

DA LEI ANTICORRUPÇÃO E O NOVO PARADIGMA EMPRESARIAL

por Roberta Machado Branco Ramos

A Lei n.º 12.846/2006, chamada de “Lei Anticorrupção” entrou em vigor no início de 2014 criando novos paradigmas para gestão de diversos segmentos do empresariado brasileiro, notadamente para as empresas que contratam com os poderes públicos, instigadas a criar mecanismos de prevenção e controle de condutas que possam ser enquadradas como corruptas.

Esta lei cria a exigência do repensar da atuação empresarial com adoção de novas práticas de gestão e comportamento ético. Isto porque dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contrários ao interesse da administração pública, nacional ou estrangeira, o que poderá ensejar a imposição de severas penas à empresa e seus parceiros comerciais.

O diferencial desta lei é a responsabilização objetiva da pessoa jurídica, no âmbito administrativo e civil, quando constatada a prática de atos de corrupção e ilícitos em licitações ou em contratos com os poderes públicos.

Nestes termos, quaisquer sociedades empresárias, sociedades simples, fundações, associações e sociedades estrangeiras sediadas ou que tenham filial ou representação no território brasileiro poderão ser responsabilizadas por práticas ilícitas ou atos de corrupção quando pactuarem com os poderes públicos, entendendo-se como tal qualquer órgão da administração pública direta ou indireta, seja federal, estadual ou municipal.

De se ressaltar que a lei também se aplica aos atos lesivos praticados por pessoa jurídica brasileira contra a administração pública estrangeira, ainda que cometidos no exterior, no firme propósito de reprimir condutas corruptas de empresários brasileiros.

A responsabilidade objetiva pressupõe a condenação de pessoas jurídicas sem necessidade de comprovação de dolo ou culpa, exigindo-se apenas a prova do ato ilícito ou corrupto em negócios realizados com o poder público. Cabe destacar que a pessoa jurídica será responsabilizada independentemente de eventual punição individual das pessoas naturais de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito.

O rigor desta lei se evidencia também pela redação do artigo 4º quando atribui a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica mesmo diante de situações de reorganização societária, nas hipóteses de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária. Ou seja, ainda que tentem se furtar à responsabilização por manobras de reorganização societária, a punição, quando devida, incidirá para a sociedade empresária, ainda que sob nova forma ou composição empresarial. Por fim, a lei estabelece também solidariedade entre controladoras, controladas, coligadas e consorciadas, em clara intenção de completa reprimenda do ilícito.

Como sanções, a lei prevê, na esfera administrativa, a imposição de multa que pode variar de 0,1% a 20% do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, multa esta nunca inferior ao valor da vantagem auferida, quando for possível sua estimação; além de publicação extraordinária da decisão condenatória. Referida multa não exclui, em qualquer hipótese, a obrigação de reparação integral do dano causado.

Na esfera judicial, a União, Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por meio das respectivas Advocacias Públicas ou órgãos de representação judicial, e o Ministério Público, poderão ajuizar ação que tramitará sob o mesmo rito das ações civis públicas, o que poderá acarretar a imposição de sanções, aplicadas de forma isolada ou cumulativamente, compreendendo-se desde perdimento dos bens ou valores que representem a vantagem; a suspensão ou interdição parcial de suas atividades ou até mesmo à dissolução compulsória da pessoa jurídica e pena de proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de 1 e no máximo de 5 anos.

Não se olvide que a eventual aplicação das sanções previstas nesta Lei não afeta os processos de responsabilização e aplicação de penalidades decorrentes de atos de improbidade administrativa e dos ilícitos previstos na Lei n.º 8666/93 – Lei de Licitações, estabelecendo-se, portanto, punições específicas para cada tipo objetivo, não se excluindo nem compensando as penas.

Neste novo cenário, exige-se do empresário brasileiro a adoção de medidas preventivas para evitar punições decorrentes da aplicação desta lei por atos praticados por colaboradores, gestores ou terceiros, sugerindo-se a instituição de um programa de compliance.

O termo compliance indica “de conformidade com uma regra”, ou seja, o agir conforme a norma imposta, um comando ou um pedido. Representa um programa a ser desenvolvido pela empresa com diversas diretrizes, dentre as quais, por exemplo, a criação de um código de conduta ética e até um canal de denúncia interno para apurar infrações.

A adoção do compliance também se torna cada vez mais necessária tendo em vista a mudança de comportamento da economia global. Muitas empresas, nacionais ou estrangeiras, já preocupadas com o rigor da lei anticorrupção, estão impondo requisitos para contratação de terceiros, exigindo a adoção de compliance como condição para que parceiros comerciais lhes forneçam bens e/ou serviços. E a motivação não é outra senão a de eliminar eventual responsabilidade solidária no caso de um parceiro comercial ser condenado pela lei anticorrupção.

Portanto, o compliance, concebido como um conjunto de normas e sistema de controle de combate à corrupção, tem por objetivo instaurar um padrão de comportamento ético a ser obrigatoriamente adotado por seus administradores, prepostos e colaboradores, de modo a detectar e evitar qualquer desvio de conduta que possa ensejar a instauração de processo, culminar em punição e, evidentemente, comprometer não só a imagem como também a capacidade de contratação da empresa punida. Em outras palavras, visa evitar a prática de infrações e fraudes e as respectivas penalizações, inclusive com exposição à publicidade negativa. E eventualmente, se já houver condenação, o fato da empresa manter programa de compliance é fator de redução de penas, evidenciando-se também aqui sua pertinência prática.

Conclui-se que o empresário de visão, pretendendo criar diferenciais e se destacar da concorrência tem por dever empresarial inserir-se neste novo paradigma e incluir em suas práticas um programa eficiente de compliance, quando mais se pretende contratações com os poderes públicos. Este é um caminho sem volta para as práticas comerciais e para o empresariado brasileiro; aquele que não perceber esta nova concepção da atividade empresária, fatalmente, estará em desvantagem e sofrerá as consequências negativas do mercado neste aspecto.