclusivo de terceiro** e não em **fato de terceiro**. Vale dizer, nem todo fato de terceiro é causa de exclusão de responsabilidade; somente aquele que por si só, exclusivamente considerado, romper o nexo causal entre o aparente agente e o dano sofrido pela vítima, dando origem a novo nexo causal. Em casos tais, o fato de terceiro segundo a opinião dominante, equipara-se ao caso fortuito, por ser uma causa estranha à conduta do agente aparente, imprevisível e inevitável.

(...)

Se não obstante o fato de terceiro, a conduta do agente também concorre para o resultado, já não mais haverá a exclusão de causalidade.

O espectro de possibilidades em que a pessoa jurídica poderá ser sancionada por atos de terceiros é extremamente abrangente, reforçando a necessidade de treinamentos periódicos de funcionários e de criação de procedimentos para verificar a conformidade da atuação de fornecedores e terceiros que mantêm algum tipo de vínculo com a pessoa jurídica. É de se reiterar que a responsabilização poderá ocorrer mesmo nos casos em que a pessoa jurídica comprove que não agiu em conluio com os terceiros, bastando a comprovação do vínculo formal ou informal.

Dessa forma, a excludente de responsabilidade por fato de terceiro, no âmbito do regime da Lei Anticorrupção, ocorrerá em casos isolados, nos quais reste comprovada a inexistência de qualquer vínculo formal ou informal entre o terceiro que praticou as condutas tipificadas e a pessoa jurídica eventualmente interessada na conduta ou que tenha auferido algum tipo de benefício no caso concreto. Em que pese a responsabilidade ser objetiva, ela não pode ser interpretada como uma responsabilidade integral, pois tal entendimento estaria em dissonância com as finalidades das sanções e com a razoabilidade que deve orientar o regime sancionador da Lei Anticorrupção. Sobre o tema, cumpre mencionar as considerações de Pimentel Filho:²⁰⁴

(...) Ainda que uma leitura literal do art. 2º possa induzir o intérprete ao entendimento de que basta o ato corrupto, independentemente de quem o praticou, e dele decorra situação vantajosa, a interpretação que parece mais consentânea com a *ratio legis* e com os artigos 1º e 3º é de que o ato corrupto deve ter sido praticado por agente que de algum modo representava o interesse da empresa envolvida na prática corrupta.

(...)

Mesmo porque eventual adoção de tese que dispense qualquer participação da pessoa jurídica na prática corrupta estaria, na verdade, não só eliminando a necessidade de se demonstrar o elemento subjetivo (*rectius*, culpabilidade), mas o próprio nexo de causalidade, o que, apesar de

²⁰⁴ PIMENTEL FILHO, André. *Comentários aos Artigos 1º ao 4º da Lei Anticorrupção*. p. 62-65. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

teoricamente possível (seria uma espécie de presunção absoluta) é absolutamente excepcional.

A legislação comparada também milita a favor dessa exigência de que haja demonstração de envolvimento de agente de alguma forma vinculado à pessoa jurídica. No Reino Unido o *Bribery Act* 2010, uma espécie de lei geral anticorrupção no país, em que também há previsão de sanção às pessoas jurídicas, tem como requisito para a responsabilização das empresas a presença de agente que seja de algum modo relacionado (*associated*) à pessoa coletiva. Na Espanha em 2010 houve reforma do Código Penal para possibilitar a responsabilidade penal das pessoas jurídicas por práticas criminosas, exigindo-se que o órgão ou representante da pessoa jurídica tenha atuado por conta e em proveito dessa.

Pode surgir questionamento sobre qual a relação se exige entre a pessoa ou grupo de pessoas relacionado à pessoa jurídica e que pratica o ato no seu interesse ou benefício. Exige-se uma representação formal ou basta que seja visto por terceiros como representante da empresa, sem oposição dessa? Sendo empregado ou dirigente da pessoa jurídica, deve ter atuado dentro de suas atribuições ou não? Curioso é que o legislador optou por retirar qualquer referência explícita ao tipo de vínculo entre a pessoa física autora ou partícipe do ato irregular e a pessoa jurídica. A redação original do Projeto de Lei enviado pelo Executivo, no caput do artigo 2º, fazia referência aos “*atos praticados por qualquer agente ou órgão que a represente*”. Na tramitação legislativa essa redação foi abandonada. A lacuna deixa entrever que a legislação trilhou opção ampliativa, não se exigindo vínculo formal entre a pessoa física ou jurídica. Então basta que a pessoa *aja* como representante da pessoa jurídica, não importando se é seu procurador, empregado, dirigente, administrador, sócio etc.

(...)

Outro questionamento que certamente surgirá com a aplicação prática da lei será a caracterização da representação ou vínculo do agente corrupto com a pessoa jurídica. Como já se viu o legislador adotou a posição de deixar em aberto qual tipo de vinculação é capaz de gerar responsabilização das pessoas coletivas. E assim andou bem. Se desse um quadro fechado de espécies de representação certamente a realidade iria superar a lei, criando os agentes corruptores mecanismos para contornar os tipos de vínculos possíveis de enquadramento na Lei. É importante, assim, mais do que a qualificação jurídica que carrega a pessoa (se é empregado, gerente, diretor, administrador, procurador, sócio etc.) o *comportamento* que ela assume perante a Administração Pública e terceiros, a *finalidade* dos seus atos e o *modo como a pessoa jurídica age* diante desse quadro.

Para fins de responsabilização da pessoa jurídica, mostra-se pouco relevante a classificação do tipo de vínculo, mesmo porque grande parte dos casos de corrupção podem ser praticados por pessoa interposta, com vínculo informal. O critério mais relevante para fins de verificação da exclusão ou não do nexo de causalidade está em aspectos objetivos da atuação daquele que pratica o ato lesivo. Se da conduta for possível extrair elementos que comprovem que de alguma maneira o comportamento é resultante de uma relação — ainda que de fato — com a pessoa jurídica, restará

configurado o nexo de causalidade. No tocante ao vínculo que deve haver entre a pessoa jurídica e o indivíduo que praticou a conduta, Justen Filho²⁰⁵ esclarece:

(...) Configurar-se-á a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica se o indivíduo que cometeu a infração for a ela relacionado, ainda que não na qualidade de administrador ou representante. O vínculo exigido compreende os casos de representação formal, mas também abrange aquelas hipóteses em que a pessoa jurídica forneceu elementos ou recursos para a prática da infração. Mais precisamente, é **indispensável existir um vínculo que permitisse à pessoa jurídica controlar a conduta do indivíduo infrator, especificamente para adotar as providências necessárias a impedir a prática da infração.** – grifo nosso

Em se tratando de responsabilidade objetiva, torna-se ainda mais oportuna a necessidade de comprovação de que a pessoa jurídica, de alguma forma, tinha a prerrogativa de controle acerca da conduta do indivíduo praticada em seu interesse ou benefício. A hermenêutica trazida por Marçal Justen Filho, com foco na possibilidade de controle da pessoa jurídica em face das condutas praticadas, permite que sejam excluídos do âmbito da Lei Anticorrupção casos pontuais em que, por obra do acaso, a conduta de um terceiro tenha eventualmente sido praticada no interesse ou benefício de determinada pessoa jurídica, sem que ela tenha qualquer tipo de relação, ainda que informal, com o indivíduo que praticou o ato.

Contudo, comprovada a existência de vínculo formal ou informal, por meio do qual a pessoa jurídica tenha a possibilidade de influenciar a conduta de determinado indivíduo, seja por meio de pagamento de vantagem indevida ou mesmo pela existência de meios indiretos de controle, será devida a responsabilização em decorrência da prática de atos lesivos. Deve-se ressaltar que o vínculo e a possibilidade de controle sobre condutas devem ser analisados objetivamente, sendo dispensável para fins de responsabilização a comprovação de que a pessoa jurídica tinha ciência inequívoca das condutas praticadas.

Verifica-se que nem todas as excludentes do nexo de causalidade admitidas na seara civil são compatíveis com o regime da responsabilidade objetiva da Lei Anticorrupção. Principalmente em decorrência da tipicidade, a lesão aos bens jurídicos tutelados somente ocorrerá com a prática material das condutas por um agente humano, sendo inviável a ocorrência de danos causados por eventos da natureza.

²⁰⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 430.

Contudo, percebe-se que é possível que terceiros alheios às atividades da pessoa jurídica pratiquem atos que de alguma forma sejam no interesse ou em benefício da pessoa jurídica. Nesse caso, em sendo comprovado que o terceiro não possui qualquer tipo de vínculo com a pessoa jurídica, restará afastado o nexo de causalidade e, por consequência, a responsabilidade objetiva.

6 A REPERCUSSÃO DOS PROGRAMAS DE COMPLIANCE NA RESPONSABILIZAÇÃO OBJETIVA DAS PESSOAS JURÍDICAS

Para que o combate à corrupção seja efetivo e duradouro, é necessário que sejam implementadas medidas que vão além das práticas repressivas, abrangendo providências que assegurem a sua prevenção e detecção. Somente com uma atuação em várias vertentes é possível atingir os escopos firmados nos compromissos internacionais subscritos pelo Brasil e na legislação pátria acerca do tema.

A aplicação das sanções administrativas de multa e de publicação extraordinária da decisão condenatória,²⁰⁶ sem dúvidas, possui elevado potencial para inibir a prática de atos considerados lesivos à Administração Pública nacional e estrangeira. Contudo, isoladamente, o regime sancionador trazido pela Lei Anticorrupção não se mostra suficiente para tratar a corrupção de maneira integral.

A utilização de medidas unicamente sancionadoras não é capaz de conferir a abrangência necessária ao tema do combate à corrupção, especialmente em um país com as dimensões e a estrutura administrativa do Brasil, que conta com diversos órgãos e entidades pertencentes às esferas federal, estadual e municipal. Por mais eficaz que sejam as estruturas de repressão, a aplicação de sanções resolverá apenas uma parcela da questão.

Além do poder público, é fundamental que as instituições privadas estejam preparadas para atuar no combate à corrupção, devendo estabelecer uma estratégia preventiva. Com a responsabilidade administrativa objetiva pela prática de atos lesivos, as entidades tiveram um incremento em sua responsabilidade institucional, uma vez que poderão ser sancionadas por condutas de agentes a ela vinculados, ainda que não tenham deliberado pela prática do ato.

Dessa forma, o meio mais eficaz para que as corporações adequem suas atividades à legislação anticorrupção (nacional e estrangeira) é com a implementação de programas de *compliance*, que, além de prevenir a ocorrência de corrupção, poderão ser utilizados para mitigar²⁰⁷ as sanções no âmbito do regime de responsabilização administrativa objetiva previsto na Lei Anticorrupção.

²⁰⁶ Vide art. 6º da Lei nº 12.846/2013.

²⁰⁷ Vide art. 7º, inciso VIII, da Lei nº 12.856/2013 e art. 18, inciso V, do Decreto nº 8.420/2015.

Se bem estruturado e compatível com a realidade organizacional da pessoa jurídica, o programa de *compliance* irá atuar nas três vertentes necessárias para o tratamento da corrupção, quais sejam, a preventiva, a detectiva e a repressiva. Daí resulta a sua importância para as entidades e a sua repercussão na aplicação das sanções da Lei Anticorrupção.

6.1 — Definição e importância para a prevenção e detecção de atos lesivos

A Lei Anticorrupção evidenciou a importância da implementação de programas de *compliance* no âmbito das instituições privadas, com destaque para aquelas que se relacionam com a Administração Pública. A implementação do referido instrumento deixou de ser apenas uma boa prática de gestão e passou a constituir um dos requisitos a serem analisados na fixação de sanções em decorrência da responsabilização objetiva prevista na referida lei.

O programa de *compliance* não é uma estrutura estanque, devendo ir além da conformidade normativa e apresentar requisitos que variam de acordo com o porte da pessoa jurídica e a atividade desenvolvida²⁰⁸. Ao discorrer acerca do *compliance*, Heinen²⁰⁹ ressalta:

²⁰⁸ O Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015, que regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências traz dispositivo com parâmetros para avaliação de programa de integridade:

“Art. 42. Para fins do disposto no § 4º do art. 5º, o programa de integridade será avaliado, quanto a sua existência e aplicação, de acordo com os seguintes parâmetros:

I - comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, incluídos os conselhos, evidenciado pelo apoio visível e inequívoco ao programa;

II - padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente de cargo ou função exercidos;

III - padrões de conduta, código de ética e políticas de integridade estendidas, quando necessário, a terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;

IV - treinamentos periódicos sobre o programa de integridade;

V - análise periódica de riscos para realizar adaptações necessárias ao programa de integridade;

VI - registros contábeis que reflitam de forma completa e precisa as transações da pessoa jurídica;

VII - controles internos que assegurem a pronta elaboração e confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiras da pessoa jurídica;

VIII - procedimentos específicos para prevenir fraudes e ilícitos no âmbito de processos licitatórios, na execução de contratos administrativos ou em qualquer interação com o setor público, ainda que intermediada por terceiros, tal como pagamento de tributos, sujeição a fiscalizações, ou obtenção de autorizações, licenças, permissões e certidões;

IX - independência, estrutura e autoridade da instância interna responsável pela aplicação do programa de integridade e fiscalização de seu cumprimento;

X - canais de denúncia de irregularidades, abertos e amplamente divulgados a funcionários e terceiros, e de mecanismos destinados à proteção de denunciantes de boa-fé;

Compliance é uma prática que impõe às pessoas a aderência à lei e às boas práticas, inclusive aquelas dispostas em códigos de ética interna das empresas. Não se trata de um mecanismo para fiscalização, porque sua principal função serve à prevenção. Com estes mecanismos, facilita-se o controle e procura-se evitar e detectar eventuais desvios que ocorram ou possam vir a ocorrer. (...)

O programa de *compliance* deve trazer práticas e rotinas que estejam internalizadas no cotidiano da instituição, com monitoramento e revisão frequentes, com o escopo de adequar as ações desenvolvidas à realidade e aos novos desafios. Acerca do tema, Soré²¹⁰ destaca:

Nos âmbitos institucional e corporativo, *compliance* poderia ser definido como o conjunto de disciplinas para fazer cumprir as normas legais e regulamentares, as políticas e as diretrizes estabelecidas para o negócio e para as atividades da instituição ou da empresa, bem como evitar, detectar e tratar qualquer desvio ou inconformidade de qualquer natureza.

Partindo-se de um programa de *compliance* devidamente planejado, constata-se que relativamente à prevenção²¹¹ dos atos lesivos, o gerenciamento de riscos, a institucionalização de Códigos de Conduta e de Ética e o fortalecimento das instâncias de governança são fatores que contribuem sobremaneira para que as instituições atuem de modo a evitar a prática desse tipo de conduta.

Com o gerenciamento de riscos, especialmente os relacionados à integridade institucional, a entidade poderá mapear quais atividades e unidades são as que possuem maior fragilidade e/ou propensão à prática das condutas proibidas. A título de exemplo,

XI - medidas disciplinares em caso de violação do programa de integridade;

XII - procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados;

XIII - diligências apropriadas para contratação e, conforme o caso, supervisão, de terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;

XIV - verificação, durante os processos de fusões, aquisições e reestruturações societárias, do cometimento de irregularidades ou ilícitos ou da existência de vulnerabilidades nas pessoas jurídicas envolvidas;

XV - monitoramento contínuo do programa de integridade visando seu aperfeiçoamento na prevenção, detecção e combate à ocorrência dos atos lesivos previstos no art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013 ; e

XVI - transparência da pessoa jurídica quanto a doações para candidatos e partidos políticos.”

²⁰⁹ HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção— Lei Nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 175-176.

²¹⁰ SORÉ, Raphael Rodrigues. *A Lei Anticorrupção em Contexto: estratégias para a prevenção e o combate à corrupção corporativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 77

²¹¹ No presente item abordar-se-á de que maneira os programas de *compliance* contribuirão para a prevenção e detecção à prática de atos lesivos. Não será abordada a repressão aos atos lesivos uma vez que a referida atividade é realizada por órgãos públicos e extrapola o âmbito interno das entidades, sem prejuízo da possibilidade dos Códigos de Conduta e de Ética trazerem a previsão de sanções a agentes vinculados às entidades que pratiquem os atos lesivos tipificados na Lei Anticorrupção.

em uma determinada empresa que preste serviços para outras empresas e a órgãos públicos, a unidade responsável por celebrar contratos com os referidos órgãos mostra-se como de maior risco para fins de responsabilização no âmbito da Lei Anticorrupção; nesse caso, para que seja conferido tratamento do risco identificado, os colaboradores vinculados à referida unidade podem ser destinatários de disposições específicas dos Códigos de Conduta e de Ética, inclusive com a realização de treinamentos com periodicidade mais frequente, com o escopo de capacitar sobre as consequências da violação de disposições anticorrupção tanto da legislação quanto de normativos internos da entidade.

De outra perspectiva, atividades que demandem maior concentração do poder de decisão ou com conteúdo técnico que acarrete a impossibilidade ou elevada dificuldade para revisão por outras instâncias podem ser consideradas de maior risco para a integridade, o que demanda a atuação da entidade, por exemplo, com auditorias externas, que assegurem o alinhamento das atividades desenvolvidas a padrões técnicos e de custo adequados à atividade. Os eventos de risco vão variar com o porte da pessoa jurídica, com suas atividades e com elementos externos, como o cenário econômico e normativo em que ela está inserida. Com um mapeamento adequado de riscos e com a elaboração de ações para o seu tratamento, a entidade possui mecanismos preventivos, podendo atuar de maneira a evitar a ocorrência de irregularidades.

Ademais, no que tange aos Códigos de Conduta e de Ética, fatores como a completude, a internalização na rotina dos agentes vinculados à instituição, a previsão de disposições específicas para unidades e atividades de maior risco à integridade institucional e, especialmente, o comprometimento dos dirigentes da entidade com o seu conteúdo e efetividade são circunstâncias que inibem a prática de atos lesivos, seja em decorrência de seu viés pedagógico seja em razão da certeza da aplicação de penalidades no caso de descumprimento dos normativos internos da instituição, podendo acarretar, inclusive, a destituição de agentes que atuem em desacordo com as diretrizes de integridade estabelecidas pela entidade.

Acerca do fortalecimento das instâncias de governança, a previsão de Comitês e Conselhos para tratar de temas específicos reduz a concentração de poder, permitindo a tomada de decisões fundamentadas em debates e com um controle prévio realizado pelos integrantes de estruturas colegiadas. A desconcentração de poder decisório

contribui para mitigar os riscos à integridade institucional, prevenindo o conflito de interesses e decisões em desconformidade com os normativos internos da entidade.

Outro aspecto relativo ao fortalecimento da governança é a previsão de critérios técnicos para a escolha de integrantes de Conselhos e Comitês. A escolha realizada sob a referida ótica deve concretizar o escopo dos estatutos da pessoa jurídica, contribuindo para a realização de suas finalidades. A objetividade trazida pelos critérios técnicos reduz o risco de escolha de integrantes que não estejam alinhados aos padrões de comportamento previstos nos Códigos de Conduta e de Ética e fortalece a impessoalidade das decisões dos Conselhos e Comitês.

A importância do fortalecimento das instâncias de governança, especialmente nas sociedades empresárias, foi reconhecida pelo legislador, que previu na Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016²¹² a criação de “(...) comitê estatutário para verificar a conformidade do processo de indicação e de avaliação de membros para o Conselho de Administração e para o Conselho Fiscal, com competência para auxiliar o acionista controlador na indicação desses membros”²¹³ e de Comitê de Auditoria Estatutário²¹⁴. Ainda em relação à legislação relativa às empresas estatais, a diretriz de fortalecimento da governança também é demonstrada na previsão de mecanismos para a autonomia²¹⁵ de determinadas instâncias e de critérios técnicos/objetivos²¹⁶ para a escolha de agentes.

Por derradeiro, é de se ressaltar que os programas de *compliance* contribuem para detectar fraudes e a prática de atos lesivos. A identificação de condutas em desacordo com os Códigos de Conduta e de Ética pode ocorrer em virtude do monitoramento de riscos, de trabalhos de auditoria interna ou mesmo em decorrência das rotinas de funcionamento das instâncias de governança. Contudo, o canal de denúncias constitui o principal instrumento dos programas de *compliance* para a detecção de irregularidades, inclusive os atos lesivos previstos na Lei Anticorrupção.

Para tanto, é relevante que o fluxo de recebimento e investigação das denúncias seja previsto em normativo interno da instituição, que seja garantida a autonomia do

²¹² Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm> Acesso em 05/06/2022.

²¹³ Vide art. 10 da Lei nº 13.303/2016.

²¹⁴ Vide art. 13, inciso V, da Lei nº 13.303/2016.

²¹⁵ Vide art. 9º, §2º, §3º e §4º da Lei nº 13.303/2016.

²¹⁶ Vide arts. 17, 22 e 25 da Lei nº 13.303/2016.

funcionamento do canal de denúncias e que haja ampla divulgação para o público interno e externo. O canal de denúncias, devidamente implementado, permitirá que a entidade tome conhecimento de práticas em desacordo com as suas diretrizes,²¹⁷ sendo possível, inclusive, o conhecimento de atos preparatórios, com a possibilidade de atuação preventiva, seja isoladamente ou em conjunto com o poder público.

No âmbito do *FCPA*, conforme salientado por Féres e Lima,²¹⁸ o *compliance* pode evitar o processamento da empresa pelo *DOJ*:

Portanto, podem ser resumidas a três as funções da adoção de programas adequados de *compliance* no escopo do *FCPA*: (i) evitar o processamento da empresa pelo *DOJ* ou, ao menos, permitir um tratamento mais leniente pelo órgão estatal, inclusive com aplicação mais branda de sanções; (ii) mitigar os danos resultantes de uma violação ao *FCPA*; e, como consequência natural do respeito ao *compliance*, (iii) prevenir a ocorrência de violações, reduzindo a exposição da empresa à responsabilidade por práticas corruptivas.

Por todo o exposto, verifica-se que os programas de *compliance* efetivos são instrumentos capazes de prevenir e detectar²¹⁹ a prática dos atos lesivos tipificados na Lei Anticorrupção, permitindo que as corporações atuem em apoio às instituições públicas de controle e de repressão. Quando devidamente implementados, representam a concretização da atuação conjunta entre o setor público e o setor privado no combate à corrupção, indo ao encontro dos escopos da Lei Anticorrupção.

6.2 — Análise crítica da repercussão do *compliance* na aplicação das sanções da Lei Anticorrupção.

O estudo dos principais elementos dos programas de *compliance* revela o seu papel de indutor de mudanças na cultura institucional e o seu potencial para o combate à

²¹⁷ Por meio do canal de denúncias, os dirigentes da entidade podem tomar conhecimento de infrações consumadas ou de condutas que ainda estão na seara preparatória. Essa possibilidade de conhecimento prévio, além de desestimular a prática de condutas contrárias aos padrões de integridade da pessoa jurídica, poderá atuar na mitigação de sanções, por meio da celebração de acordos de leniência, observados os critérios estabelecidos nos arts. 16 e 17 da Lei nº 12.846/2013.

²¹⁸ FÉRES, Marcelo Andrade; LIMA, Henrique Cunha Souza. *Compliance Anticorrupção: Formas e Funções na Legislação Internacional, na Estrangeira e na Lei Nº 12.846/2013*. p. 156. In: FORTINI, Cristiana (Coord.). *Corrupção e seus múltiplos enfoques jurídicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

²¹⁹ Em que pese os trabalhos de prevenção e de detecção à prática de atos lesivos serem a forma mais evidente de demonstrar que os programas de *compliance* efetivos podem colaborar com o poder público no combate à corrupção, deve-se salientar que os procedimentos internos para aplicação de sanções instaurados pelas pessoas jurídicas em desfavor de agentes internos e parceiros comerciais também podem subsidiar ações dos órgãos e entidades responsáveis pela aplicação das sanções da Lei Anticorrupção, mediante a atuação conjunta.

corrupção. Para tanto, deverá estar estruturado de acordo com as peculiaridades da entidade e contar com evidente apoio dos dirigentes,²²⁰ integrando, de fato, a realidade organizacional. O programa de *compliance* efetivo irá combater a corrupção de forma abrangente, tornando a sua prática extremamente onerosa para os agentes vinculados à entidade, de maneira a desestimular condutas que não estejam de acordo com os padrões observados pela instituição.

Os Códigos de Conduta e de Ética são instrumentos capazes de evitar a ocorrência de irregularidades, seja pela disseminação e capacitação acerca do tipo de conduta esperado no âmbito da entidade, seja por tornar evidente aquelas práticas que não serão aceitas pela organização. Neste viés, as boas práticas de governança, além de conferirem rigor técnico e impessoalidade no processo decisório, possuem o atributo de mitigar os riscos da concentração de poder decisório, conferindo previsibilidade e maior transparência nas condutas e decisões, evitando, por consequência, práticas que estejam em dissonâncias com as diretrizes estabelecidas nos normativos da instituição.

No que concerne à detecção, a existência de canal de denúncias estruturado e com acesso pelas instâncias com prerrogativas de tomar medidas repressivas é elemento que oportuniza à gestão acompanhar o cumprimento dos Códigos de Conduta e Ética, de modo a tomar conhecimento de eventuais irregularidades, com possibilidade, inclusive, de evitar a sua concretização.

Ao viabilizar a disseminação do comportamento esperado pelos dirigentes da entidade e a comunicação de eventuais desvios, o programa de *compliance* permitirá que a gestão tenha ciência de parcela significativa das irregularidades praticadas por colaboradores e fornecedores, o que possibilita a tomada de medidas repressivas, a

²²⁰ Para Giovanini, “A liderança ocupa posição de destaque desde a introdução do programa e, por seu intermédio, o Compliance penetra na cultura da organização. Assim, a Alta Direção deve desempenhar a função patrocinadora da iniciativa, permanecendo como alvo de maior atenção dos funcionários, sendo seus atos “imitados” naturalmente, por admiração, por sinais de lealdade, por receio ou por qualquer outra razão. Comprova-se, dessa maneira, a importância do “walk the talk”, ou seja, fazer na prática aquilo que prega.

Em outras palavras, não basta dizer apoiar, participar das reuniões ou declarar seu entusiasmo nas comunicações de Compliance. O líder máximo da organização deve incorporar os princípios desse Programa e praticá-los sempre, não só como exemplo aguardado pelos demais, mas também para transformar, na realidade, sua empresa num agente ético e íntegro. Assim, a sua conduta e decisões não poderão sucumbir jamais, mesmo em casos críticos. (GIOVANINI, Wagner. *Programas de Compliance e Anticorrupção: importância e elementos essenciais*. p. 460 In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.)

exemplo da aplicação de sanções previstas em normativos internos e, no caso de agentes externos, de sanções previstas em instrumentos contratuais.

Percebe-se, com clareza, que o ato de institucionalizar programa de *compliance* efetivo demonstra o comprometimento da entidade com o combate à corrupção nas vertentes preventiva, detectiva e repressiva, tornando a sua atuação convergente com os objetivos da Lei Anticorrupção e com os escopos dos compromissos internacionais subscritos pelo Brasil.

Nesta esteira, estabelecendo-se um paralelo entre os benefícios que os programas de *compliance* trazem para o combate à corrupção e a sua repercussão no âmbito da Lei Anticorrupção, que dispõe que eles serão levados em consideração na aplicação das sanções, sem estabelecer ao menos um patamar mínimo de como seria a sua repercussão ou, ainda, prever a possibilidade de afastamento total das sanções,²²¹ verifica-se um ponto de crítica, que pode ser mitigado com a regulamentação da Lei Anticorrupção nas esferas federativas.

O escopo principal da Lei Anticorrupção é a indução à mudança comportamental dos agentes privados, que devem convergir a sua atuação a padrões internacionais de integridade institucional, de maneira a conferir concretude aos compromissos firmados pelo Brasil para o combate à corrupção, inclusive aquela praticada em desfavor da Administração Pública estrangeira.

Se, por um lado, a utilização da técnica da responsabilidade objetiva mostra-se adequada e compatível com o combate à corrupção, é necessário que o particular tenha incentivos e mecanismos para evitar que as corporações sejam responsabilizadas por condutas praticadas em desconformidade com as orientações da alta gestão e com as normas previstas nos Códigos de Conduta e de Ética.

Na Lei Anticorrupção a responsabilidade objetiva não deve ser interpretada como um tipo de responsabilidade integral, sendo perfeitamente cabível a existência de excludentes, consoante demonstrado no presente estudo. Nesta esteira, seria oportuno que o legislador tivesse incrementado o incentivo aos programas de *compliance*, com a previsão expressa de que a comprovação de sua existência, implementação e monitoramento, poderia excluir por completo a responsabilidade administrativa prevista

²²¹ Vide art. 7º, inciso VIII, da Lei nº 12.846/2013.

na lei em comento. Osório,²²² sustenta que os mecanismos internos de “compliance” poderiam romper o nexo de causalidade:

O fato de existir previsão de responsabilidade objetiva não inibe a possibilidade de excludentes, eis que a terminologia utilizada pressupõe nexo causal entre conduta (omissiva ou comissiva da pessoa jurídica) e resultado lesivo. A previsão dos mecanismos internos de “compliance” pode produzir a ruptura do nexo de causalidade, nos termos do art. 7º da Lei Anticorrupção (Lei 12.846/13):

“Art. 7º. Serão levados em consideração na aplicação das sanções: VIII - 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”.

Uma vez que o legislador não adotou a previsão expressa de que os programas de *compliance* teriam o potencial de excluir a responsabilidade administrativa objetiva, cumpre às unidades federativas responsáveis por regulamentar a Lei Anticorrupção, nas respectivas esferas de competência, conferir maior amplitude em sua repercussão na dosimetria das sanções, com a previsão de patamar mínimo de redução ou, ao menos, ampliando a mitigação das sanções quando comparado com as demais circunstâncias²²³ previstas para a aplicação de sanções.

Ademais, conforme demonstrado anteriormente, a responsabilidade objetiva da Lei Anticorrupção não deve ser considerada integral, admitindo a ocorrência de excludentes, especialmente em casos de condutas praticadas por terceiros, sem nenhum tipo de vínculo com a pessoa jurídica. Em casos como esse, a existência de um programa de *compliance* efetivo pode ser fundamental para comprovar a inexistência de nexo de causalidade, demonstrando que a entidade possui rotinas e procedimentos internos para garantir a conformidade de seus atos.

O programa de *compliance* tem o potencial de conferir objetividade e transparência aos procedimentos da pessoa jurídica, mostrando com maior clareza quais são as providências tomadas pela entidade para garantir a conformidade do comportamento das pessoas físicas que atuam em seu interesse ou benefício. Com isso, na ocorrência de atos lesivos praticados por terceiros alheios às atividades da pessoa jurídica, será possível verificar se foram tomadas todas as cautelas necessárias para evitar esse tipo de ocorrência, conferindo elementos objetivos para analisar se os

²²² OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo Sancionador*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 404.

²²³ Vide art. 7º da Lei nº 12.846/2013.

controles da entidade foram construídos com a devida abrangência e se a pessoa jurídica atuou no cumprimento das diretrizes de seu programa de *compliance*. Em havendo a compatibilidade da atuação da pessoa jurídica com as práticas constantes no referido programa, torna-se evidente quais situações seriam evitáveis ou não, a depender do caso concreto, mitigando os riscos de responsabilização por situações que fujam à esfera de controle da entidade.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O contexto mundial, caracterizado pela existência de compromissos internacionais em que o Brasil se compromete a tomar medidas internas para o combate à corrupção, aliado à exigência popular de incremento da integridade nas relações entre o poder público e o setor privado são os principais elementos que contribuíram para a concretização de uma norma focada na responsabilização de pessoas jurídicas por atos considerados lesivos à Administração Pública nacional e estrangeira.

A Lei Anticorrupção veio em momento posterior à legislação de outros países com escopo similar, a exemplo do *FCPA* nos Estados Unidos e do *UK Bribery Act* no Reino Unido, mas trouxe um regime de responsabilização rigoroso e compatível com a realidade das grandes corporações, especialmente as sociedades empresárias com operação descentralizada, nas quais as relações com a Administração Pública têm o potencial de atingir diversas unidades federativas e a administração estrangeira.

De modo similar ao direito antitruste, em que as pessoas jurídicas podem ser responsabilizadas independentemente da comprovação de culpa, por práticas anticoncorrenciais, o legislador optou pela responsabilidade objetiva, por meio da qual as corporações podem ser sancionadas pela prática de atos lesivos independentemente da comprovação de culpa ou dolo das pessoas físicas a elas relacionadas, inclusive nos casos em que as condutas tenha ocorrido sem a deliberação prévia dos administradores.

Nesta perspectiva, assim como ocorre no direito ambiental, as entidades poderão ser responsabilizadas de forma autônoma, sendo dispensável a responsabilização prévia das pessoas físicas que praticaram materialmente as condutas. É de se salientar que o posicionamento do STF em relação aos crimes ambientais não só ratifica, mas também fortalece o entendimento que deve subsidiar a hermenêutica hodierna, no sentido de que a responsabilização das pessoas jurídicas não requer, necessariamente, a responsabilização correlata das pessoas físicas e elas vinculadas.

A consolidação da responsabilidade autônoma e objetiva das pessoas jurídicas é fundamental para promover a mudança de cultura nas relações entre a Administração Pública e o setor privado, com a criação de um contexto no qual ambos serão responsáveis pelo fortalecimento da integridade e pela lisura dos procedimentos. O regime jurídico de direito administrativo sancionador trazido pela norma em comento

potencializa o combate à corrupção, de modo a induzir as pessoas jurídicas a criarem programas de *compliance* com o escopo de evitar a prática de atos lesivos e, conseqüentemente, a aplicação das elevadas multas previstas na Lei Anticorrupção e da publicação extraordinária da decisão condenatória, medida extremamente gravosa no que concerne à imagem das pessoas jurídicas perante o mercado e a sociedade.

A análise aprofundada das disposições da Lei Anticorrupção, aliada a uma interpretação teleológica da responsabilidade objetiva, demonstra que ela se adequa à Constituição da República não só por prestigiar princípios constitucionais como o da moralidade administrativa, mas por guardar compatibilidade com o devido processo legal. Consoante exposto no presente estudo, verifica-se que a responsabilidade objetiva em análise não deve ser interpretada como sendo uma tipologia de responsabilidade integral, especialmente pela peculiaridade de ser utilizada para a aplicação de sanções, devendo ser interpretada para finalidades preventivas e para o estímulo à mudança de comportamento na gestão das pessoas jurídicas.

Ademais, por tratar-se de seara sancionadora, torna-se indispensável ressaltar as peculiaridades que caracterizam os elementos da responsabilidade objetiva da Lei Anticorrupção. O alcance da responsabilidade objetiva da pessoa jurídica está restrito às hipóteses expressamente previstas em lei, sendo imperativo o princípio da tipicidade. A pessoa jurídica somente responderá caso sejam praticados atos lesivos em seu interesse ou em casos nos quais, de alguma maneira, fique demonstrado o benefício decorrente dos referidos atos.

Além da tipicidade e do nexo de causalidade, caracterizado pelo interesse ou benefício da pessoa jurídica, é necessária a comprovação da lesividade das condutas: somente os atos que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil serão objeto das sanções previstas na Lei Anticorrupção.

Quando comparada com outras hipóteses de responsabilidade objetiva existentes no ordenamento jurídico brasileiro, a exemplo do direito do consumidor ou mesmo dos casos de responsabilidade objetiva previstas no Código Civil, percebe-se que aquela prevista na Lei Anticorrupção possui um escopo bem mais restrito. Isso porque o seu objetivo não se limita à reparação de eventuais danos, estando relacionado à prevenção e à repressão de atos considerados lesivos.

Dessa forma, a verificação quanto à existência de excludentes de responsabilidade objetiva deve ser rigorosamente observada pelas autoridades responsáveis pela condução dos processos de responsabilização e pela aplicação de sanções, de maneira a concretizar o escopo primordial da Lei Anticorrupção, que é fortalecer a integridade nas relações entre o poder público, inclusive o estrangeiro, e as corporações. Nesta esteira, por não ser a responsabilidade objetiva integral, insta ressaltar que a pessoa jurídica não deverá ser responsabilizada em casos nos quais reste excluído o nexo de causalidade, como ocorre em atos praticados por terceiros, sem que seja demonstrado um vínculo formal ou informal com a pessoa jurídica.

Em que pese o avanço trazido pela previsão de responsabilidade objetiva, a Lei Anticorrupção não pode ser considerada imune a críticas. Por tratar-se de um instrumento voltado à aplicação de sanções, o legislador poderia ter previsto expressamente a possibilidade de afastamento da responsabilidade objetiva nos casos em que as pessoas jurídicas comprovassem a existência e institucionalização de programas de *compliance* efetivos. A previsão expressa de uma excludente, não só pela questão econômica, mas também pela possibilidade de preservação da imagem da pessoa jurídica, potencializaria a disseminação de programas de *compliance*, indo ao encontro dos escopos da Lei Anticorrupção.

A aplicação razoável e proporcional da Lei Anticorrupção será fundamental para criar um contexto de maior integridade no âmbito das entidades e para compatibilizar a realidade brasileira aos compromissos internacionais, conferindo efetividade aos mandamentos constitucionais da moralidade e da legalidade, imprescindíveis em uma democracia.

8 REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Pedro Luiz Ferreira de. *O Princípio da Insignificância e o Direito Administrativo Sancionador*. p. 160-182. In: *Direito Administrativo Sancionador: Estudos em Homenagem ao Professor Emérito da PUC/SP Celso Antônio Bandeira de Mello*. OLIVEIRA, Roberto Pimenta (coordenador). São Paulo: Malheiros, 2019.

ARAÚJO, Kleber Martins de. *Processo Administrativo de Responsabilização*. p. 243-299. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

BERTONCINI, Mateus. *Capítulo II: Dos Atos Lesivos à Administração Pública Nacional ou Estrangeira*. p. 153-202. In: SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013- Lei Anticorrupção*. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BITTENCOURT, Sidney. *Comentários à Lei Anticorrupção: Lei 12.846/2013*. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BRAGA NETTO, Felipe P. *Uma Nova Hipótese de Responsabilidade Objetiva Na Ordem jurídica Brasileira? O Estado Como Vítima de Atos Lesivos*. p. 21-45. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 6.826/2010. 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. Brasília: Câmara dos Deputados, 2010. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1084183&filename=Avulso+-PL+6826/2010> Acesso em 05/06/2022.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Código de Conduta da Alta Administração Federal, aprovado em 21.8.2000. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/codigos/codi_conduta/cod_conduta.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Controladoria-Geral da União (CGU). *Programa de Integridade: Diretrizes para Empresas Privadas*. Brasília: setembro/2015. Disponível em: <<https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de->

conteudo/publicacoes/integridade/arquivos/programa-de-integridade-diretrizes-para-empresas-privadas.pdf> Acesso em 05/06/2022.

_____. Decreto nº 3.678 de 30 de novembro de 2000, promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997.

Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3678.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002, promulga a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996, com reserva para o art. XI, parágrafo 1o, inciso "c". Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4410.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006, promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembléia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Decreto nº 8.420 de 18 de março de 2015, regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Decreto nº 10.889, de 9 de dezembro de 2021, que regulamenta o inciso VI do caput do art. 5º e o art. 11 da Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013, dispõe sobre a divulgação da agenda de compromissos públicos e a participação de agentes públicos, no âmbito do Poder Executivo federal, em audiências e sobre a concessão de hospitalidades por agente privado, e institui o Sistema Eletrônico de Agendas do Poder Executivo federal - e- Agendas. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/decreto/D10889.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, Código Penal. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990, dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm> Acesso em 05/06/2021.

_____. A Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Lei nº 8.112 de 11 de dezembro de 1990, dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18112cons.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Lei nº 8.429 de 2 de junho de 1992, dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Lei nº 8.666/93 de 21 de junho de 1993, regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666compilado.htm>. Acesso em 05/06/2022.

_____. Lei nº 9.605 de 12 de fevereiro de 1998, dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Lei nº 12.529 de 30 de novembro de 2011, estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei nº 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013, que dispõe sobre o conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo federal e impedimentos posteriores ao exercício do cargo ou emprego; e revoga dispositivos da Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000, e das Medidas Provisórias nºs 2.216-37, de 31 de agosto de 2001, e 2.225-45, de 4 de setembro de 2001. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112813.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113303.htm> Acesso em 05/06/2022.

_____. Lei nº 14.133 de 1º de abril de 2021, Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14133.htm#art193> Acesso em 05/06/2022.

_____. Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021, altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm#art1> Acesso em 05/06/2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no REsp 1.921.760/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2021, DJe 23/09/2021.

_____. AgRg no RMS 48.379/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 12/11/2015.

_____. AgRg no RMS 48.851/PA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018.

_____. RMS 27.593/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 02/10/2012.

_____. RMS 37.293/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 09/05/2013.

_____. RMS 56.073/ES, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 03/10/2018

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 548.181/PR, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, com publicação em 30/10/2014.

_____. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5261/DF. Rel. Ministro André Mendonça. 2015. Disponível em <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4730342>> Acesso em 05/06/2022.

CAMPOS, Patrícia Toledo de. *Comentários à Lei Nº. 12.846/2013 – Lei Anticorrupção*. Conteúdo da Revista Digital de Direito Administrativo, v. 2, n. 1, p. 160-185, 2015. Disponível em <<http://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/80943/92155>> Acesso em 05/06/2022.

CAPANEMA, Renato de Oliveira. *Inovações da Lei nº 12.846/2013*. p. 13-28. In: NASCIMENTO, Melillo Dinis do (Organizador). *Lei Anticorrupção Empresarial: aspectos críticos à Lei nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

CARDOSO, Raphael de Matos. *A responsabilidade das pessoas jurídicas de direito privado sob a perspectiva do Direito Administrativo Sancionador*. p. 303-328. In: *Direito Administrativo Sancionador: Estudos em Homenagem ao Professor Emérito da PUC/SP Celso Antônio Bandeira de Mello*. OLIVEIRA, Roberto Pimenta (coordenador). São Paulo: Malheiros, 2019.

CARVALHOSA, Modesto. *Considerações Sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas: Lei 12.846/13*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015.

CASTRO, Leonardo Bellini de. *Lei Anticorrupção: impactos sistêmicos e transversais*. Leme (SP): JH Mizuno, 2019.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 14ª. Edição revista, atualizada e reformulada. São Paulo: Atlas, 2020.

COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Introdução*. p. 17-52. In: SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013- Lei Anticorrupção*. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Comentários ao art. 6º*. p. 113-122. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (Coord). *Lei Anticorrupção comentada*. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

DIAS, Jefferson Aparecido; MACHADO, Antônio Oliveira de. *Atos de Corrupção Relacionados com Licitações e Contratos*. p. 71-101. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

DIPP, Gilson; CASTILHO, Manoel L. Volkmer de. *Comentários sobre a Lei Anticorrupção*. São Paulo: Saraiva, 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

FÉRES, Marcelo Andrade; LIMA, Henrique Cunha Souza. *Compliance Anticorrupção: Formas e Funções na Legislação Internacional, na Estrangeira e na Lei Nº 12.846/2013*. p. 145-174. In: FORTINI, Cristiana (Coord.). *Corrupção e seus múltiplos enfoques jurídicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

FRAZÃO, Ana. *Responsabilidade de Pessoas Jurídicas por Atos de Corrupção: reflexão sobre os critérios de imputação*. p. 35-56. In: FORTINI, Cristiana (Coord.). *Corrupção e seus múltiplos enfoques jurídicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

GALVÃO DA ROCHA, Fernando A. N. *A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica por Crime Corrupção na Proposta de Novo Código Penal*. p. 315-337. In: FORTINI, Cristiana (Coord.). *Corrupção e seus múltiplos enfoques jurídicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

GIOVANINI, Wagner. *Programas de Compliance e Anticorrupção: importância e elementos essenciais*. p. 457-473. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

GODINHO, Thiago José Zanini. *Contribuições do Direito Internacional ao Combate à Corrupção*. Rev. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte, n. 58, p. 347 a 386, jan./jun. 2011. Disponível em <<https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/147>> Acesso em 05/06/2022.

GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade Civil pelo Risco da Atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. 2ªed. São Paulo: Saraiva, 2010

GUARAGNI, Fábio André. *Capítulo I Disposições gerais: Comentários aos artigos 1º a 4º*. p. 47-101. In: CAMBI, Eduardo (Coord.); GUARAGNI, Fábio André (Coord.); BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes (Org.). *Lei Anticorrupção: Comentários à Lei 12.846/13*. São Paulo: Almedina, 2014.

GUIMARÃES, Rodrigo Regnier Chemim. *Capítulo III: Da Responsabilização Administrativa: Comentários aos artigos 6º e 7º*. p. 137-161. In: CAMBI, Eduardo (Coord.); GUARAGNI, Fábio André (Coord.); BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes (Org.). *Lei Anticorrupção: Comentários à Lei 12.846/13*. São Paulo: Almedina, 2014.

HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei Anticorrupção— Lei Nº 12.846/2013*. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MARRARA, Thiago. *O conteúdo do princípio da moralidade: proibidade, razoabilidade e cooperação*. Conteúdo da Revista Digital de Direito Administrativo, v. 3, n. 1, p. 104-120, 2016. Disponível em <<http://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/108986/107560>> Acesso em 05/06/2022.

MARTINS, Tiago do Carmo. *O Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) e uma reflexão sobre o microssistema anticorrupção brasileiro*. Conteúdo da Revista Digital de Direito Administrativo, v. 8, n. 2, p. 88-111, 2021. Disponível em <<https://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/185311/174582>> Acesso em 05/06/2022.

MELO, Raphael Luiz Corrêa de. *Requisitos para Responsabilização da Pessoa Jurídica por Atos de Corrupção: uma aproximação com o Direito Penal*. p. 143-167. In: Estado e Empresa: Encontros e Desencontros em Matéria de Corrupção e Programas de

Integridade. FORTINI, Cristiana; LARA, Fabiano Teodoro; FÉRES, Marcelo Andrade (Orgs.). Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020.

MOTTA, Fabrício; ANYFANTIS, Spiridon Nicofotis. *Comentários ao art. 5º*. p. 81-112. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (Coord). Lei Anticorrupção comentada. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. *A Responsabilidade Civil por Presunção de Causalidade*. Rio de Janeiro: GZ Ed., 2009.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. *Comentários ao art. 2º*. p. 21-46. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (Coord). Lei Anticorrupção comentada. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. *A civilização repressora e o Direito Sancionador*. p. 49-63. In: *Direito Administrativo Sancionador: Estudos em Homenagem ao Professor Emérito da PUC/SP Celso Antônio Bandeira de Mello*. OLIVEIRA, Roberto Pimenta (coordenador). São Paulo: Malheiros, 2019.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito administrativo sancionador*. 6ª ed. rev e atual. São Paulo: Thomson Reuters, 2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva; TOPEDINO, Gustavo (atualizador). *Responsabilidade Civil*. 12ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PIMENTEL FILHO, André. *Comentários aos Artigos 1º ao 4º da Lei Anticorrupção*. p. 47-70. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). Lei Anticorrupção e Temas de Compliance. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

RIBEIRO, Márcio de Aguiar. *Responsabilização Administrativa de Pessoas Jurídicas à Luz da Lei Anticorrupção Empresarial*. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

ROSE-ACKERMAN, Susan. *Corrupção e Governo: Causas, consequências e reforma*/Susan Rose-Ackerman e Bonnie J. Palifka; tradução Eduardo Lessa. - Rio de Janeiro: FGV Editora, 2020. Tradução de: Corruption and government: causes, consequences, and reform.

SAADI, Ricardo Andrade; MACHADO, Diogo de Oliveira. *Os Valores da Corrupção: administração de bens apreendidos e confiscados*. Revista Direito GV. São Paulo. Volume 13. N.2 Maio-Agosto de 2017. p. 484-519. Disponível em <<https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/70819/68278>> Acesso em 05/06/2022.

SANTOS, José Anacleto Abduch. *Capítulo III: Da Responsabilização Administrativa*. p. 203-237. In SANTOS, José Anacleto Abduch; BERTONCINI, Mateus; COSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *Comentários à Lei 12.846/2013: Lei Anticorrupção*. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

SORÉ, Raphael Rodrigues. *A Lei Anticorrupção em Contexto: Estratégias para a prevenção e o combate à corrupção corporativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

SOUZA, Horácio Augusto Mendes de. *A Lei Anticorrupção e a Análise dos atos lesivos no âmbito das Parceiras da Administração Pública com o Terceiro Setor*. p. 121-147. In: SOUZA, Jorge Munhós de; QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (organizadores). *Lei Anticorrupção e Temas de Compliance*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

TORCHIA, Bruno Martins; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *A Necessidade de Harmonização das Esferas do Poder Punitivo Estatal (Administrativa e Penal) no Combate à Corrupção*. p. 205-229. In: FORTINI, Cristiana (Coord.). *Corrupção e seus múltiplos enfoques jurídicos*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

UNITED KINGDOM. *Bribery Act 2010, An Act to make provision about offences relating to bribery; and for connected purposes*. Disponível em <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23>> Acesso em 05/06/2022.

UNITED STATES. *The United States Department of Justice. Foreign Corrupt Practices Act (An Overview)*. Disponível em <<https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>> Acesso em 05/06/2022.

VERÍSSIMO, Carla. *Compliance: incentivo à adoção de medidas anticorrupção*. São Paulo: Saraiva, 2017.

VIDIGAL, Fernanda Marra. *Política relacionada ao oferecimento de hospitalidade, brindes e presentes a agente público nacional ou estrangeiro à luz da lei anticorrupção brasileira*. p. 169-192. In: FORTINI, Cristiana; LARA, Fabiano Teodoro; FÊRES, Marcelo Andrade (orgs). *Estado e Empresa: Encontros e Desencontros em Matéria de Corrupção e Programas de Integridade*. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020.

VITTA, Geraldo Garcia. *Aspectos da Teoria Geral no Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2001.

VORONOFF, Alice. *Direito administrativo sancionador: um olhar pragmático a partir das contribuições da análise econômica do direito*. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 278, n. 1, p. 107–140, 2019. DOI: 10.12660/rda.v278.2019.79029. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/79029/75849>. Acesso em 05/06/2022.

_____. *Direito Administrativo Sancionador no Brasil: Justificação, Interpretação e Aplicação*. 2ª reimpressão. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

ZARDO, Francisco. *Infrações e Sanções em Licitações e Contratos Administrativos: com as alterações da Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013)*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

ZOCKUN, Maurício. *Comentários ao art. 1º*. p. 15-20. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (Coord). *Lei Anticorrupção comentada*. 3ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

ZYMLER, Benjamin; DIOS, Laureano Canabarro. *Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/13): uma visão de controle externo*. 2ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2019.