

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
INSTITUTO DE ECONOMIA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM POLÍTICAS PÚBLICAS
ESTRATÉGIAS E DESENVOLVIMENTO

LUIZ PAULO DE YPARRAGUIRRE OLIVEIRA LOPES

**DESAFIOS DE COMPLIANCE ANTICORRUPÇÃO NA INDÚSTRIA DE
PETRÓLEO E GÁS**

RIO DE JANEIRO

2017

LUIZ PAULO DE YPARRAGUIRRE OLIVEIRA LOPES

DESAFIOS DE COMPLIANCE ANTICORRUPÇÃO NA INDÚSTRIA DE
PETRÓLEO E GÁS

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento, Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento.

Orientador: Prof. Dr. José Vitor Bomtempo

Rio de Janeiro
2017

FICHA CATALOGRÁFICA

L864 Lopes, Luiz Paulo de Yparraguirre Oliveira.
 Desafios de Compliance Anticorrupção na Indústria de Petróleo e Gás / Luiz
 Paulo Yparraguirre Oliveira Lopes. – 2017.
 121 p. ; 31 cm.

 Orientador: José Vitor Bomtempo
 Dissertação (mestrado) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Instituto de
 Economia, Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas, Estratégias e
 Desenvolvimento, 2017.
 Bibliografia: f. 117 – 121.

 1. Petróleo e Gás. 2. Compliance. 3. Anticorrupção. I. Bomtempo, José Vitor,
 orient. II. Universidade Federal do Rio de Janeiro. Instituto de Economia. III. Título.

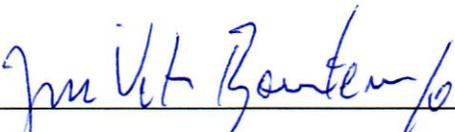
CDD 338.8

Luiz Paulo Yparraguirre

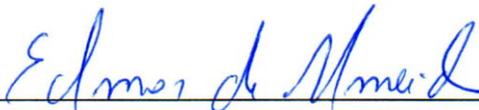
DESAFIOS DE COMPLIANCE ANTICORRUPÇÃO NA INDÚSTRIA DE
PETRÓLEO E GÁS

Dissertação de Mestrado apresentada ao
Programa de Pós-Graduação em Políticas
Públicas, Estratégias E Desenvolvimento,
Instituto de Economia, Universidade Federal do
Rio de Janeiro, como requisito parcial à obtenção
do título de Mestre em Políticas Públicas,
Estratégias E Desenvolvimento

Aprovada em:


Prof. Dr. José Victor Bomtempo
(orientador), UFRJ


Prof^a. Dr^a. Ana Célia Castro, UFRJ


Prof. Dr. Edmar Luiz Fagundes de Almeida
(co-orientador), UFRJ


Prof. Dr. Luciano Dias Losekann, UFF

Rio de Janeiro
2017

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Edmar Luiz Fagundes de Almeida pelos ensinamentos, oportunidades e estima durante toda a trajetória do Mestrado.

Ao Professor Allan Rocha de Souza por ter despertado minha vontade de cursar um programa de mestrado e ingressar na vida acadêmica.

Aos Professores Ana Célia Castro, Luciano Loseckan e José Vitor Bomtempo pelo apoio, orientação e honra concedida ao participarem de minha banca.

Ao Grupo de Economia de Energia da UFRJ, todos os colegas de pesquisa, professores e colaboradores pelas conversas e oportunidades.

À Joseane de Oliveira Cunha, pelo carinho e paciência.

Ao programa de formação de recursos humanos PH-21–ANP-Petrobras, pelo apoio financeiro recebido nestes dois anos de mestrado.

Aos funcionários da secretaria de pós-graduação do Instituto de Economia da UFRJ pela prontidão, paciência e suporte.

Aos Sobreviventes, grupo do Mestrado que hoje carrego no peito e tenho a honra de chama-los de amigos.

A todos os amigos e colegas que de certa maneira contribuíram para confecção do trabalho, seja com opiniões ou apenas me escutando.

À Laura, certamente quem mais sofreu com minhas ausências e angústias durante todo este período, retribuindo com compreensão, amor e parceria sem limites.

À minha avó Eliana, pelo zelo, carinho e dedicação durante toda a minha vida.

Ao meu avô Paulo, por ser meu porto seguro, exemplo e fonte inesgotável de inspiração.

À minha mãe Anna Elizabeth, pois sem ela eu nada seria.

Cada volta que o ponteiro do relógio dá
Acelera o passo da minha vida
Encurta minha história e antecipa meu fim
Que tem hora marcada para chegar
Mas que eu desconheço

Cada um de nós é como um livro
Que guarda sua própria história
Com início, meio e fim
Nosso corpo é só uma casa onde a alma habita
E a morte é o último voo de nossa alma
Que parte por não caber mais nessa casa
Como se quisesse começar uma nova história, um novo livro

Cada minuto que passa pode ser tudo que me resta para viver
Mas eu desperdiço o tempo como se ele fosse infinito
Penso, logo sei que existir é uma circunstância
Que a vida acontece num sopro de Deus
E a chama permanece acesa enquanto estamos vivos

Cada pessoa tem uma criança aprisionada dentro de si
A criança que fomos nunca muda
Nosso corpo é que envelhece ao redor dela
Eu queria viver minha infância toda outra vez
Mas a ampulheta do tempo eu não posso virar.

Pedro Cassiano Aguillar,
Personagem Fictício.

RESUMO

YPARRAGUIRRE, Luiz Paulo. **Desafios de Compliance Anticorrupção na Indústria de Petróleo e Gás.** Rio de Janeiro, 2017. Dissertação (Mestrado em Políticas Estratégicas e Desenvolvimento) – Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

O avanço no combate à corrupção global das últimas décadas acarretou em uma série de implicações para as empresas, como a maior exposição aos riscos de sanções e perdas reputacionais. Neste cenário, compreender a corrupção e a adotar mecanismos de prevenção e mitigação de riscos tornou-se imprescindível, principalmente em setores como o de petróleo e gás, naturalmente, mais expostos à corrupção. Desta maneira, este estudo explora os desafios dos programas de *compliance* anticorrupção na indústria de petróleo e gás, a partir da análise multidisciplinar de três temas distintos, mas constantemente relacionados: (i) combate à corrupção, (ii) petróleo e gás e (iii) compliance anticorrupção. Para tanto, nos valem das seguintes perspectivas: Das bases teóricas da Economia Política para entendermos a corrupção e os movimentos atuais; a Teoria da Maldição dos Recursos Naturais para a identificação das características inerentes do setor de petróleo e gás; dos principais *guidelines* e indicações para apresentar a importância e os pontos cruciais dos programas de *compliance* anticorrupção. Como resultado, encontramos duas explicações para o avanço do combate a corrupção: (i) o avanço da globalização e percepção dos efeitos deletérios sobre o desenvolvimento econômico e social das nações; (ii) questões comerciais internacionais. Em relação a correlação entre corrupção e o setor de petróleo e gás, apontamos cinco características como fatores chave: (i) receitas do petróleo; (ii) dispersão geográfica; (iii) concentração de mercado e tendência ao monopólio; (iv) complexidade técnica e (v) alta importância estratégica. Ademais, ilustramos com dados, os efeitos que o setor vem sofrendo em consequência das políticas anticorrupção. Adiante, apresentamos os programas de compliance anticorrupção sob a perspectiva dos principais parâmetros internacionais e pontos de risco identificados na indústria de petróleo e gás. Finalmente, nas considerações finais expomos as percepções obtidas a partir da correlação entre os temas.

Palavras-chave: Compliance; Anticorrupção; Petróleo Gás; Corrupção.

ABSTRACT

YPARRAGUIRRE, Luiz Paulo. **Desafios de Compliance Anticorrupção na Indústria de Petróleo e Gás**. Rio de Janeiro, 2017. Dissertação (Mestrado em Políticas Estratégicas e Desenvolvimento) – Instituto de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

The advance in tackling global corruption in recent decades has had a number of implications to companies, such as greater exposure to sanctions and reputational losses. In this scenario, the adoption of risk prevention and mitigation mechanisms has become essential, especially in sectors such as oil and gas that are naturally more exposed to corruption. Thus, this study explores the challenges of anti-corruption compliance programs in the oil and gas industry, based on a multidisciplinary analysis of three distinct but constantly related topics: (i) the fight against corruption, (ii) oil and gas, and (iii) anti-corruption compliance. The following perspectives were taken into account: the theoretical bases of Political Economy to understand corruption and current movements; the Curse of Natural Resources Theory to identify the inherent characteristics of the oil and gas sector; main guidelines and indications to present the importance and the crucial points of anti-corruption compliance programs. Two explanations for the progress of anti-corruption actions are raised: (i) the advancement of globalization and the perception of its deleterious effects on the economic and social development of nations; (ii) international trade issues. Regarding the correlation between corruption and the oil and gas sector, five characteristics are identified as key factors: (i) oil revenues; (ii) geographical dispersion; (iii) market concentration and tendency towards monopoly; (iv) technical complexity and (v) high strategic importance. The consequences that the sector has been suffering as a result of anti-corruption policies are depicted with data. Furthermore, anti-corruption compliance programs are explored under the perspectives of the main international parameters and their leading points of exposure in the oil and gas industry. Finally, in final considerations, the perceptions obtained from the correlation between the themes are discussed.

Keywords: Compliance; Anti-corruption; Oil and Gas; Corruption.

Lista de Figuras

Figura 1: Principais Legislações Anticorrupção no Mundo.....	31
Figura 2: Índice de Percepção de Corrupção – 2015.....	50
Figura 3: Ranking dos Índices de Percepção da Corrupção (IPC) - 2015.....	54
Figura 4: Localização <i>Titusville/PA</i>	56
Figura 5: Ordenamento da Implementação de Regras, Controles e Procedimentos	92

Lista de Gráficos

Gráfico 1: Número de Empresas Sancionadas por Violação à FCPA Distribuídas por Ano.....	22
Gráfico 2: Países Mais Mencionados nas Investigações	25
Gráfico 3: Ranking de Maiores Reservas Provadas de Petróleo no Mundo – 2015.....	53
Gráfico 4: O Tamanho do Setor Público em Países Produtores e Não Produtores de Petróleo Selecionados.....	62
Gráfico 5: Índice de Transparência.....	64
Gráfico 6: Vantagens Buscadas por Empresas do Setor de O&G.....	100
Gráfico 7: Tipos de Intermediários Utilizados.....	107
Gráfico 8: Ranking Formas de Pagamento.....	110

Lista de Tabelas

Tabela 1: 10 Maiores Multas Aplicadas pela FCPA	25
Tabela 2: Comparação entre a Lei Anticorrupção Brasileira, FCPA e UK Bribery Act.....	39
Tabela 3: Ranking das Maiores Empresas do Mundo – 2016.....	58
Tabela 4: Comparação entre Empresas Internacionais e Nacionais de Petróleo.....	65
Tabela 5: Maiores Reservas por País e suas Respectivas Posições em Corrupção.....	66
Tabela 6: As 10 Maiores Multas Aplicadas a Empresas O&G pela FCPA	70

Lista de Siglas e Abreviaturas

ANP – Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis
AIE – Agência Internacional de Energia
CGU – Controladoria Geral da União
DOJ – Department of Justice
EITI - Extractive Industries Transparency Initiative
E&P - Exploração e Produção
FCPA – Foreign Corrupt Practice Act
IBP - Instituto Brasileiro de Petróleo, Gás e Biocombustíveis
IPCorr - Índice de Percepção da Corrupção
NOC - *National Oil Company*
OEA – Organização dos Estados Americanos
IOC - *International Oil Company*
OCDE - Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OI – Organização Internacional
O&G – Óleo e Gás
ONU – Organização das Nações Unidas
ONG – Organização Não Governamental
OPEP - Organização dos Países Exportadores de Petróleo
PETROBRAS - Petróleo Brasileiro S.A.
PEMEX – Petroleos Mexicanos
PIB – Produto Interno Bruto
RWI – *Revenue Watch Institute*
TI – Transparência Internacional
UFRJ – Universidade Federal do Rio de Janeiro
UKBA – *U.K Bribery Act*
USSC - United States Sentencing Commission
SEC- Securities and Exchange Commission
SFO - *Serious Fraud Office*

Sumário

1. Introdução.....	9
1.1 Tema da Dissertação	9
1.2 Método de Pesquisa	13
2. Esforços Globais Anticorrupção.....	16
2.1 Introdução	16
2.2 Legislações e Tratados Anticorrupção	20
2.2.1 Foreign Corrupt Practices Act (FCPA).....	20
2.2.2 Os Principais Tratados Anticorrupção	26
2.2.3 Legislações Anticorrupção Domésticas	31
2.3 Principais Organizações	43
2.4 Considerações Parciais.....	52
3. Corrupção na Indústria de Petróleo e Gás	53
3.1 A Correlação Entre Corrupção e Petróleo	53
3.2 História e Características do Setor	57
3.2.1 Curta Introdução Histórica.....	57
3.2.2 Características do Setor	60
3.3 Efeitos das Políticas Anticorrupção e Casos de Corrupção no Setor	71
3.4 Considerações Parciais.....	75
4. Programas de <i>Compliance</i> Anticorrupção	77
4.1 Introdução	77
4.2 Conceito e Importância de <i>Compliance</i>	78
4.3 Principais Referências Internacionais e Nacional para Programas de <i>Compliance</i>	79
4.4 Elementos Essenciais	88
4.4.1 Suporte da Administração e Liderança	88
4.4.2 Mapeamento e Análise de Riscos	90
4.4.3 Políticas, Controles e Procedimentos	92
4.4.4 Comunicação e Treinamento	96
4.4.5 Monitoramento, Auditoria e Remediação	98
4.5 Pontos de Risco para <i>Compliance</i> na Indústria de Petróleo e Gás	100
4.6 Considerações Parciais.....	114
5. Considerações Finais	115
Referências	118

1. Introdução

1.1 Tema da Dissertação

Nos últimos anos, temos acompanhado casos de corrupção tomarem lugar de destaque nos maiores tabloides do planeta, fazendo com que mesmo os mais desinteressados detivessem conhecimento de escândalos como *Panama Papers*¹, Operação Lava-Jato² e caso FIFA³. A conjuntura demonstra a crescente importância com que, países, empresas e sociedade passaram a ceder ao tema, ao reconhecerem seus nefastos impactos colaterais.

Segundo a tradição da Economia Política, os efeitos negativos da corrupção condizem com prejuízos trazidos ao desenvolvimento econômico e social dos Estados. O reconhecimento deste ponto teve como divisor de águas o trabalho de Susan Rose-Ackerman⁴ (1978) ao argumentar que os impactos da corrupção sobre a economia e as organizações políticas são mais extensos e profundos do que se pensava. Em conclusões mais recentes (1999) a autora afirmou:

I explore the interaction between productive economic activity and unproductive rent seeking by focusing on the universal phenomenon of corruption in the public sector. In recent studies, high levels of corruption are associated with lower levels of investment and growth. Corruption reduces the effectiveness of industrial policies and encourages to operate in the unofficial sector in violation of tax and regulatory laws. Foreign direct investment (FDI) is discouraged by high corruption levels [...] Even when corruption and economic growth coexist, payoffs introduce costs and distortions. Corrupt high-level officials support too much unproductive public investment and limits FDI, but it encourages excessive public infrastructure investment (Tanzi and Davoodi, 1997). In a corrupt regime, economic actors with few scruples, such as those engaged in illegal businesses, have a comparative advantage. A country is poorer overall if corruption levels are high. It may be caught in a corruption trap where corruption breeds more corruption and discourages legitimate business investment. Cross-country empirical work has confirmed the negative impact of corruption on growth and productivity, but it is of little use in designing anticorruption strategies. (ROSE-ACKERMAN, 1999).

¹Disponível em: <https://www.theguardian.com/news/2016/apr/03/what-you-need-to-know-about-the-panama-papers> Acesso em: 10 nov. 2016

² Disponível em: https://www.washingtonpost.com/news/worldviews/wp/2014/11/17/operation-carwash-in-brazil-causes-normally-staid-business-meeting-to-go-off-script/?utm_term=.c0d129cf91e9 Acesso em 10 nov. 2016.

³ Disponível em: <http://www.telegraph.co.uk/football/2016/03/22/fifa-a-timeline-of-corruption---in-90-seconds/> Acesso em: 10 nov. 2016.

⁴ ROSE-ACKERMAN, Susan. Corruption and government: causes, consequences, and reform. Nova York: Cambridge University Press, 1999, p. 2-3.

Diante deste cenário, a partir da década de 90, fatores como as reformas democráticas e a globalização harmonizaram-se no sentido de aumentar a consciência em relação aos custos que a corrupção implica. Com efeito, países desenvolvidos e em desenvolvimento iniciaram pressões internacionais para estabelecer medidas objetivando o enfrentamento do fenômeno. Desenvolveram-se assim, diversos tratados sobre o tema: Convenção Interamericana Contra a Corrupção (OEA, 1996)⁵; Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (OCDE, 1997)⁶ e a Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção (ONU, 2003)⁷, que por sua vez ensejaram múltiplas legislações domésticas buscando a adequação aos mesmos. Cumpre dizer, que antes dos anos 90, apenas os EUA possuíam normas de combate à corrupção, o *Foreign Corrupt Practices Act (FCPA, 1997)*. (XAVIER, 2015).

Outra aquiescência sobre a corrupção diz respeito a grande influência que o tipo de mercado e empresas exercem sobre o grau de incidência da corrupção nos países hospedeiros. Elliot (2002) prevê, que mais importante do que a dimensão dos governos, são os tipos de atividades que estes promovem. Em sentido semelhante, Ross (2012) afirma “Assim como as pessoas são moldadas pelo que comem, os governos são afetados pelo tipo de receitas que arrecadam”.

Neste contexto, insere-se a Indústria Mundial de Petróleo & Gás, presente em mais de cem países e responsável pelo maior volume de receitas entre todas, além de ser o combustível principal de diversas economias. Estima-se que, somente em 2009, cerca de U\$2,3 trilhões de dólares em petróleo e gás natural tenham sido bombeados para fora do solo. O petróleo e seus subprodutos respondem atualmente por 14,2% do comércio total de commodities mundial (D’ALMEIDA, 2014). Não à toa, John Rockefeller - um dos pioneiros e personagens principais na história da Indústria -, costumava dizer: “O melhor negócio do mundo é uma empresa de petróleo bem administrada, e o segundo melhor, uma empresa de petróleo mal administrada”. Apesar do

⁵ Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002. Promulga a Convenção Interamericana contra a Corrupção, com reserva para o art. XI, parágrafo 1o, inciso "c", adotada em Caracas, em 29 de março de 1996. Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 8 de outubro de 2002.

⁶ Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000. Promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997. Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 1º de dezembro de 2000.

⁷ Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003. Diário Oficial da União da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 1º de fevereiro de 2006.

jargão não ser mais uma verdade absoluta, a pujança e influência que a indústria petrolífera mundial detém sobre a humanidade se mantêm indiscutíveis.

Por corolário, em estudo realizado pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE⁸, tendo por base 427 casos de pagamentos de propina conhecidos pelo mundo entre 1999 e 2014, ranqueou a Indústria Extrativa (Petróleo & Gás e Mineração) como a mais propensa a corrupção entre todas. Tal apontamento veio a corroborar com dados apresentados em 2011 pela Transparência Internacional (TI)⁹.

Os resultados desta constatação acarretam uma série de dilemas às empresas do setor, que reconhecidamente já possuem elevados riscos inerentes a natureza de seus negócios e nas últimas décadas forçadamente tiveram de incluir a corrupção entre estes fatores, tendo em vista que as consequências trazidas às pessoas físicas e jurídicas pelo descumprimento de legislações anticorrupção têm sido cada vez mais significativas. Além da aplicação de multas milionárias, notícias envolvendo práticas ilícitas causam sérios danos à reputação das empresas, gerando efeitos imediatos no valor de suas ações (PAGOTTO, 2013). Neste cenário, estar em conformidade com leis e regulamentações deixou de ser mera questão patrimonial; é, sobretudo, questão de sobrevivência para as empresas em um mercado globalizado e competitivo.

Portanto, ao longo dos últimos anos, em paralelo ao avanço do combate à corrupção tem se dado importância à criação e implementação no âmbito das empresas, de mecanismos e procedimentos de prevenção, detecção e remediação de condutas ilícitas, mais conhecidos como programas de *Compliance* Anticorrupção¹⁰. Principalmente nas transnacionais de setores como o de Petróleo, que naturalmente possuem elevado grau de dependência no trato com governos estrangeiros estando expostas a maiores riscos.

Logo, a despeito do inegável impacto que o tema vem gerando ao mercado e a sociedade, o presente estudo pretende analisar de maneira multidisciplinar, a partir da movimentação global de combate à corrupção e das características que tornam o setor de petróleo e gás mais propensos a riscos de corrupção, os desafios de *compliance* anticorrupção na Indústria do Petróleo e Gás.

⁸OECD (2014), OECD Foreign Bribery Report: An Analysis of the Crime of Bribery of Foreign Public Officials, OECD Publishing, Paris. DOI: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264226616-en>

⁹Transparency International (2011) BribePayers Index (www.bpi.transparency.org)

¹⁰Terminologia que vem sendo adotada de modo geral para designar os esforços adotados pela iniciativa privada para garantir o cumprimento de exigências legais e regulamentares relacionadas às suas atividades e observar princípios de ética e integridade corporativa

Para tanto, primeiramente será apresentado o contexto do combate a corrupção, perpassando por sua base teórica até a exposição do arcabouço legal que se apresenta. Em seguida, será retradada, de maneira geral, a indústria de Petróleo e Gás e a importância da corrupção que gira em torno do setor afetando nações e as empresas. Neste ponto, serão demonstradas as características intrínsecas ao setor de petróleo e gás que corroboram com a conexão entre petróleo e corrupção, buscando demonstrar que, se em outras indústrias *compliance* anticorrupção passou a ser importante, para o setor de Petróleo e Gás ele é fundamental. Por fim, serão abordados os programas de *compliance* anticorrupção propriamente ditos, suas definições, importância e elementos essenciais para formação, além da exposição dos principais pontos de risco identificados na indústria de petróleo e gás, seguido das conclusões gerais do trabalho.

Desta maneira, a questão que se buscará responder no trabalho é a seguinte:

Com o avanço mundial no combate à corrupção das últimas décadas, evidenciou-se um maior reflexo do fenômeno em setores como o de Petróleo e Gás. Diante disto, quais seriam as razões e os principais desafios de *compliance* anticorrupção no setor?

Objetivos

Geral:

- A partir da análise conjuntural do combate à corrupção nas últimas décadas e seus efeitos, busca-se entender, por que a Indústria de Petróleo e Gás se apresenta mais exposta à riscos de corrupção do que outras. E, diante deste quadro, compreender os principais desafios de *compliance* anticorrupção no setor.

Específicos:

- Esclarecer o contexto atual do combate à corrupção e suas consequências para empresas e países;
- Apontar características predominantes da indústria de petróleo e gás, que justifiquem a alcunha de ser uma das mais corruptas entre todas;
- Diante dos riscos de multas e afetação à imagem das empresas neste novo cenário da corrupção, apresentar os programas de *compliance* anticorrupção como ferramenta de

mitigação destes riscos e expor os principais pontos de preocupação para empresas do setor de petróleo e gás.

Hipóteses

1) As novas perspectivas sobre os efeitos negativos da corrupção, somadas à questões comerciais internacionais, deram ensejo a um novo panorama legal anticorrupção no mundo. Este fato implica em uma série de novos riscos financeiros e à imagem das empresas transnacionais abarcadas por tais legislações. Com efeito, surge um novo desafio às empresas de implementarem programas de conformidade (*compliance*) anticorrupção cada vez mais robustos.

2) Em determinados setores, como o de Petróleo e Gás, onde, por uma série de características obrigatoriamente as empresas têm de se relacionar constantemente de forma direta ou indireta com autoridades ou entidades governamentais, estes riscos são maiores. Portanto, determinadas características inerentes a indústria são verdadeiros desafios à implementação e efetividade da mitigação de riscos de corrupção no setor.

1.2 Método de Pesquisa

A fim de atingir aos objetivos propostos, este item dedica-se a apresentação dos aspectos metodológicos gerais deste trabalho. Ressalte-se, no entanto, que ao longo do presente estudo, encontram-se descritos com maior detalhamento os tipos de pesquisa e referenciais teóricos abordados para cada assunto.

De maneira geral, a metodologia adotada para realização do presente trabalho foi a abordagem qualitativa, tendo em vista a característica descritiva da mesma e a escassez de trabalhos propriamente tratando sobre o tema abordado¹¹. Sobre a escolha da abordagem qualitativa, tomamos por base a concepção de Godoy (1995):

Quando estamos lidando com problemas pouco conhecidos e a pesquisa é de cunho exploratório, este tipo de investigação parece ser o mais adequado. Quando o estudo é de caráter descritivo e o que se busca é o entendimento do fenômeno como um todo, na sua complexidade, é possível que uma análise qualitativa seja a mais indicada.

¹¹ “A pesquisa qualitativa é descritiva” (GODOY, 1995, p.62).

No que tange aos objetivos, a modalidade de pesquisa escolhida foi iminentemente exploratória, que pode ser identificada como a que busca proporcionar maior familiaridade com o problema, com vistas a torná-lo mais explícito ou a construir hipóteses (GIL, 2002)¹².

Ato contínuo, no que se refere aos procedimentos adotados, o trabalho teve por base o padrão descritivo documental, privilegiando a Revisão Literária e Pesquisa Bibliográfica, por meio de livros especializados e artigos científicos sobre temas como Corrupção, Maldição dos Recursos Naturais, Características da Indústria de Petróleo e Gás e *Compliance*, além de Pesquisa Documental através de acesso a relatórios e demais documentos relacionados, especificamente, a *Compliance* publicados pelas empresas, consultorias e organizações ligadas aos temas.

Segundo Mancini e Sampaio (2006)¹³, há diversos tipos de estudos de revisão literária, cada um deles seguindo uma metodologia específica (crítica, passiva e sistemática de metanálise). Neste trabalho, o tipo de revisão de literatura selecionado foi o estudo de revisão passiva, obedecendo-se critérios de análise e sintetização de informações contidas em determinado assunto sem uma metodologia pré-estabelecida.

Desse modo, foi possível sugerir algumas características da Indústria de Petróleo e Gás que a tornam mais exposta a riscos de corrupção, bem como analisar os efeitos que os impactos das iniciativas anticorrupção tem tido nas empresas do setor. Por corolário, compreender as principais áreas de risco para a implementação e evolução dos programas de *Compliance* Anticorrupção de empresas do setor, servindo como base futura para investigações mais aprofundadas sobre o tema.

Outro ponto, se refere a certa carga jurídica em determinadas partes do trabalho, valendo ressaltar, especificamente, algumas das fontes jurídicas utilizadas. Conceitualmente falando, utilizamos as chamadas fontes imediatas de interesse jurídico (internet, notícias de jornais e revistas, reportagens) e também as fontes imediatas jurídicas formais de pesquisa (legislações, doutrina legal, contratos, princípios e jurisprudências).¹⁴

¹² GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4. Ed. São Paulo: Atlas, 2002.176p. p. 41

¹³ MANCINI, M.C.; SAMPAIO, R.F. Quando o objeto de estudo é a literatura: estudos de revisão. **Revista Brasileira de Fisioterapia**, 10 (4), p. 361-472, 2006.

¹⁴ BITTAR, Eduardo C. B. **Metodologia da pesquisa científica: teoria e prática da monografia para os cursos de Direito**. 2. ed. ver. ampl. São Paulo, 2002 apud RIBEIRO, Maria de Fatima; FERRER, Walkiria M. H.. **Manual de Metodologia da Pesquisa Jurídica e Científica: Orientações quanto à elaboração e apresentação gráfica do Projeto de Pesquisa e da Dissertação**. Revisto e atualizado segundo alterações da NBR 14724:2011 – Trabalhos

Finalmente, adotamos a análise de conteúdo como procedimento empírico adequado para sistematizar os indicadores percebidos. Os componentes-chave das pesquisas serviram para pautar as conclusões deste trabalho, auxiliar a discussão qualitativa dos temas de interesse e para sugerir outros caminhos a serem pesquisados no futuro.

2. Esforços Globais Anticorrupção

No período colonial, a degeneração era tamanha que o Padre Antônio Vieira Sermão proferiu na igreja da Misericórdia de Lisboa, diante de D. João VI e de sua corte imperial, o que ficou conhecido como “O Sermão do Bom Ladrão”:

O ladrão que furta para comer, não vai, nem leva ao inferno; os que não só vão, mas levam, de que eu trato, são outros ladrões, de maior calibre e de mais alta esfera. (...) os ladrões que mais própria e dignamente merecem este título, são aqueles a quem os reis encomendam os exércitos e legiões, ou o governo das províncias, ou a administração das cidades, os quais já com manhã, já com força, roubam e despojam os povos. - Os outros ladrões roubam um homem: estes, roubam cidades e reinos; os outros furtam debaixo do seu risco: estes, sem temor nem perigo; os outros: se furtam, são enforcados: estes, furtam e enforcam¹⁵.

2.1 Introdução

Maquiavel, teórico do realismo político, sobre os traços mundanos que considerava imutáveis afirmou “[...] os homens são ingratos, volúveis, simuladores, covardes ante o perigo e ávidos de lucro” (MAQUIAVEL, 1976)¹⁶. Destacadamente, a corrupção se apresenta como uma realidade antiga e intrínseca às relações humanas durante toda história da humanidade, invariavelmente relacionada com a ganância (avidez por lucro e poder) citada pelo autor. Entretanto, embora saibamos identificá-la sempre que aparente, sua significação e interpretação pode variar de acordo com os padrões éticos estabelecidos em cada região, ocorrendo tanto no setor público quanto no privado.

O que se afirma sobre a corrupção com concretude, é que se trata de um fenômeno multidisciplinar advindo de fatores sociais, históricos, econômicos, institucionais e políticos. Ante a necessidade de um norte, optamos por nos ater conceitualmente sobre a proliferação do combate à denominada corrupção pública. Segundo Tanzi (1998), a definição mais usada e

¹⁵OLIVEIRA, M. P. Sermão do Bom Ladrão, de Pe. Antônio Vieira: Fragmentos de Uma Meditação sobre os Tempos Atuais. Disponível em: <http://www.portaldoeconomista.org.br/arquivos/tribunas/250720121625006011.pdf>. Acesso em: 6 jun. 2016.

¹⁶MAQUIAVEL, N. O Príncipe. Tradução de Roberto Grassi. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 1976.

simples para o termo é a empregada pelo Banco Mundial “corrupção é o uso do poder público para obter benefícios privados”.¹⁷

Tomando por base a questão sob o prisma da literatura de economia política pretérita ao século XX, vê-se que a corrupção era tratada pelos economistas com certa efemeridade, por vezes sendo motivo de anedotas e cochichos sociais sem a relevância necessária para ser enfrentada por meio de políticas ou reformas específicas (SPECK, 2000). Autores como Leff (1964) e Huntington (1968), por exemplo, a enxergavam como uma espécie de “lubrificante” da economia, cuja existência seria benéfica para superar “burocracias desnecessárias”.¹⁸

Assim, até a década de 1970 prevalecia no ambiente governamental e de negócios, a ideia de que a corrupção empresarial junto às “autoridades” dos demais países tinha como único ônus a diminuição dos lucros dessas empresas que eram transferidos, em parte, às gangues políticas que governavam estes países. Justificava-se, que inobstante a corrupção diversos países com nível elevado de subornos como a Coreia do Sul haviam logrado êxito em seu desenvolvimento econômico-social.

Neste ponto, o trabalho de Susan Rose-Ackerman (1978) é apontado como um divisor de águas para o reconhecimento da corrupção como uma adversidade. A autora argumentou que os impactos da mesma sobre a economia e as organizações políticas eram mais extensos e profundos do que se pensava propondo a interpretação da questão como um resultado dos incentivos recebidos pelos burocratas e da forma com o que o mercado burocrático está estruturado. Desde então, surgiram uma série de trabalhos demonstrando que a corrupção produz ineficiência e injustiça, além de ter o poder de minar a legitimidade política dos Estados, concluindo que os custos mais graves da corrupção não seriam os subornos em si, mas as distorções inerentes.

Em citação mais recente, a autora explica que há incentivos para as práticas de corrupção sempre que uma autoridade pública exercer seu poder de discernimento na distribuição de um

¹⁷WORLD BANK. Helping Countries Combat Corruption: the role of the World Bank. Washington: World Bank, 1997.

¹⁸ Teoria defendida por Nataniel Leff e Samuel Huntington, chamados de “revisonistas”, entendiam que apesar da corrupção ser um mal, não afetaria a economia e, inclusive, poderia favorece-la, argumentando que a corrupção aumentaria a eficiência do sistema econômico ao trazer um elemento de competição ao sistema burocrático. Huntington afirmava que a existência e o surgimento da corrupção nos países em desenvolvimento seriam uma consequência do processo de modernização dos mesmos. Ver mais em: LEFF, Nataniel H., *Economic Development through Bureaucratic Corruption*. The American Behavior Scientist, e HUNTINGTON, Samuel P. *Political Order in Changing Societies*. New Haven: Yale University Press, 1968.

benefício ou de um custo para o setor privado. É sabido que o Estado tem o poder de comprar e vender bens e serviços, oferecer concessões e distribuir subsídios (benefícios), bem como coletar impostos e fazer cumprir os regulamentos e exigir autorizações. Em contrapartida, há um setor privado com poder econômico pronto para pagar por vantagens ou reduzir os custos que foram impostos. Como todas as atividades mencionadas são inerentes ao funcionamento de um governo hoje, argumenta a autora que a criação de incentivos para corrupção acaba tornando-se inevitável. (ROSE-ACKERMAN, 2002).

Em sentido semelhante, autores como Klitgaard (1988)¹⁹ e Johnson (1996)²⁰ sugerem que a corrupção cause prejuízos econômicos sociais graves, o que, por si só, justificaria o estabelecimento de políticas para o seu controle. Mauro (1995), por exemplo, inovou ao avaliar os efeitos da corrupção sobre o crescimento, investimentos e gastos do governo por meio de uma análise estatística em mais de sessenta países, concluindo que índices mais elevados de corrupção reduzem o total de investimentos e, conseqüentemente, o crescimento ao haver subtração na alocação de gastos governamentais mesmo no caso de lugares com grandes quantidades de “burocracias desnecessárias” como afirmavam os reformistas.

Para Williamson (1996)²¹ e Demsetz (1995)²², idealizar a importância da corrupção passa pela necessidade de se considerar atores econômicos reais pautando-se não somente pela busca de seus próprios interesses, mas igualmente, por oportunismo, que consiste na busca do interesse próprio mesmo em detrimento do coletivo. A visão neutra de que a análise econômica não necessita observar e considerar possíveis desvios de comportamento ético (bastaria a pressuposição de maximização do lucro) não apreende o fenômeno da corrupção para os autores.

Com a globalização e o aumento da interdependência econômica entre os países, engendraram-se transações cada vez mais complexas conseqüentemente alastrando a corrupção pelo mundo. A partir das primeiras décadas do século XX²³, os debates e estudos sobre o

¹⁹ KLITGAARD, Robert. *Controlling Corruption*. Berkeley: University of California Press, 1988

²⁰ JOHNSTON, Michael. 1996. "The Search for Definitions: The Vitality of Politics and the Issues of Corruption.

"International Social Science Journal 48. no. 3:321-35.

²¹ WILLIAMSON, O. *The Mechanisms of Governance*. New York: Oxford University Press, 1996.

²² DEMSETZ, H. *The economics of the business firm: seven critical commentaries*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995.

²³ Depois de escândalos de corrupção, os países desenvolvidos e em desenvolvimento passaram a considerar a corrupção uma séria ameaça à estabilidade e segurança das sociedades, ao desenvolvimento político econômico e social e à democracia. “in ROCHA, Patrícia Barcelos Nunes Mattos Rocha. *Corrupção na era da Globalização*. 22.ed. Curitiba: Juruá Editora, 2008, pg. 23.

fenômeno ganharam densidade. A corrupção deixou de ser vista como irrelevante e de trato nacional e passou a ser entendida como fenômeno transnacional, principalmente por dois aspectos: (i) formou-se consenso no mercado e fóruns internacionais de que a corrupção seria responsável por influenciar negativamente nas condições de competitividade dos mercados ao causar distorções na concorrência; (ii) passou-se a apontar a relação direta entre corrupção e menor desenvolvimento econômico dos países emergentes e periféricos - 3/4 da população mundial - aumentando as consequências dos atrasos sociais como fome e saúde. (CARVALHOSA, 2015).

Segundo um estudo realizado pela ONG One (2014)²⁴, a corrupção tem custado U\$3 trilhões de dólares por ano à sociedade. Adicionalmente, um estudo do Fundo Monetário Internacional (FMI) publicado em 2016²⁵, estimou que circularam no planeta entre \$1.5 e \$2 trilhões de dólares somente à título de pagamento de propinas, o que representaria cerca de 2% de todo o PIB mundial no período. Estes números revelam a proporção da corrupção atual e o tamanho do problema a ser enfrentado.

Com efeito, nas últimas décadas temos acompanhado a proliferação de legislações anticorrupção internacionais e nacionais, por meio da criação de leis e tratados, invariavelmente, impondo suas aplicações de maneira agressiva, responsabilizando e aplicando significativas sanções diretamente às empresas como consequência de atos praticados por seus empregados ou terceiros.

Este *legal framework* da corrupção ainda é complementado por diversas iniciativas propagadas por Organizações Internacionais (OIs) e Organizações Não Governamentais Internacionais (ONGIs) que, por meio de cooperação com os demais agentes, vem obtendo enorme destaque na contribuição do combate à causa. Entre estas organizações, destacam-se o Banco Mundial, a Transparência Internacional e, especialmente voltada às Indústrias Extrativas, a Iniciativa para Transparência nas Indústrias Extrativas (EITI).

Neste contexto, no presente capítulo analisamos o panorama internacional de combate à corrupção. Inicialmente, pela lei norte-americana (FCPA) pioneira e propulsora deste movimento,

²⁴One é uma organização internacional de mais de 6 milhões de pessoas, Co-fundada por Bono Vox, que promove e advoga medidas para acabar com a pobreza extrema e doenças passíveis de prevenção, especialmente na África.

²⁵IMF. Corruption: Costs and Mitigating Strategies. Disponível em:

<https://www.imf.org/external/pubs/ft/sdn/2016/sdn1605.pdf> Acesso em: 16 jun. 2016.

abordando seu contexto, características e consequências. Em seguida e resumidamente, encontram-se os principais tratados/convenções internacionais, além das principais legislações domésticas mundo afora, com maior destaque para o *U.K Bribery Act* e a nossa Lei 12.846/2013 (Lei da Empresa Limpa). Ao final do capítulo apresentamos algumas das organizações internacionais e organizações não governamentais mais relevantes no combate à corrupção (Transparência Internacional e EITI) destacando seus papéis no combate ao tema.

2.2 Legislações e Tratados Anticorrupção

2.2.1 Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)

- **O Prelúdio**

Os Estados Unidos foram o primeiro país a criar uma legislação anticorrupção empresarial prevendo o crime de suborno a funcionários públicos estrangeiros, o *Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)*. Sua idealização se deu a partir do contexto político que o país atravessava durante à década de 1970, em meio a enorme pressão da opinião pública sobre como as empresas americanas tocavam seus negócios como consequência dos escândalos Lockheed Aircraft Corporation e o famoso caso Watergate (1972)²⁶.

Naquela época, o pagamento de propinas não era considerado ilegal, sendo prática corriqueira nos Estados Unidos e nos principais países do mundo, inclusive, em alguns países europeus era possível a dedução no imposto de renda devido sobre montantes pagos à título de suborno (PAGOTTO, 2013). No entanto, em território americano havia acordo para que transações deste tipo fossem confessadas à *The Securities and Exchange Commission (SEC)* que, por sua vez, passava a exigir das empresas que a conduta não mais se repetisse.

O estopim da crise se deu quando a citada Lockheed Corporation se recusou a parar de pagar propinas e informar o nome dos beneficiários neste tipo de transação. Não obstante a recusa, a empresa emitiu uma declaração pública alegando, em suma, que o suborno era normal, necessário e consistente com as práticas de inúmeras empresas estrangeiras²⁷.

²⁶ O fato ficou conhecido como *Watergate Scandal*. Trata-se de uma série de escândalos de corrupção que culminou com a renúncia do então presidente americano Richard Nixon. Ver mais em: <http://www.washingtonpost.com/watergate>>. Acesso em: 11 nov 2016.

²⁷Ver "Scandals: Lockheed's Defiance: A Right to Bribe?". In Time Magazine, 18 Aug 1975. Disponível em <http://www.time.com/magazine/0,9171,917751-1,00.html>. Acesso em 11 nov. 2016.

O congresso americano, pressionado pela sociedade e sem ter qualquer meio de punir a atitude da *Lockheed Corporation*, se viu obrigado a suprir esta lacuna legislativa. Com efeito, encarregou uma comissão de minutar o *Foreign Corrupt Practice Act (FCPA)* resultando na assinatura da referida Lei pelo presidente Jimmy Carter em 19 de dezembro de 1977, cujos objetivos principais eram pôr fim ao suborno de funcionários públicos estrangeiros e restaurar a confiança do público na integridade do sistema empresarial.

De maneira geral, temos que a FCPA²⁸ – parte integrante do *Securities Act, de 1934* -, proíbe que empresas americanas ou empresas que emitam ações nos EUA paguem ilicitamente qualquer quantia em dinheiro ou coisa de valor a funcionários públicos estrangeiros. A Lei se divide em duas categorias principais: (i) Disposições Antissuborno, contendo as regras proibitivas sobre pagamento ilegal a agentes públicos estrangeiros como forma de obter ou manter negócios e (ii) Disposições Contábeis, contendo as regras que obrigam empresas a manterem livros e registros de forma adequada e a estruturarem um sistema de controles internos. Verifica-se, portanto, que não estão sujeitas à lei, a corrupção entre partes privadas.

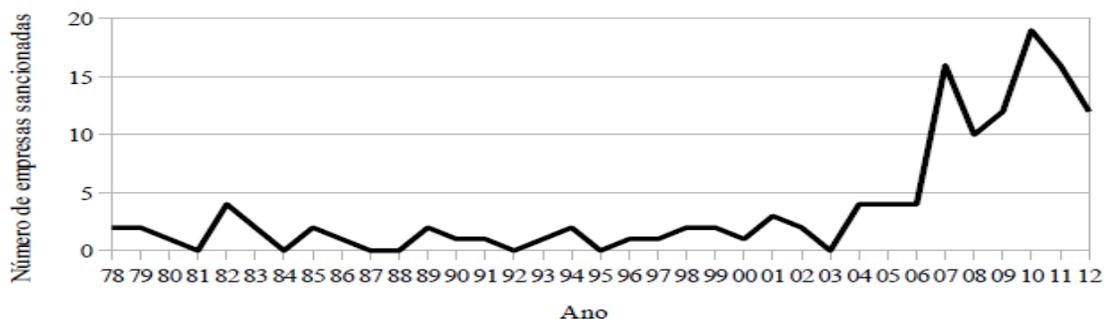
O seu primeiro grande caso ocorreu em 1982²⁹, a partir do *Department of Justice (DOJ)* e envolveu uma grande estatal de petróleo. O caso abrangeu cinco réus corporativos e doze réus individuais sob a acusação de uma conspiração de pagarem cerca de US\$10 milhões em suborno a funcionários públicos estrangeiros da empresa estatal *Petroleos Mexicanos (PEMEX)* e ao *Delta Group*, a fim de manter negócios estimados em mais de US\$225 milhões com a petroleira. As empresas envolvidas declararam-se culpadas, sendo obrigadas a pagarem multas que chegaram a US\$3,5 milhões.

²⁸ A FCPA foi incluída na *Securities & Exchange Act, de 1934*, na Seção 30, que trata das práticas comerciais proibidas a emissores no exterior (...) Proibição (1) É proibido a um emissor que possua uma classe de valores mobiliários (...) ou a qualquer dirigente, diretor, funcionário ou agente de tal emissor, ou a qualquer acionista do mesmo que aja em nome do dito emissor, fazer uso dos correios ou de qualquer outro meio ou organismo governamental de comércio interestadual, de forma corrupta, para promover uma oferta, pagamento, promessa de pagamento ou autorização de pagamento de qualquer soma em dinheiro, ou oferta, doação ou promessa de doação, ou ainda uma autorização de doação de qualquer item de valor a qualquer dirigente estrangeiro, (...) qualquer partido político estrangeiro ou a dirigente do mesmo ou a qualquer candidato a cargo político estrangeiro, (...) qualquer pessoa, sabem do que toda ou parte de tal soma em dinheiro ou item de valor será direta ou indiretamente oferecido, doado ou prometido a qualquer dirigente estrangeiro, partido político estrangeiro ou dirigente do mesmo, ou a qualquer candidato a cargo político estrangeiro, para fins de (i) influenciar qualquer ato ou decisão de tal dirigente, partido político, dirigente de partido político ou candidato de partido político no exterior, em sua capacidade oficial, (ii) induzir tal dirigente, partido político, dirigente de partido, ou candidato de partido no exterior a realizar ou deixar de realizar qualquer ato, em violação da obrigação legal de tal dirigente, partido político, dirigente de partido ou candidato.

²⁹ The FCPA's First Mega Enforcement Action. Disponível em <http://fcpaprofessor.com/the-fcpas-first-mega-enforcement-action/> Acesso em 6 jun. 2016.

A evolução histórica da intensidade de aplicação da lei pode ser observada a partir do Gráfico 1 demonstrando um forte crescimento nas últimas décadas.

Gráfico 1: Número de Empresas Sancionadas por Violação à FCPA Distribuídas por Ano



Fonte: (FERREIRA, 2015)

Com base em dados divulgados pela SEC e pelo DOJ, Ferreira (2015) verificou que, entre 1978 e 2006, foram sancionadas 45 empresas, equivalente a uma média de 1,6 por ano, concluindo que a FCPA foi pouco utilizada no período. No entanto, observou que a partir de 2007 houve significativo aumento de empresas sancionadas, entre 2007 e 2012, foram 85 empresas sancionadas gerando uma média de 17 por ano, números altamente superiores ao que foi realizado nos quase 30 anos anteriores da lei.

Uma possível justificativa deste aumento nas condenações leva em conta o abalo de confiança no mercado que os ciclos recentes de recessão trouxeram (2002; 2007-2012) compelindo o governo norte-americano a redefinir parâmetros de responsabilidade empresarial. Exemplo disto foi a criação em 2002 da Sarbanes-Oxley Act (SOX)³⁰, instrumento legislativo que instituiu novas políticas de governança no ambiente corporativo após o famoso escândalo da Enron - fato que certamente influenciou o endurecimento da aplicação da FCPA -, tendo em vista a elevação nos novos padrões de ética empresarial difundidos desde então.

Retornando a historicidade do ato, é importante expor que apesar do pioneirismo americano, suas próprias empresas transnacionais passaram a estar em desvantagem competitiva em relação às empresas dos demais países industrializados, visto que, como citado, os países europeus não proibiam de forma categórica o suborno de funcionários públicos estrangeiros, ao

³⁰ The Sarbanes-Oxley Act, 2002. Disponível em: <http://www.soxxlaw.com/> Acesso em 6 nov 2016.

contrário, alguns deles permitiam a dedução fiscal do suborno como “despesas necessárias” à efetivação de negócios.

Segundo o Departamento de Comércio Americano, no período compreendido entre 1994 e 1996, estimou-se a perda de aproximadamente 11 bilhões de dólares em negócios por consequência da referida lei. Deveras, tornou-se imperioso aos Estados Unidos fazer com que os demais países também se comprometessem com o combate à corrupção, inobstante haver na teoria tradicional das relações internacionais a questão da soberania de cada país a adotar as políticas que achar conveniente³¹.

Neste interim, para driblar tal dificuldade, o combate à corrupção deveria aos poucos se tornar pauta na agenda de políticas públicas internacionais, o que veio a ocorrer nas décadas seguintes, por fatores como a globalização e maior difusão das informações, na medida que novos posicionamentos trataram de demonstrar os efeitos negativos da corrupção sobre o bem-estar social no médio e longo prazo, mas também, pela referida pressão americana nas relações internacionais estabelecida pela emenda à FCPA em 1988 determinando que o governo norte americano promovesse ações visando à celebração de um acordo internacional abrangente e eficaz no combate à corrupção empresarial global.

O escolhido para o exercício desta pressão americana foi o prestigioso organismo da OCDE, resultando em 1994 no primeiro acordo multilateral relacionado ao combate do suborno de servidores estrangeiros. Firmando-se, em 1997, a denominada Convenção sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. O documento foi ratificado pela totalidade dos membros da OCDE, com prerrogativa de adesão de não membros como é o caso do Brasil.

Vê-se, que a Lei norte-americana de 1977 tornou-se a matriz dos tratados de proibição de prática de atos de corrupção que se seguiram a partir dos anos 1990 direcionados as empresas congêneres europeias em negócios potenciais com países clientes com larga “cultura” de corrupção situados na África, Ásia, América Latina e no Leste Europeu. Daí a razão pragmática que levou os Estados Unidos a liderarem com muita firmeza a introdução nos demais países industrializados, membros da OCDE, e também nos países-clientes, como é o caso dos

³¹ Ver mais em: GLYNN P.; KOBRIN S.J; NAIM M.. A globalização da corrupção. In: ELLIOT, Kimberly Ann (Org.). A corrupção e a economia global. Tradução de Marsel Nascimento Gonçalves de Souza: UNB, 2002. p. 27-57.

emergentes, de uma legislação anticorrupção em nível internacional e de atribuir a sua aplicação a organismos de combate a tais práticas, com jurisdição extraterritorial (GLYNN; KOBRIN; NAIM, 2002).

- **Principais Características da FCPA**

Jurisdição: No que tange a sua abrangência/competência, a FCPA é considerada uma lei federal extraterritorial de grande abrangência se estendendo resumidamente a quatro classes:

(i) **Issuers (Emissores):** Empresas que negociam valores mobiliários em bolsas norte-americanas; (ii) **Domestic Concerns (Interesse Nacional):** Qualquer cidadão residente ou empresas estabelecidas sob a lei dos EUA ou que tenham no país seu principal local de negócios; (iii) **Territorial Jurisdiction (Jurisdição Territorial):** Qualquer pessoa ou empresa que participe de um ato visando o pagamento corrupto enquanto em território norte-americano; (iv) **Qualquer Indivíduo que Pratique Suborno em Benefício de Pessoas dos Itens Anteriores:** incluindo oficiais, diretores, empregados, agentes e acionistas ou pessoa jurídica (TARUN, 2012).

Aplicação³²: Sua execução tem como principais encarregados a Comissão de Valores Americana – The Securities Exchange Commission (SEC), responsável pelas penalidades cíveis e administrativas e o Departamento de Justiça Americano - *Department of Justice* (DOJ), responsável pelas sanções criminais.

As penalidades cíveis representam multas e outras modalidades de sanções governamentais, como a suspensão do mercado de valores. Já as sanções criminais para empresas consistem em multas de até U\$2 milhões para cada ilícito apurado, e, no caso de pessoas físicas, multas de até U\$100 mil e prisões por até 5 anos.

A dosimetria de tais multas é feita com base no *Alternative Fines Act* podendo ser majoradas em até duas vezes o valor do benefício obtido pela empresa. Já em relação ao cálculo dos valores, utiliza-se o *US Sentencing Guidelines* levando-se em consideração aspectos como, o número de funcionários, histórico de violações, presença de executivos seniores, cooperação,

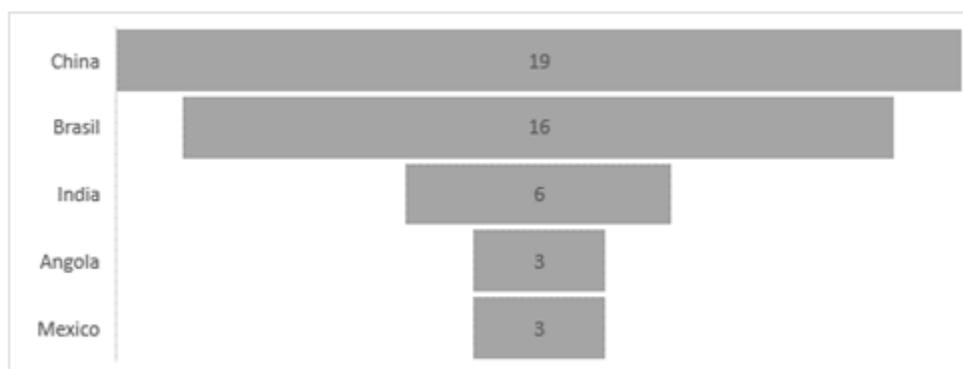
³² Observa-se que a FCPA é tanto um estatuto civil, como uma lei penal. Em termos de execução dessa lei, tanto o DOJ quanto a SEC têm legitimidade para processar.

prestação de informações voluntárias, declaração de responsabilidade e existência de programas de *Compliance*.

- **Incidência de Investigação e Multas Aplicadas**

Em relação aos países mais citados nas investigações em curso da FCPA (setembro de 2016), a partir do Gráfico 2 podemos notar a grande superioridade da China, primeira colocada no ranking com diversas estatais envolvidas em escândalos de corrupção. Além disto, o Brasil com o recente caso Petrobras e a operação Lava-Jato. Os dois países sozinhos possuem mais do que o triplo de citações dos demais países.

Gráfico 2: Países Mais Mencionados nas Investigações



Fonte: Elaborado pelo autor a partir de dados divulgados pelo www.fcpablog.com³³

Outros dados interessantes dizem respeito à extensão das maiores multas já aplicadas na história com base na FCPA até a presente data, conforme Tabela 1:

Tabela 1: 10 Maiores Multas Aplicadas Pela FCPA

Empresa	Sanção/Ano
Siemens (Alemanha)	U\$800 milhões/2008
Alston (França)	U\$772 milhões/2014
KBR/Halliburton (EUA)	U\$579 milhões/2009
BAE (Reino Unido)	U\$400 milhões/2010
Total S.A (França)	U\$398 milhões/2013
VimpelCom (Holanda)	U\$397 milhões/2016
Alcoa (EUA)	U\$384 milhões/2014

³³ Disponível em: <http://www.fcpablog.com/blog/2016/10/13/country-count-for-the-corporate-investigations-list-october.html> Acesso em 12 nov 2016

Snamprogetti BV/ ENI (Holanda/Itália)	U\$365 milhões/2010
Technip S.A (França)	U\$338 milhões/2010
JGC Corporation (Japão)	U\$218 milhões/2011

Fonte: Elaboração própria a partir de dados do FCPA Blog³⁴.

Ressalte-se que todas as sanções listadas acima foram fruto de acordo entre as autoridades americanas e as empresas em questão na última década, em que se observa um amplo predomínio de empresas estrangeiras (oito entre dez); três empresas francesas, sendo o país com maior número de empresas penalizadas. Outro ponto, é que cinco entre dez são do setor de petróleo e gás (KBR/Halliburton; Total S.A; Snamprogetti BV/ENI; Technip; JGC Corporation) correspondendo a 50% das maiores sanções aplicadas até meados de 2016.

2.2.2 Os Principais Tratados Anticorrupção

Tratados são todos os acordos formais concluídos entre sujeitos de direito internacional público destinados a produzir efeitos jurídicos (REZEK, 2009). Neste mesmo sentido, a definição presente na Convenção de Viena³⁵ descreve tratados como acordos internacionais concluídos por escrito entre Estados e regidos pelo Direito Internacional, quer constem de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica.

Conforme exposto nos tópicos anteriores, o crescimento dos tratados internacionais anticorrupção foi impulsionado não só pelo reconhecimento dos efeitos deletérios da corrupção, mas principalmente pelas pressões internacionais exercidas pelo governo norte-americano buscando igualar as distorções de mercados entre empresas americanas e estrangeiras, como

³⁴ Disponível em: <http://www.fcpablog.com/blog/2016/2/19/heres-our-new-top-ten-list-with-vimpelcom-landing-sixth.html> Acesso em: 12 nov 2016.

³⁵ _____. Decreto nº 7.030 de 14 de dezembro de 2009. Aprova a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D7030.htm

consequência da implementação da FCPA, suscitando uma grande parcela de conotação comercial no combate à corrupção.

Com efeito, a partir dos anos 1990, as discussões para uma agenda internacional anticorrupção passaram a tomar volume nas manchetes de jornais e fóruns internacionais, formando o escopo atual de combate à corrupção por meio do nascimento de três principais dos principais tratados internacionais anticorrupção: (i) A Convenção de Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE); (ii) A Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção (ONU); (iii) Convenção Interamericana Contra a Corrupção (OEA).

- **Convenção Sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)³⁶**

Reconhecido como o principal tratado anticorrupção global, surgiu a partir da primeira vez em que países com representatividade mundial de todas as partes do globo se uniram para atuar de forma conjunta no controle de práticas corruptas. Firmado oficialmente em 1997 pelos Estados membros da OCDE, aos quais se somaram posteriormente Brasil, Argentina, Bulgária, Chile e República Eslovaca. É considerado um verdadeiro marco da cooperação internacional na área de prevenção e repressão ao delito de corrupção de funcionários públicos estrangeiros nas transações comerciais internacionais.

Nesta perspectiva, observam-se os esforços internacionais dos países signatários em torno da convenção como tentativa a adoção de mecanismos para prevenção a corrupção de funcionários públicos estrangeiros, de maneira coordenada e integrada, estabelecendo prestação de assistência jurídica recíproca de forma efetiva e rápida entre os Estados-Parte.

Em seu artigo 1º, a Convenção prevê que cada Estado Parte deverá tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento, segundo suas leis, do crime de corrupção. Outro ponto notável sobre a convenção, é a explícita exigência a tomada de jurisdição pelos Estados parte em

³⁶ OECD Convention on Combating of Foreign Public Officials in International Business Transactions. Disponível em: http://www.oecd.org/document/21/0,3343,en_2649_34859_2017813_1_1_1_1,00.html. Acesso em: 11 nov. 2016.

relação aos delitos de suborno cometidos apenas de forma parcial dentro de seus respectivos territórios, abrindo-se caminho para o uso da jurisdição extraterritorial.

Dentre os temas abordados pela Convenção, destacam-se:

- Estabelecimento do Delito de Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros;
- Responsabilização de Pessoas Jurídicas por Atos de Corrupção de Funcionários Públicos;
- Aplicação de Penas Efetivas, Proporcionais e Dissuasivas;
- Extraterritorialidade;
- Contabilidade: Tratamento Legislativo Nacional sobre Livros e Registros Contábeis, Contas e Declarações Financeiras de Empresas;
- Cooperação Jurídica Recíproca.

O primeiro ponto e principal é destacado por Pagotto (2013), quando aponta a definição de funcionário público trazida pelo artigo 1.1 da Convenção:

[...] qualquer pessoa responsável por cargo legislativo, administrativo ou jurídico de um país estrangeiro, seja ela nomeada ou eleita; qualquer pessoa que exerça função pública para um país estrangeiro, inclusive para representação ou empresa pública; e qualquer funcionário ou representante de organização pública internacional. (PAGOTTO, 2013)

Ademais, ressalta-se o critério adotado na definição de corrupção de funcionário estrangeiro, “vantagem indevida”, qualquer vantagem não prevista em lei é indevida. Não se referindo o termo vantagem exclusivamente a pagamentos, mas abrangendo também presentes, viagens, favores ou qualquer outra recompensa que o funcionário receba por sua corrupção, tangível ou intangível.

- **Convenção das Nações Unidas (ONU) Contra a Corrupção - UNCAC³⁷**

O tratado resultou da 81ª Plenária da Assembleia Geral das Nações Unidas, realizada em 4 de dezembro de 2000, tendo como objetivos centrais: (i) considerar a criminalização de todas as

³⁷ ONU. Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf Acesso em: 11 nov 2016.

formas de corrupção; (ii) a busca pela cooperação internacional; (iii) aspectos regulamentadores sobre o tema e sua interligação com a lavagem de dinheiro e acordos correlatos.

A assinatura³⁸ se deu em 9 de dezembro de 2003 possuindo 5 eixos principais destacados:

- Medidas Preventivas – Definiu parâmetros relativos à manutenção de livros e registros contábeis, à divulgação de estados financeiros e normas gerais de contabilidade e auditoria;
- Criminalização da corrupção e critérios de aplicação da Lei, estabelecendo tipos de penalidades;
- Cooperação Internacional, envolvendo cooperação em cumprimento de lei, assistência jurídica recíproca e realização de investigações conjuntas e compartilhamento de técnicas especiais investigatórias;
- Critérios de Extradicação e Translado de Pessoas Condenadas a Cumprimento de Pena;
- Recuperação de ativos.

- **Convenção Interamericana Contra a Corrupção (OEA)**

Ao final de março de 1996, a Organização dos Estados Americanos (OEA) aprovou em Caracas (Venezuela) a Convenção Interamericana Contra a Corrupção, que viria a ser o primeiro instrumento jurídico internacional a nível de Tratado anticorrupção. Seus principais argumentos levam em conta a promoção e fortalecimento do desenvolvimento de mecanismos para prevenção, detecção, punição e erradicação da corrupção, além de facilitar e regular a cooperação entre os Estados americanos, a fim de assegurar a eficácia das medidas e ações envolvidas com a temática. Ao final do ano de assinatura a Convenção já contava com assinatura de 23 Estados-membros.³⁹

No Brasil, a convenção foi ratificada pelo decreto legislativo nº 152/2002 e promulgada pelo Decreto nº 4.410/2002. Atualmente, junto ao MESICIC – Mecanismo de Acompanhamento

³⁸ No Brasil, a UNCAC foi ratificada pelo Decreto Legislativo nº 348, de 18 de maio de 2005, e promulgada pelo Decreto Presidencial Nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006.

³⁹ OEA. Convenção Interamericana contra a Corrupção. Disponível em: www.oas.org/juridico/portuguese/corr_ante.htm. Acesso em 10 nov. 2016

de sua Implementação – implementado pelos Estados americanos em 2002 -, formam os principais instrumentos de cooperação para prevenir, detectar, punir e erradicar a corrupção nas Américas.

Ante o cumprimento dos seus propósitos, possui como seus principais pontos os elencados em seu Artigo 3º, que prevê a criação, manutenção e fortalecimento de uma série de medidas preventivas nos sistemas institucionais dos países vinculados⁴⁰:

- (i) Normas de conduta para o desempenho correto, honrado e adequado das funções públicas;
- (ii) Mecanismos para tornar efetivo o cumprimento dessas normas de conduta;
- (iii) Instruções ao pessoal dos órgãos públicos a fim de garantir o adequado entendimento de suas responsabilidades e das normas éticas que regem as suas atividades;
- (iv) Sistemas para a declaração das receitas;
- (v) Sistemas de recrutamento de funcionários públicos e de aquisição de bens e serviços por parte do Estado de forma a assegurar sua transparência, equidade e eficiência;
- (vi) Sistemas para arrecadação e controle da renda do Estado que impeçam a prática da corrupção;
- (vii) Leis que vedem tratamento tributário favorável a qualquer pessoa física ou jurídica em relação a despesas efetuadas com violação dos dispositivos legais dos Estados Partes contra a corrupção
- (viii) Sistemas para proteger funcionários públicos e cidadãos particulares que denunciarem de boa-fé atos de corrupção, inclusive a proteção de sua identidade, sem prejuízo da Constituição do Estado e dos princípios fundamentais de seu ordenamento jurídico interno;
- (ix) Órgãos de controle superior, a fim de desenvolver mecanismos modernos para prevenir, detectar, punir e erradicar as práticas corruptas;

⁴⁰ OAS. Organization of American States. Convenção Interamericana Contra a Corrupção. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/english/fightcur.html>. Acesso em 10 nov. 2016.

(x) 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 ativos e mantenham controles contábeis internos que permitam aos funcionários da empresa detectarem a ocorrência de atos de corrupção;

(xi) Mecanismos para estimular a participação da sociedade civil e de organizações não-governamentais nos esforços para prevenir a corrupção;

(xii) O estudo de novas medidas de prevenção, que levem em conta a relação entre uma remuneração equitativa e a probidade no serviço público⁴¹.

Merece particular destaque, a menção de criação do item: (ii) mecanismos para tornar efetivo o cumprimento dessas normas de conduta, ideal que veio a trazer uma série de indicações posteriores a partir de verificações formada por grupo de trabalho da organização. Outro ponto são os vários itens prevendo maiores controles e procedimentos no que tange as contas públicas: (iv), (vi), (vii). Ademais, o item (x) inova contendo expressa menção à necessidade de mecanismos que garantam que as sociedades mercantis e outros tipos de associações - aí incluídas as empresas transnacionais - para que mantenham registros com razoável nível de detalhamento e que reflitam com exatidão a aquisição e alienação de ativos, mantendo controles contábeis internos que permitam aos funcionários da empresa detectar a ocorrência de atos de corrupção.

A Convenção se diferencia das demais por tipificar como delitos determinados atos de corrupção, como a inclusão do suborno transnacional e o enriquecimento ilícito.

2.2.3 Legislações Anticorrupção Domésticas

Desde então, buscando adequação aos tratados internacionais, uma série de legislações domésticas foram editadas em diversos países pelo mundo tomando por base as convenções e a FCPA norte-americana. Com isso, proliferou-se a tipificação da corrupção como crime e a inserção da responsabilização objetiva das pessoas jurídicas. A Figura 1 nos ajuda a elucidar a evolução das Políticas Públicas Anticorrupção em países estrategicamente relevantes em termos

⁴¹ OAS. Organization of American States. Convenção Interamericana Contra a Corrupção. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/english/fightcur.html>>. Acesso em 11 nov 2016.

industriais. Entre todas, daremos maior destaque para a *U.K Bribery Act* de 2010 e a Lei 12.846/2013 (Lei da Empresa Limpa) promulgada recentemente no Brasil.

Figura 1: Principais Legislações Anticorrupção no Mundo



Fonte: Elaboração Própria

- **Reino Unido (U.K Bribery Act)**

Uma das mais recentes legislações anticorrupção (2010), a United Kingdom Bribery Act vem sendo considerada como um novo modelo a ser seguido como referência junto a lei norte-americana. Notadamente inspirada na FCPA e nos tratados internacionais posteriores, figura como uma espécie de síntese das experiências internacionais no combate à corrupção.

Anteriormente, o Reino Unido possuía um emaranhado de legislações antigas sobre o tema. Alldridge (2012) afirma que até os anos 1990 havia menos de 10 condenações de corrupção por ano em todo o Reino Unido, demonstrando uma enorme tolerância do governo com o uso de subornos no exterior por empresas britânicas, que até pouco tempo podiam deduzir os valores pagos em seus impostos de renda, conseqüentemente com baixíssima pressão social para qualquer tipo de alteração legislativa neste sentido.

O quadro mudou com as duras críticas a partir dos relatórios de avaliações realizados pela OCDE em 2008⁴² (organização da qual o Reino Unido faz parte como signatária do tratado

⁴² A legislação britânica foi, em parte, uma resposta ao relatório da OCDE que intimava o Reino Unido a promulgar uma legislação anticorrupção eficaz. Segundo esse relatório, a legislação do Reino Unido da época tornava muito difícil para os promotores dar eficácia aos casos em que as empresas cometam delitos de corrupção. Embora o

anticorrupção) ao sistema jurídico britânico de controle do suborno, gerando enorme constrangimento nas relações diplomáticas do país.

A situação foi ainda mais agravada com os casos de suborno de cifras milionárias envolvendo empresas transnacionais britânicas no exterior que revoltaram a opinião pública, com especial destaque para o caso da BAE Systems⁴³, que faz parte inclusive, do rol das 10 maiores multas aplicadas pela FCPA na história.

Desta maneira, em julho de 2011, entrou em vigor o *U.K. Bribery Act*, respectivamente na Inglaterra, País de Gales, Escócia e Irlanda do Norte, revogando todas as legislações anteriores e se tornando o estatuto jurídico único e definitivo no combate ao suborno no Reino Unido, tendo por objetivo central, não apenas punir as empresas, mas nivelar as condições de competitividade, ajudando a alinhar as nações exportadoras em modelos de decência. (FERREIRA, 2015)

Considerada uma das mais rígidas leis anticorrupção do mundo, a lei do Reino Unido visa coibir ações corruptas tanto no âmbito das relações com os Estados e na esfera civil, com aplicações tanto criminais como administrativas a pessoas física e jurídicas ou qualquer um que realize atividades comerciais no país.

Em resumo, o *Bribery Act* prevê quatro delitos principais: (i) Oferta, promessa ou entrega de vantagem indevida (seção 1); ii) Solicitação ou aceitação de vantagem indevida (seção 2); iii) Suborno de agente público estrangeiro (seção 6); iv) Responsabilidade objetiva pela falha na prevenção de subornos - apenas para empresas – (seção 7).

A legislação traz algumas inovações importantes, como o interessante instrumento que pode ser usado como atenuante ou mesmo excludente de eventuais penalidades, que é a previsão de possibilidade de demonstração de programas de conformidade (*Compliance*). Valendo-se tal regra como enorme estímulo às empresas adotarem posturas rigorosas de *Compliance*.⁴⁴

Reino Unido tenha ratificado a Convenção da OCDE Anti-Suborno há 10 anos, até aquele momento, ano de 2008, não havia tido sucesso em processar qualquer caso de suborno contra uma empresa. In: OCDE. *Group Demands Rapid UK Action to Enact Adequate Anti-Bribery Laws, OECD, 16 ou 08*. Disponível em: <http://www.oecd.org/document/8/0,3343,en_2649_34855_41515464_1_1_1_1,00.html>.

⁴³ The Telegraph. BAE Systems: timeline of bribery allegations. Disponível em:

<http://www.telegraph.co.uk/finance/newsbysector/industry/defence/8216172/BAE-Systems-timeline-of-bribery-allegations.html> Acesso em 6 nov. 2016.

⁴⁴ GUIDANCE. The Bribery Act 2010 – Guidance. P.9. Disponível em:

<http://www.justice.gov.uk/downloads/legislation/bribery-act-2010-guidance.pdf>. Acesso em 8 nov 2016

Vale citar ainda, a questão do princípio do “close *connection*” no que tange ao espectro de sua aplicação. O princípio afirma a jurisdição britânica sempre que a pessoa ou a entidade tiver uma estreita ligação com o Reino Unido, mesmo que o ato ou omissão em questão não ocorra dentro de seus limites territoriais. As consequências disto, é que as implicações extraterritoriais do *Bribery Act* não estão adstritas aos cidadãos e empresas britânicas, como também às “connected persons”, bem como a qualquer companhia que tenha negócios no Reino Unido, podendo o fato ou conduta ter ocorrido em qualquer parte do globo (AZEVEDO, 2012).

O órgão responsável pela investigação e aplicação do UKBA é o *Serious Fraud Office (SFO)*⁴⁵. Suas primeiras condenações por suborno internacional foram as empresas Innospec e Smith and Ouzman. Outro fato importante a se ressaltar é que, a partir de novembro de 2014, foi publicado pelo governo britânico a regulamentação chamada “The Reports on Payments to Governments Regulations 2014”, que exige um rígido controle sobre os pagamentos da indústria madeireira, mineradora e petrolífera a entidades governamentais estrangeiras. A intenção primária é promover a transparência em empresas que participam de um setor de alto risco, como o de petróleo e gás, impondo pesadas multas civis e criminais àquelas que falharem em seu cumprimento.

As sanções impostas aos descumprimentos variam entre a prisão de até 10 anos e multas sem limite previamente estabelecido para cidadãos comuns ou empresas. Para as empresas, há também a previsão de proibição de atuação de até 15 anos, bem como o impedimento a participação em contratações públicas.⁴⁶

Verifica-se, portanto, que a *Bribery Act* induz a uma elevação dos padrões internacionais, porque efetivamente obriga as empresas a instituírem procedimentos eficazes para prevenção do suborno, tais como os já citados códigos de conduta empresariais. A lei também eleva o padrão internacional anticorrupção ao privilegiar a inclusão de pagamentos de facilitação comercial entre agentes privados, fato que até hoje não é levado em conta na maior parte das legislações, incluindo a FCPA.

- **Lei 12.846/13 (Lei da Empresa Limpa)**⁴⁷

⁴⁵ *SERIOUS FRAUD OFFICE - SFO*. <https://www.sfo.gov.uk/>

⁴⁶ UKBA, 11 S.

⁴⁷ BRASIL. Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas

Historicamente, a legislação pátria sempre contou com o Código Penal como principal instrumento de resposta às práticas de corrupção em seus artigos 333⁴⁸ (corrupção ativa) e 317⁴⁹ (corrupção passiva). A primeira, ocorre quando a pessoa oferece a funcionário público alguma vantagem para que este retarde, pratique ou omita ato de ofício. Já a corrupção passiva ocorre quando o funcionário público solicita ou recebe para si ou para outrem, direta ou indiretamente, vantagem indevida ou aceita promessa de tal vantagem, desde que tais fatos ocorram em razão de sua função, ainda que fora dela ou antes de assumi-la.

Outrossim, o Código Penal tipifica o crime de corrupção ativa em transação comercial, no artigo 337-B, a adaptação possuiu influência direta da própria Convenção da OCDE, citando expressamente a questão da transação comercial internacional:

“Art. 337-B. Prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a funcionário público estrangeiro, ou a terceira pessoa, para determina-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício relacionado à transação comercial internacional: Pena – reclusão, de 1 (um) a 8 (oito) anos, e multa. ”

A Lei Anticorrupção Brasileira, 13.846/2014, igualmente como ocorreu em outros países, surgiu a partir dos compromissos internacionais de combate à corrupção assumidos pelo Brasil. Sendo o país signatário de três importantes convenções internacionais a respeito do tema: i) Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (“Convenção da ONU”) ii) Convenção Interamericana contra a Corrupção (“Convenção da OEA”), e III) Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (“Convenção da OCDE”).

- **Pontos de Destaque na Lei 12.846/13**

- Punição das pessoas jurídicas por atos lesivos à administração pública que atentem contra o patrimônio público, os princípios da administração pública ou os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil;

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/l12846.htm. Acesso: 6 nov. 2016.

⁴⁸ Art. 333 – Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público para determina-lo a praticar omitir ou retardar ato de ofício: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa”. BRASIL. Código Penal. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 31 de dezembro de 1940 e retificado em 3 de janeiro de 1941.

⁴⁹ Art. 317 – Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos e, multa. BRASIL. Código Penal. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 31 de dezembro de 1940 e retificado em 3 de janeiro de 1941.

- Responsabilidade objetiva, quando a empresa se beneficiou do ato lesivo;
- Multas elevadas, com base no faturamento anual;
- Redução das penas para empresas que tiverem programas anticorrupção (*Compliance*);
- Incentivos às empresas que reportarem voluntariamente o ato lesivo e cooperarem com as investigações;
- Acordos de Leniência, prevendo redução de até 2/3 da multa administrativa.

Sobre o primeiro aspecto, cumpre esclarecer quem será afetado a referida lei. Neste ponto, conforme dispõe seu Art. 2º, a lei atinge às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações ou entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, construídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente.

Os atos passíveis de punição pela Lei, são estabelecidos definidos em seu 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 praticados⁵⁰ (...) 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.

⁵⁰IV - 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;

O segundo ponto é certamente a inovação mais importante trazida pela Lei Anticorrupção. Este, trata da Responsabilidade Objetiva das Pessoas Jurídicas – igualmente, um dos mais controversos⁵¹ -. Em seu Art. 1º, a norma dispõe sobre responsabilidade objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

Na medida em que estabelece a responsabilidade objetiva, a norma transfere para a iniciativa privada a necessidade de criação de mecanismos de prevenção dos atos de corrupção. O estabelecimento de responsabilidade objetiva traduz-se na punição da pessoa jurídica independentemente de sua concordância com a prática ilícita. Por exemplo, se um empregado for apanhado corrompendo agente público, fraudando licitação ou utilizando interposta pessoa para ocultar ou dissimular seus interesses ou a identificação do beneficiário, a punição recairá sobre a empresa.

Importante ressaltar, que a legislação pátria saiu de um modelo no qual as pessoas jurídicas sequer eram responsabilizadas, indo direto a outro extremo, no qual as pessoas jurídicas são responsabilizadas objetivamente, faz-se ressalva apenas em relação às pessoas físicas, no §2º do artigo 3º, para as quais será imprescindível a apuração da culpabilidade do agente para que lhe seja imputada qualquer punição (responsabilidade subjetiva). (XAVIER, 2015)

Por sua vez, as sanções estão previstas nos Artigos 19º (Judiciais) e 6º (Administrativas) e serão metrificadas a partir das observações elencadas no Art. 7º:

Art. 19. Em razão da prática de atos previstos no art. 5o desta Lei, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por meio das respectivas Advocacias Públicas ou órgãos de representação judicial, ou equivalentes, e o Ministério Público, poderão ajuizar ação com vistas à aplicação das seguintes sanções às pessoas jurídicas infratoras: I - perdimento dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé; II - suspensão ou interdição parcial de suas atividades; III - dissolução

⁵¹Posição favorável - “Nenhuma pessoa jurídica atua diretamente no mundo. (...)As práticas de corrupção são consumadas por meio da conduta de um ou mais pessoas físicas. Somente se consuma uma das infrações previstas na lei 12.846 quando a conduta da pessoa física for eivada de um elemento subjetivo reprovável. (...) Em momento algum a Lei 12.846 instituiu uma espécie de “corrupção objetiva” em que seria bastante e suficiente a ocorrência de eventos materiais. Ocorre que, consumada a infração em virtude da conduta reprovável de um ou mais indivíduos poderá produzir-se a responsabilização de pessoa jurídica. Essa responsabilização será objetiva na acepção de que bastará a existência de um vínculo Jurídico com a pessoa física Infratora. Configurar-se-á a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica se o indivíduo que cometeu a Infração for a ela relacionado, ainda que na qualidade de administrador ou representante. (Marçal Justen Filho)

compulsória da pessoa jurídica; IV - proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de 1 (um) e máximo de 5 (cinco) anos. § 1º A dissolução compulsória da pessoa jurídica será determinada quando comprovado: I - ter sido a personalidade jurídica utilizada de forma habitual para facilitar ou promover a prática de atos ilícitos; ou II - ter sido constituída para ocultar ou dissimular interesses ilícitos ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados.

Art. 6º Na esfera administrativa, serão aplicadas às pessoas jurídicas consideradas responsáveis pelos atos lesivos previstos nesta Lei as seguintes sanções: I - 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 inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimação; e II - publicação extraordinária da decisão condenatória. (...) § 3º A aplicação das sanções previstas neste artigo não exclui, em qualquer hipótese, a obrigação da reparação integral do dano causado.

Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções: I - a gravidade da infração; II - a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator; III - a consumação ou não da infração; IV - o grau de lesão ou perigo de lesão; V - o efeito negativo produzido pela infração; VI - a situação econômica do infrator; VII - a cooperação da pessoa jurídica para a apuração das infrações; 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; IX - o valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade pública lesados;

No que tange a via administrativa, recentemente tivemos o Decreto nº 8.420/2015⁵², regulamentando tais sanções por meio de cinco pontos principais, que servem para regular tal tipo de responsabilização. O referido decreto traz as diretrizes para cálculos de multas, as possibilidades de acordos de leniência e um guia para programas de integridade (*Compliance*) e cadastros nacionais.

Fatores agravantes implicam multas calculadas com base no faturamento bruto da empresa. Fatores atenuantes representam descontos sobre a multa. A título exemplificativo, prevê piso e teto das multas, entre 0,1 a 20% do faturamento bruto da empresa, ou entre R\$6 mil reais, até R\$60 milhões, quando não for possível calcular o faturamento. O cálculo, em geral, é feito pela soma dos agravantes subtraindo-se a soma dos atenuantes.

⁵² BRASIL. Decreto nº 8.420, 18 de março de 2015. Regulamenta a lei nº12.846 de 1º de agosto de 2013, 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: 10 nov de 2016.

Da mesma maneira, o Decreto supracitado e a Portaria nº 910, vieram para regular os Acordos de Leniência. Destacando-se que sua realização com pessoas jurídicas responsáveis pelos atos tipificados na Lei, bem como em normas de licitações e contratos. A questão se justifica pela necessidade de identificação dos demais envolvidos e de obtenção mais célere de informações que comprovem a infração, além da maior capacidade de devolução do dinheiro ilicitamente desviado.

Vale dizer ainda, que a pessoa jurídica deve ser a primeira a manifestar interesse pela cooperação, além de ter cessado todo seu envolvimento no ato lesivo. Levar-se-á em conta também, a existência de cláusulas que obriguem aplicação ou aperfeiçoamento de programas de integridade.

Cumprido o acordo, a pessoa jurídica tem direito a: (i) Isenção da publicação da decisão sancionadora; (ii) Isenção da proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações de órgãos ou entidades públicas; (iii) Isenção ou atenuação de punições restritivas ao direito de licitar e contratar; (iv) Redução do valor da multa, se houver.

Ademais, cabe citar a previsão de formação de um Sistema de Cadastros nacionais, cuja principal função é de instrumentalizar a publicação de dados dessas sanções nos respectivos cadastros: CEIS (Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas) e CNEP (Cadastro Nacional de Empresas Punidas), ambos a serem disponibilizados no Portal de Transparência de forma a atender as determinações da Lei.

Por fim, a Tabela 2 traz uma comparação dos pontos de incidência mais importantes entre as Leis Anticorrupção americana, brasileira e do Reino Unido.

Tabela 2: Comparação entre A Lei Anticorrupção Brasileira, FCPA e UK Bribery Act

Previsão	Brasil	FCPA	<i>UK Bribery Act</i>
Corrupção	Existência de corrupção pública, inclusive entre funcionários públicos nacionais e estrangeiros.	Existência de corrupção pública, apenas no âmbito de funcionários públicos estrangeiros.	Existência de corrupção pública e privada.
Tipo de Responsabilidade	Objetiva administrativa e civil.	Objetiva para atos relacionados à contabilidade e subjetiva civil e penalmente.	Objetiva penalmente (<i>strict liability</i>)

Multa	0.1% - 20% Fat. Bruto R\$ 6 mil a R\$ 6 milhões (elevadas sanções)	US\$ 2 milhões (2x o benefício) / US\$ 25 milhões	Multa ilimitada
Outras Penalidades	Criação do Cadastro Nacional das Empresas Punidas; publicação da decisão condenatória; dissolução compulsória e proibição de receber incentivos, subsídios ou empréstimos de entidades públicas	Suspensão ou proibição de contratar com o Poder Público	Não há previsão de outras penalidades.
Programas de Compliance	Identificação e avaliação do risco, medidas de mitigação, aplicação do programa e revisão periódica.	Consideração aplicável	Consideração aplicável
Leniência	Possível a celebração de acordos.	Possível a celebração de acordos.	Possível a celebração de acordos.

Fonte: Adaptação feita pelo autor a partir do documento Foreign Bribery Report, 2014

- **Canadá - *Corruption of Foreign Public Officials Act (1999)*.**⁵³

A partir de 1997, a Autoridade Antitruste Canadense passou a estabelecer as primeiras diretrizes gerais para programas de Compliance. Adiante, buscando cumprir a Convenção da OCDE, em 1999 o país promulgou sua lei anticorrupção *Corruption of Foreign Public Officials Act - CFPOA*, estabelecendo em sua seção 3, o ilícito geral de suborno de agentes públicos.

Segundo a própria, comete uma ofensa quem, com intuito de obter ou reter vantagens no curso de uma negociação, concorda em conceder ou emprestar recompensas, vantagens ou benefícios de qualquer espécie a um funcionário público estrangeiro como contrapartida a um ato ou omissão do mesmo em relação ao cumprimento de seus deveres.

A Lei canadense aplica-se a qualquer pessoa, física ou jurídica, canadense ou estrangeira, com intuito de proibir pagamentos efetuados direta ou indiretamente, podendo ser aplicada a transações domésticas ou internacionais. Um detalhe notável, é a adoção de um conceito amplo

⁵³ Disponível em <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/c-45.2/page-1.html#h-3>

de funcionário público: “representantes governamentais ou agentes da Administração Pública de um país estrangeiro, bem como representantes de organizações internacionais, como a ONU”.

Seu primeiro grande caso ocorreu com a SNC-Lavalin, em fevereiro de 2015, quando a empresa e suas subsidiárias foram acusadas por corrupção e fraude em negócios realizados na Líbia. As alegações foram resultadas de uma investigação que durou mais de três anos. As atividades ocorridas entre 2001 e 2011, moveram U\$47,7 milhões em propinas e U\$130 milhões em fraudes relacionadas a projetos de construção no país.⁵⁴

- **Alemanha**

A nível europeu e internacional, as fontes primárias das leis anticorrupção são a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos da OCDE, a Lei Anticorrupção Europeia (“EUBestG”) e a Lei Anticorrupção Internacional (“IntBestG”) (GIZ, 2012)⁵⁵.

Em nível doméstico, a legislação alemã anticorrupção foi codificada no Código Penal Alemão (“Stgb”). O Código Penal Alemão contém uma série de disposições de combate à corrupção impondo penas para a oferta ou concessão de vantagens a certas pessoas, bem como a demanda ou aceitação dessas vantagens pela pessoa favorecida. As disposições são divididas em dois grupos: Infrações em Práticas Comerciais (Setor Privado); Infrações em função pública (setor público).

Contrariando a previsão jurídica brasileira, o direito alemão não prevê a responsabilidade penal de pessoas jurídicas, entretanto, a Lei Alemã de Infrações Administrativas impõe responsabilidade a empresas por atos de corrupção cometidos por quaisquer agentes ou órgãos que as representem ou atuem em seu interesse e benefício contra administrações públicas. Vale dizer, que a Lei Alemã contra Crimes de Lavagem de Dinheiro (GwG) foi reformada diversas vezes desde 2011. Pessoas sujeitas a lei devem garantir que todos os empregados estejam

⁵⁴Transparency International, “Exporting Corruption Progress Report 2015: Assessing Enforcement of the OECD Convention On Combating Foreign Bribery”, 2015, at p 7. At p 10 do its 2015 report, Transparency International criticized the limited availability of background information regarding investigations in Canada. Disponível em: https://www.transparency.de/fileadmin/pdfs/Themen/Internationales/2015_ExportingCorruption_OECDProgressReport_EN.pdf Acesso em: 14 nov. 2016

⁵⁵Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH (2012): Fighting Corruption in and through Education. Experiences of German Technical Cooperation, Eschborn.

informados sobre os métodos de lavagem de dinheiro e financiamento do terrorismo, bem como a respeito das obrigações impostas pela mesma. A jurisprudência e a legislação na área de infrações ainda estão se consolidando.

Nos últimos anos, houve uma série de processos penais por corrupção na Alemanha que despertaram interesse considerável dos meios de comunicação e do público em geral, de tal forma que o combate à corrupção ganhou maior visibilidade política e por parte das autoridades responsáveis pela persecução penal. Os casos de maior destaque foram: Rheinmetall, condenada a pagar €37 milhões de euros por subornos a agentes públicos na Grécia, e MAN AG, que em dois acordos, concordou em pagar 250 milhões de euros pelo envolvimento em esquemas de corrupção nacional e internacionalmente.

- **China**

No que tange ao maior país asiático e uma das maiores potências mundiais que impulsiona a economia atual, suas principais leis de combate à corrupção atualmente são seu Código Penal e sua Lei de Defesa da Concorrência.⁵⁶

O Código Penal Chinês proíbe oferta ou recebimento de coisa de valor para obter um benefício indevido. Por sua vez, a Lei de Defesa da Concorrência proíbe o suborno comercial (semelhante a definição de obtenção ou retenção de negócios do FCPA), que é passível de sanções econômicas e administrativas. Sua aplicação vale para qualquer pessoa, física ou jurídica, nacional ou internacional, que oferecer ou aceitar subornos na China ou em qualquer outro lugar que envolva os interesses nacionais chineses.

Em 2014, o mercado farmacêutico foi profundamente investigado pelas autoridades chinesas. Com efeito, a gigante farmacêutica britânica GlaxoSmithKline foi condenada por corrupção de médicos e hospitais. A multa - recorde no país -, foi estipulada em US\$ 488,8 milhões.

Da mesma maneira, empresas estatais Chinesas vêm reiteradamente sendo investigadas em relação a corrupção no mundo, sendo um problema reconhecidamente complexo e bandeira

⁵⁶Ver mais sobre as legislações Chinesas Anticorrupção em: http://direitosp.fgv.br/sites/direitosp.fgv.br/files/artigo-Edicao-revista/11_rev15_237-266_-_wei_dan_0.pdf
Acesso em 16 nov. 2016.

do atual líder do país, que nos últimos anos tenta implementar uma série de medidas, como a busca por uma lei anticorrupção nacional para amenizar o problema.

- **México**

O país possui uma série de casos de corrupção em sua história. Atualmente, estimam-se que o problema custe ao menos 10% do PIB do país, que possui estatais fortíssimas como a PEMEX. No entanto, como forma de combater este problema e atendendo a Convenção da OCDE, seguindo o movimento internacional recente⁵⁷, o país vem realizando diversas reformas legislativas de 2015 para cá, buscando implementar o “Sistema Nacional Anticorrupção”.

Recentemente sancionaram as primeiras leis regulamentadoras do programa (julho de 2016). As novas legislações trazem uma série de medidas para fortalecer as agências de controle e investigação, tais como o estabelecimento de um Tribunal Federal Administrativo e a criação de tribunais estaduais, novas regras e obrigações para agentes públicos, além de penas mais severas para atos de corrupção.⁵⁸

O maior destaque fica por conta do artigo 109, IV, da Constituição Mexicana, que prevê sanções para pessoas jurídicas, como suspensão de atividades, dissolução das organizações e até mesmo intervenção estatal nas mesmas. Por outro lado, prevê Responsabilização Administrativa nos casos de danos e prejuízos ao erário ou a entidades públicas federais, estaduais ou municipais. A legislação exige a comprovação de benefício da pessoa jurídica e participação de pessoas da alta administração da mesma para aplicação.

2.3 Principais Organizações

Como ressaltado, a partir dos anos 1990, junto ao processo de globalização, a corrupção deixou de ser uma preocupação predominantemente nacional ou regional, se tornando uma questão política global. Segundo Glynn, Kobrin e Naim (2002), a explosão contra a corrupção possui diversas causas, houve aumento tanto de fato quanto de percepção da prática da corrupção em vários países, em determinadas áreas as mudanças políticas sistêmicas enfraqueceram ou destruíram as instituições sociais, políticas e jurídicas, e deram margem a novos abusos, em

⁵⁷Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-jul-25/mexico-inspira-brasil-fortalecer-combate-corrupcao>
Acesso em 11 nov 2016.

⁵⁸Disponível em: <http://fcpamericas.com/portuguese/dez-aspectos-chave-novo-sistema-nacional-anticorrupcao-mexico-sna/#>
Acesso em 11 nov 2016

outros lugares a liberalização política e econômica simplesmente revelou a corrupção antes oculta. O consenso, entretanto, é que em praticamente todos os lugares observamos um claro declínio na disposição da população em tolerar práticas corruptas por parte dos líderes políticos e das elites econômicas.

Deveras, observa-se que os efeitos da globalização não podem ser vistos apenas como incentivadores das práticas ilegais, esse fenômeno revelou, também, o papel da sociedade civil internacional na luta global contra a corrupção; atestou, por exemplo, a força crescente com que Organizações não Governamentais Internacionais (ONGIs) e Organizações Internacionais (OIs) vem nascendo e se expandindo em paralelo ao avanço mundial das políticas públicas anticorrupção, agregando cada vez mais valor à opinião pública internacional, especialmente por meio da mídia.

Neste aspecto, a opinião pública internacional e a sociedade civil encontraram nas ONGIs e OIs um importante canal de descontentamento e atuação. No entanto, a luta contra a corrupção vem demonstrando demandar de uma conjugação de esforços não só de ONGIs, mas também dos Estados e das OIs, por meio do que se chama de cooperação internacional, visto que se trata de um problema que envolve todos os países e demanda esforços monumentais. Assim, apresentadas as principais políticas e esforços legislativos anticorrupção acima, resta-nos tecer apontamentos sobre duas entre as mais relevantes ONGIs e OIs dentro do escopo de trabalho, quais sejam: Transparência Internacional (TI) e da Iniciativa de Transparência nas Indústrias Extrativas (ITIE).

- **Iniciativa de Transparência nas Indústrias Extrativas (EITI, sigla em inglês)**⁵⁹

Trata-se de uma iniciativa independente, voluntária e acordada internacionalmente, cujo objetivo é estimular a transparência nas indústrias extrativas (petróleo, gás e mineração). Fundamentalmente, a EITI exige transparência nos pagamentos realizados por empresas e nas receitas obtidas pelos governos provenientes da exploração de recursos extrativos das nações, procurando abordar as principais questões de governança nos setores em questão. Seus princípios estão na crença de que a transparência ajuda a desenvolver a capacidade da sociedade civil em requerer dos governos prestação de contas relativa à gestão de tais recursos, prática notadamente

⁵⁹Sobre a EITI: <http://www.eitransparency.org/section/abouteiti>. Acesso em: 10 nov 2016

obscura em grande parte dos países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento - que mais necessitam de uma distribuição correta das riquezas -.⁶⁰

Desde o seu surgimento em 2002, sociedade, governos, empresas e investidores têm tido papel ativo na definição normativa e evolução de sua aplicação. Sua disseminação se dá por meio da propagação de “*standards*” (padrões) ao longo de toda a cadeia de valor da indústria extrativa, desde o ponto de extração até a forma como a receita chega ao governo e retorna ao público. Isto inclui, verificação de licenças, contratos, registros e beneficiários das operações, acordos fiscais, legais e quantificação de produção pagamento, alocação e contribuição.⁶¹

Qualquer país que contenha setores da indústria extrativa pode aderir aos padrões EITI. Atualmente, cerca de 51 países encontram-se em fase de implementação destes padrões normativos, incluindo, Noruega, Reino Unido, Estados Unidos, bem como países da África, Ásia Central e Oriental, Europa e América Latina⁶². Cada um destes deve publicar um relatório anual da EITI para divulgar informações sobre seus contratos e licenças, produção, arrecadação de receitas, alocação de receitas, gastos sociais e econômicos, outrossim, passar por um processo de Validação da EITI pelo menos a cada três anos.

É consenso que o processo implementado pela EITI é um dos únicos mecanismos globais realmente funcionais para informar e canalizar o debate em países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento e ricos em recursos naturais. A ideia geral é, que munidos de informações, os cidadãos locais as utilizem para interagir com suas autoridades sobre formas melhores de alocação destes recursos em prol do desenvolvimento econômico e social dos países signatários.

Além dos países citados, vale dizer que a Iniciativa é apoiada e financiada por cerca de 95 instituições financeiras com ativos totais superiores a U\$ 19 trilhões de dólares⁶³. As empresas extrativas estão envolvidas a nível nacional nos países que implementam, sendo parte diretamente interessadas e obrigadas a apresentarem, também, números sobre pagamentos como parte do processo de relatório EITI.

⁶⁰ Ver mais em: https://en.wikipedia.org/wiki/Extractive_Industries_Transparency_Initiative Acesso em: 10 nov 2016

⁶¹ Disponível em: <https://eiti.org/history>. Acesso em: 10 nov 2016

⁶² Disponível em: <https://eiti.org/countries>. Acesso em: 10 nov 2016

⁶³ Disponível em: <http://www.eitransparency.org/section/supporters>. Acesso em: 10 nov 2016

Os citados “*standards*” - padrões da EITI -, nos trazem uma noção geral de toda descrição dada acima, sobretudo, da ideologia por traz da iniciativa. Para melhor elucidação, nos valendo de Goldwin (2009) ⁶⁴, dividimos em dois quadros: o primeiro abrangendo seus critérios e o segundo, seus princípios.

- **Crítérios da EITI**

1. Publicação regular de todos os pagamentos materiais relativos ao petróleo, gás natural e exploração mineral, efetuados pelas empresas aos governos (“pagamentos”) e todas as receitas materiais recebidas pelos governos das empresas dos setores de petróleo, gás e exploração mineral (“receitas”) para uma vasta audiência de forma publicamente acessível, abrangente e compreensível;
2. Se ainda não existirem essas auditorias, os pagamentos e as receitas deverão ser sujeitos a uma auditoria credível e independente, aplicando-se normas internacionais de auditoria;
3. Os pagamentos e as receitas serão reconciliados por um administrador credível e independente, aplicando normas internacionais de auditoria e publicando o parecer do administrador sobre essa reconciliação, incluindo eventuais discrepâncias, caso algumas sejam identificadas;
4. Esta abordagem é extensível a todas as empresas, incluindo as estatais.
5. A sociedade civil está ativamente envolvida como participante na concessão monitorização e validação deste processo e contribui para o debate público;
6. O governo anfitrião desenvolve um plano de trabalho público e financeiramente sustentável para todos os elementos acima, com assistência das instituições financeiras internacionais quando necessário, incluindo metas mensuráveis, um cronograma de implementação e uma avaliação das potenciais limitações em termos de capacidade.

⁶⁴GOLDWYN, David L.. Drilling Down - The Civil Society Guide to Extractive Industry Revenues and the EITI: Guia da Sociedade Civil sobre as Receitas da Indústria Extrativa e a EITI. In: REVENUE WATCH INSTITUTE, 1., 2009, Nova York. Iluminando as Profundezas Das Indústrias Extrativas. Nova York: Rwi, 2009. v. 1, p. 1 - 238. Disponível em: <http://www.resourcegovernance.org/sites/default/files/Drilling_Down_PORTUGUESE_0.pdf>. Acesso em: 8 nov. 2016.

- **Princípios da EITI**

7. Partilhamos da convicção que a utilização prudente da riqueza proveniente dos recursos naturais deve construir um motor importante para o crescimento econômico que contribua para o desenvolvimento sustentável e a redução da pobreza, porém, se não for gerido devidamente, poderá criar impactos econômicos sociais negativos;
8. Afirmamos que a gestão da riqueza proveniente dos recursos naturais em benefício dos cidadãos de um país é uma atribuição dos governos soberanos a ser exercida no interesse do seu desenvolvimento nacional;
9. Reconhecemos que os benefícios da extração de recursos ocorrem na forma de fluxos de receitas ao longo de muitos anos e podem depender muito dos preços praticados;
10. Reconhecemos que uma melhor compreensão pública sobre questões relativas a receitas e despesas do governo poderá, com o tempo, ajudar ao debate público e à escolha informada de opções apropriadas e realistas para o desenvolvimento sustentável;
11. Destacamos a importância da transparência por parte dos governos e das empresas que compõem a indústrias extrativa e a necessidade de melhorar a gestão e prestação de contas das finanças públicas;
12. Reconhecemos que a realização de uma maior transparência deve ser estabelecida no contexto do respeito pelos contratos e legislações;
13. Reconhecemos que melhoria no ambiente de transparência financeira proporcionará mais investimento direto, tanto nacional quanto internacional;
14. Acreditamos no princípio e na prática da prestação de contas, dos governos e da tutela dos fluxos de receitas e despesa pública, a todos os cidadãos;
15. Estamos empenhados em estimular elevados níveis de transparência e prestação de contas na vida pública, nas operações governamentais e nas atividades comerciais;

16. Acreditamos que é necessária uma abordagem globalmente consistente e prática, para a divulgação de pagamentos e receitas, que seja simples de executar e de utilizar;
17. Acreditamos que a divulgação de pagamentos num determinado país deve envolver todas as empresas do setor extrativo que operam nesse país;
18. Ao procurar soluções, acreditamos que todas as partes interessadas têm contribuições importantes e relevantes a fazer – incluindo os governos e os seus órgãos, empresas da indústria extrativa, empresas prestadoras de serviços, organizações multilaterais, organizações financeiras, investidores e organizações não-governamentais.

Desde a publicação destes princípios, ocorrida em 2003, o número de adesões vem crescendo a cada ano fazendo da EITI o principal instrumento do movimento crescente por busca de transparência e combate à corrupção nas indústrias extrativas (petróleo, gás natural e mineração).

Suas maiores críticas normalmente são associadas a falta de poder de punibilidade que a Iniciativa detém, fazendo com que sua eficácia seja por vezes questionada. Ainda é enorme o número de países e empresas, principalmente estatais, que omitem dados relevantes de suas operações sem que a Iniciativa possa tomar qualquer atitude coercitiva. Outra crítica recente, surgida após alguns escândalos em países aderentes, tem relação com a falta de previsibilidade de determinados critérios que preguem a garantia de respeito aos direitos humanos nos países signatários em seus princípios.

- **Transparência Internacional**⁶⁵

Criada em 1993 por um grupo de executivos do Banco Mundial sob a liderança de Peter Eigen, motivados pela percepção do alto montante de recursos fornecidos por este banco que não atingiam seus fins em função dos desvios dos governantes. A Transparência Internacional (TI) é uma organização não governamental, que se dedica ao combate à corrupção buscando aumentar a consciência e diminuir a tolerância e apatia em relação ao tema. Atua verdadeiramente como uma

⁶⁵ Disponível em: <https://www.transparency.org/whoweare/organisation>. Acesso em 10 nov 2016

grande rede global apartidária no combate à corrupção mobilizando todos atores relevantes, como: governo, sociedade civil e mídia, buscando sempre a promoção de maior transparência.

Notavelmente ativa e eficiente desde a sua criação, a Transparência Internacional imprimiu ao problema da corrupção internacional um alto caráter de visibilidade. A organização define a corrupção como “o abuso do poder confiado para fins privados, podendo classifica-la como grande, pequena ou política, dependendo da quantidade de dinheiro perdido e dos setores em que ocorre”.

Este crescimento exponencial se deve, principalmente, ao amplo escopo de atuação que apresenta, com maior destaque para os seus vários índices de percepção da corrupção, como o Barômetro da Corrupção Global (*Global Corruption Barometer - GCB*)⁶⁶; Índice de Pagadores de Propina (*Bribe Payers Index*⁶⁷ – *BPI*) e o mais conhecido, Índice de Percepções da Corrupção – IPCorr (Corruption Perceptions Index – CPI).

- **Índice de Percepções da Corrupção – IPCorr**

Entre todos, sem dúvidas o maior e mais conhecido produto da Transparência Internacional, é considerado a “pesquisa das pesquisas”. Trata-se de um índice composto, que parametriza e uniformiza os dados de pesquisas independentes sobre cada um dos países e avalia o grau de percepção da corrupção por parte de seus habitantes e de expertos, atribuindo aos países notas de zero (“absolutamente corrupto”) a dez (absolutamente íntegro).

O projeto originado na Universidade de Göttingen (Alemanha), foi incorporado e aperfeiçoado pela Transparência Internacional. Provavelmente seu ponto mais forte seja o fato de que ele não se baseia em levantamentos próprios, mas é composto justamente pela integração dos vários indicadores das mais diferentes fontes sobre a corrupção em diversos países compilados em um único índice. Assim, somente países com dados disponíveis em no mínimo três fontes são incluídas no índice final. Os dados são recolhidos em cada país e associados aos relatórios e

⁶⁶ O GCB é a maior pesquisa mundial sobre corrupção a investigar diretamente a população, suas opiniões e experiências relacionadas à corrupção, tendo entrevistado mais de 100 mil pessoas em 100 países nas últimas rodadas de pesquisa. Para mais detalhes, acessar: <http://www.transparency.org/research/gcb/>. Acesso em: 10 nov 2016

⁶⁷ A pesquisa apresenta uma abordagem original e procura investigar a corrupção sob a ótica da oferta, contruído a partir de entrevistas com mais de 3 mil executivos das 28 maiores economias mundiais. Para maiores informações: <http://www.transparency.org/research/bpi/> Acesso em: 10 nov 2016

respostas de questionários precisos de instituições credíveis como a ONU, OCDE, Banco Mundial e seus funcionários, centenas de atores económicos de confiança — empresários nacionais e internacionais, banqueiros e responsáveis pelos programas de desenvolvimento, etc. — com base nesses documentos a TI redige uma síntese, a seguir elaboram-se as escalas de corrupção, que classificam cada país com um valor único, em uma escala que vai de zero ”absolutamente corrupto” a dez (“absolutamente íntegro”). Seus números são atualizados anualmente, desde 1995, pela Organização.

Entre as dificuldades, Speck (2000) ressalta que o grande problema do índice é a comparação entre as notas, pois elas podem se basear em fontes diferentes. Outro ponto levantado pelo autor, diz respeito a dificuldade de interpretação dos números da percepção como indicadores de realidade. Em razão disto, a comparação entre números de anos diferentes pode se tornar problemática, pois países entram e saem à medida que os 3 critérios, como mencionado acima sejam ou não preenchidos. Rigorosamente, a comparação só será exata se as fontes forem exatamente as mesmas. Tendo em vista que a mensuração e comparação são objetivos importantes na composição dos índices, tais limitações consomem, em parte, os sucessos obtidos com o CPI.

A título de exemplificação, na edição de 2008 (antes dos escândalos da Lava-Jato, diga-se), o então Ministro da Controladoria-Geral da União (CGU), Jorge Hage, bradou as seguintes críticas publicamente ao índice:

De minha parte, considero simplesmente leviano e irresponsável esse tipo de ranqueamento que essa gente faz. Veja você que nem mesmo a sucursal brasileira da Transparência aceitou continuar se comprometendo com ela. O que eles dizem medir, e nem isso medem, pois o que fazem é uma salada de cálculos incoerentes a partir de medições de terceiros, de outras instituições, cada uma com seus próprios e diferentes critérios, são apenas percepções sobre a corrupção.⁶⁸

Ressalte-se, que poucos anos depois, a própria história tratou de mostrar que talvez o índice não estivesse errado. Conforme observa-se da Figura 2, o encontra-se atualmente na 76^a posição entre 167 países, a pior dos anos (2010 – 69^a / 2011 – 73^a / 2012 – 69^a / 2013 – 72^a / 2014 – 69^a). Fruto

158	Haiti	17
158	Guinea-Bissau	17
158	Venezuela	17
161	Iraq	16
161	Libya	16
163	Angola	15
163	South Sudan	15
165	Sudan	12
166	Afghanistan	11
167	Korea (North)	8
167	Somalia	8

Brasil
últimos 5
69^a). Fruto

⁶⁸ Disponível em: <http://extra.globo.com/noticias/brasil/hage-critica-posicao-do-brasil-em-ranking-de-corrupcao-199463.html> Acesso em: 11 nov 2016

do escândalo de corrupção envolvendo nossa maior estatal, a Petrobras.

Figura 2: Índice da Percepção de Corrupção 2015

RANK	COUNTRY/TERRITORY	SCORE	RANK	COUNTRY/TERRITORY	SCORE	RANK	COUNTRY/TERRITORY	SCORE
1	Denmark	91	21	Uruguay	74	40	Costa Rica	55
2	Finland	90	22	Qatar	71	40	Latvia	55
3	Sweden	89	23	Chile	70	40	Seychelles	55
4	New Zealand	88	23	Estonia	70	44	Rwanda	54
5	Netherlands	87	23	France	70	45	Jordan	53
5	Norway	87	23	United Arab Emirates	70	45	Mauritius	53
7	Switzerland	86	27	Bhutan	65	45	Namibia	53
8	Singapore	85	28	Botswana	63	48	Georgia	52
9	Canada	83	28	Portugal	63	48	Saudi Arabia	52
10	Germany	81	30	Poland	62	50	Bahrain	51
10	Luxembourg	81	30	Taiwan	62	50	Croatia	51
10	United Kingdom	81	32	Cyprus	61	50	Hungary	51
13	Australia	79	32	Israel	61	50	Slovakia	51
13	Iceland	79	32	Lithuania	61	54	Malaysia	50
15	Belgium	77	35	Slovenia	60	55	Kuwait	49
16	Austria	76	36	Spain	58	56	Cuba	47
16	United States	76	37	Czech Republic	56	56	Ghana	47
18	Hong Kong	75	37	Korea (South)	56	58	Greece	46
18	Ireland	75	37	Malta	56	58	Romania	46
18	Japan	75	40	Cape Verde	55	60	Oman	45
76	Thailand	38	99	Djibouti	34	139	Guinea	25
76	Tunisia	38	99	Gabon	34	139	Kenya	25
76	Zambia	38	99	Niger	34	139	Laos	25
83	Benin	37	103	Dominican Republic	33	139	Papua New Guinea	25
83	China	37	103	Ethiopia	33	123	Gambia	28
83	Colombia	37	103	Kosovo	33	123	Guatemala	28
83	Liberia	37	103	Moldova	33	123	Kazakhstan	28
83	Sri Lanka	37	107	Argentina	32	123	Kyrgyzstan	28
88	Albania	36	107	Belarus	32	123	Lebanon	28
88	Algeria	36	107	Côte d'Ivoire	32	123	Madagascar	28
88	Egypt	36	107	Ecuador	32	123	Timor-Leste	28
88	Indonesia	36	107	Togo	32	130	Cameroon	27
88	Morocco	36	112	Honduras	31	130	Iran	27
88	Peru	36	112	Malawi	31	130	Nepal	27
88	Suriname	36	112	Mauritania	31	130	Nicaragua	27
95	Armenia	35	112	Mozambique	31	130	Paraguay	27
95	Mali	35	112	Vietnam	31	130	Ukraine	27
95	Mexico	35	117	Pakistan	30	136	Comoros	26
95	Philippines	35	117	Tanzania	30	136	Nigeria	26
99	Bolivia	34	119	Azerbaijan	29	136	Tajikistan	26
						139	Bangladesh	25
						61	Italy	44
						61	Lesotho	44
						61	Montenegro	44
						61	Senegal	44
						61	South Africa	44
						66	Sao Tome and Principe	42
						66	The FYR of Macedonia	42
						66	Turkey	42
						69	Bulgaria	41
						69	Jamaica	41
						71	Serbia	40
						72	El Salvador	39
						72	Mongolia	39
						72	Panama	39
						72	Trinidad and Tobago	39
						76	Bosnia and Herzegovina	38
						76	Brazil	38
						76	Burkina Faso	38
						76	India	38

Fonte: Transparency International

Conforme observa-se, o Brasil se encontra em um grande grupo intermediário, entretanto, todos com notas abaixo dos 50 pontos e considerados países com índices de corrupção elevado. Ademais, que a maior parte dos países localizados no Oriente Médio, América Latina e

África, são considerados pela Transparência Internacional (TI), como lugares mais suscetíveis a corrupção, e é nestes lugares onde concentram-se as maiores reservas de petróleo como será melhor exposto no capítulo seguinte sobre o setor em questão.

2.4 Considerações Parciais

Neste primeiro capítulo buscamos contextualizar o cenário de combate à corrupção mundial levando em conta suas origens, evolução e efeitos para países e empresas. A partir do reconhecimento do fenômeno como algo antigo e complexo, nos valem dos teóricos da economia política para posicionarmos o início do combate ao tema como uma consequência de dois pontos principais maximizados pela globalização: (I) A relação entre corrupção e menor desenvolvimento econômico-social; (II) A percepção da influência negativa sobre a competitividade nos mercados.

Estabelecida a nitidez sobre os efeitos nocivos da corrupção, verificamos uma drástica mudança na percepção pública sobre o tema. Com efeito, o surgimento de legislações cada vez mais rígidas buscando a coação das práticas ilícitas e sua prevenção. Este contexto é complementado ainda por uma forte atuação de organizações internacionais. Tais movimentos demonstram um evidente compromisso interligado entre todos os agentes envolvidos (países, organizações, empresas e sociedade).

No entanto, apesar da construção de um arcabouço legal de combate à corrupção percorrer passos em uma direção positiva, por tratar-se de um fenômeno antigo e imbricado na construção da própria humanidade, não será erradicado facilmente. Sendo fundamental uma abordagem permanente de aprofundamento e aplicação, que combata o fenômeno em múltiplas frentes, desde os problemas que levam a oferta do corruptor, até as motivações pela demanda do corrompido.

Outro ponto observado a partir da exposição deste “*legal framework*” anticorrupção, são os novos riscos de sanções financeiras e danos à imagem das empresas que não se adequarem rapidamente ao novo cenário implicando em uma ágil transformação em suas culturas organizacionais por meio da implementação de mecanismos de prevenção e mitigação de riscos de corrupção, os ditos programas de *compliance* anticorrupção.

3. Corrupção na Indústria de Petróleo e Gás

The King shall protect trade routes from harassment by courtiers, state officials, thieves and frontier guards . . . [and] frontier officers shall make good what is lost. . . Just as it is impossible not to taste honey or poison that one may find at the tip of one's tongue, so it is impossible for one dealing with government funds not to taste, at least a little bit, of the King's wealth. (The Arthashastra, Kautilya, chief minister to the king in India, circa 300 BC–AD 150, citado por KAUFMANN, 1997)⁶⁹.

3.1 A Correlação Entre Corrupção e Petróleo

De acordo com um estudo recente sobre a circulação mundial de propinas realizado pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE⁷⁰, entre os anos de 1999 e 2014, a Indústria Extrativa (Petróleo e Gás e Mineração) foi considerada a mais propensa à corrupção entre todas. Tal afirmação corrobora com dados apresentados pela organização Transparência Internacional (TI)⁷¹, que igualmente ranqueou a indústria petroleira entre as mais corruptas.

Estes elevados índices de corrupção são frequentemente atrelados pela ciência política e literatura econômica a uma série de fatores intrínsecos aos recursos naturais, mais especialmente, o petróleo. Em geral, os apontamentos levam em conta os altos volumes de renda advindos das atividades extrativas e as características destas receitas, via de regra, mais suscetíveis a comportamentos *rent-seeking*⁷². Outro ponto condiz com a dispersão com que os recursos naturais se encontram distribuídos no planeta, com maior volume em países em desenvolvimento que normalmente apresentam baixos níveis institucionais e pouquíssimos mecanismos de transparência propiciando ambientes vulneráveis a corrupção.

O segundo argumento pode ser visualizado no Gráfico 3, que contém o ranking entre os países com maiores reservas de petróleo do mundo elaborado com base em dados recentemente divulgados no Anuário Estatístico (2016) da Agência Nacional de Petróleo (ANP)⁷³.

⁶⁹ Kaufmann, Daniel. 1997. "Corruption: The Facts." *Foreign Policy* 107 (summer): p. 114-31.

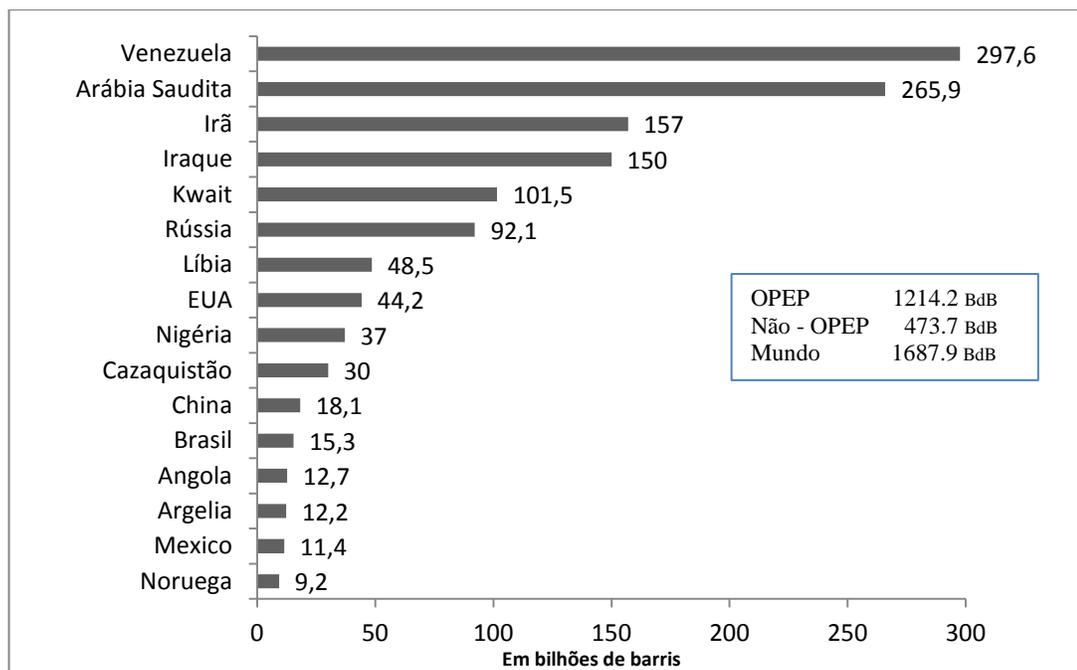
⁷⁰ OECD (2014), OECD Foreign Bribery Report: An Analysis of the Crime of Bribery of Foreign Public Officials, OECD Publishing, Paris. DOI: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264226616-en>

⁷¹ Transparency International (2011) Bribe Payers Index (www.bpi.transparency.org)

⁷² Rent seeking é o nome dado ao comportamento que visa a obter do governo privilégios de mercado. Geralmente, os esforços individuais em maximizar ganhos geram um custo social adicional.

⁷³ Anuário Estatístico ANP 2016. Disponível em:

http://www.anp.gov.br/wwwanp/images/publicacoes/Anuario_Estatistico_ANP_2016.pdf Acesso em 10 nov. 2016.

Gráfico 3: Ranking de Maiores Reservas Provasdas de Petróleo no Mundo, 2015

Fonte: Elaboração própria com base em dados da ANP

Não por coincidência, Argélia, México, Cazaquistão, Rússia, Irã, Nigéria, Venezuela, Iraque, Líbia e Angola (mais da metade dos 16 países listados) são países em desenvolvimento e com altos níveis de corrupção, possuindo *scores* baixíssimos segundo o índice⁷⁴ anualmente divulgado pela Transparência Internacional, que em 2015 avaliou 168 países (Figura 3).

Figura 3: Ranking do Índice de Percepção da Corrupção (IPC), 2015

⁷⁴ O cálculo do Índice de Percepção da Corrupção é realizado da seguinte forma: classifica-se cada país em uma nota que vai de zero (altamente corrupto) a cem (altamente limpo), baseando-se em critérios específicos. Entre esses critérios, citam-se pesquisas e entrevistas com especialistas, empresários, políticos e outros; as ações públicas para promover a transparência e combater a corrupção; os casos registrados; a comparação entre os países pesquisados; entre outros.

RANK	COUNTRY/TERRITORY	SCORE	RANK	COUNTRY/TERRITORY	SCORE	RANK	COUNTRY/TERRITORY	SCORE
83	Colombia	37	103	Moldova	33	147	Democratic Republic of the Congo	22
83	Liberia	37	107	Argentina	32	123	Madagascar	28
83	Sri Lanka	37	107	Belarus	32	123	Timor-Leste	28
88	Albania	36	107	Côte d'Ivoire	32	130	Cameroon	27
88	Algeria	36	107	Ecuador	32	130	Iran	27
88	Egypt	36	107	Togo	32	130	Nepal	27
88	Indonesia	36	112	Honduras	31	130	Nicaragua	27
88	Morocco	36	112	Malawi	31	130	Paraguay	27
88	Peru	36	112	Mauritania	31	130	Ukraine	27
88	Suriname	36	112	Mozambique	31	136	Comoros	26
95	Armenia	35	112	Vietnam	31	136	Nigeria	26
95	Mali	35	117	Pakistan	30	136	Tajikistan	26
95	Mexico	35	117	Tanzania	30	139	Bangladesh	25
95	Philippines	35	119	Azerbaijan	29	139	Guinea	25
99	Bolivia	34	119	Guyana	29	139	Kenya	25
99	Djibouti	34	119	Russia	29	139	Laos	25
99	Gabon	34	119	Sierra Leone	29	139	Papua New Guinea	25
99	Niger	34	123	Gambia	28	139	Uganda	25
103	Dominican Republic	33	123	Guatemala	28	145	Central African Republic	24
103	Ethiopia	33	123	Kazakhstan	28	146	Congo Republic	23
103	Kosovo	33	123	Kyrgyzstan	28	147	Chad	22
			123	Lebanon	28			

Fonte: Transparência Internacional - www.transparency.org

Com o aumento da demanda global por petróleo nos próximos 20 anos, espera-se que 90% da produção venha de países em desenvolvimento. Com efeito, o fato se torna extremamente preocupante, tanto para países e organizações mundiais que rotineiramente tentam buscar mecanismos para traduzir essas riquezas naturais em diminuição da pobreza e desenvolvimento nos países hospedeiros, como para as multinacionais de petróleo, que pelo tipo de negócio que operam, invariavelmente tem de lidar com governos e agentes de países considerados altamente corruptos, sendo expostas cotidianamente a elevados riscos de corrupção.

Diante deste quadro, as últimas décadas assistiram a um crescimento exponencial nos estudos que revelam a ligação entre recursos naturais, corrupção e pobreza. Tal movimento teve seu prelúdio em 1993⁷⁵, ocasião em que Richard Audy apresentou o termo “Maldição dos Recursos Naturais” para descrever como países ricos em recursos naturais não foram capazes de usar essa riqueza para impulsionar suas economias, quando comparados com países sem tais recursos.

⁷⁵ Audy, Richard M. Sustaining Development in Mineral Economies: The Resource Curse Thesis. London: Routledge, 1993.

Mais tarde, a linha defendida por Auty veio a receber grande contribuição de Sachs e Warner (1995)⁷⁶, ao identificarem uma associação negativa entre a abundância de recursos naturais e o crescimento econômico em um grande estudo comparando diversos países que conviveram com o “boom” dos recursos naturais nas décadas anteriores, a outros similares sem a descoberta de tais recursos. Desde então, há um significativo número de trabalhos considerando a maldição dos recursos naturais, ou paradoxo da abundância⁷⁷(Karl, 1997), sob os mais variados pontos de vista.

Ross (2001); Collier e Hoeffner (2005), por exemplo, focam as associações negativas entre a abundância dos recursos e a estabilidade e qualidade do sistema político, apontando que a grande descoberta e exploração de recursos inusitada acaba enfraquecendo os quadros institucionais dos países. Leite e Wiedmann (1999), Isham et al. (2004) e Sala-i-Martin e Subramanian (2003), assestam que a corrupção, a fraca governança e comportamentos “*rent-seeking*” são problemas intrínsecos a países que possuem recursos naturais, como petróleo e minerais.

Deste modo, há uma crença popular na ciência política e na literatura econômica de que frequentemente as receitas de petróleo são associadas à corrupção. Entretanto, apesar do setor de Petróleo ser objeto de inúmeros casos de corrupção, isto não se dá porque os indivíduos ou empresas que operam neste setor são naturalmente mais corruptos ou suscetíveis a suborno, mas porque existem determinadas características intrínsecas ao setor que aumentam consideravelmente este risco.

⁷⁶ Ver mais em Sachs e Warner (1995).

⁷⁷ Em trabalho seminal publicado em 1997, pela UCLA press, Karl nos apresentou o termo “*Paradox of Plenty*”, buscando apresentar uma proposta para a questão através de estudos de casos de países e dados estatísticos, para entender as razões por trás do que ele chamou de petro-states (Países cuja economia é dependente de Petróleo). Sua linha encontra-se enraizada nas abordagens da economia política de Karl Marx, Adam Smith e os novos economistas institucionais. Onde, argumenta-se que “a dependência de uma determinada mercadoria de exportação molda não apenas as classes sociais e os tipos de regime, mas também as próprias instituições do Estado, o quadro de tomada de decisões e o cálculo da organização da vida política e econômica, mudando as preferências do governo em relação as políticas públicas”.

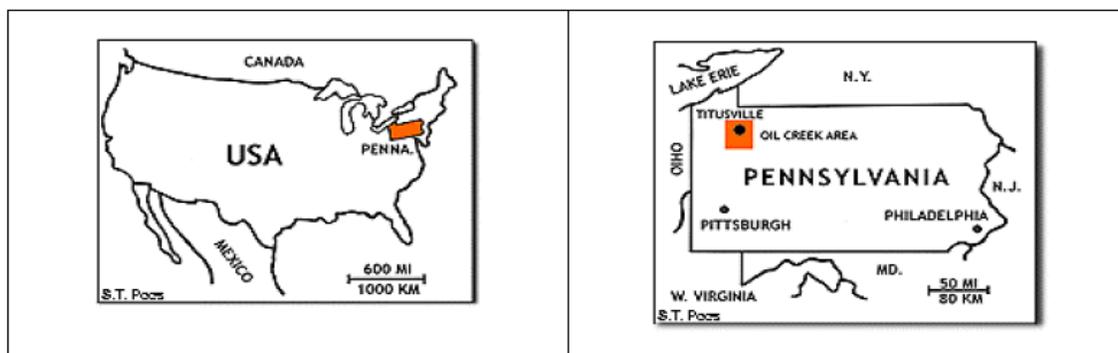
3.2 História e Características do Setor

3.2.1 Curta Introdução Histórica

Historiadores mencionam que o Petróleo e alguns de seus derivados eram utilizados nas mais variadas funções durante toda parte da história escrita da humanidade⁷⁸. Yergin (2010)⁷⁹ nos conta que os egípcios o utilizavam na construção de estradas, para embalsamento de seus mortos e construção das pirâmides, ao passo que os fenícios impermeabilizavam suas embarcações com betume, e os romanos, na confecção de flechas incendiárias de guerra. Relata ainda, que o famoso descobridor Marco Polo chegou a descrever em seus manuscritos o funcionamento do comércio de petróleo em Baku e na Pérsia.

Todavia, em sua forma mais comercial, apenas foi desvelado por volta de meados do século XIX, a partir da descoberta pioneira de um poço em 1859, mais precisamente localizado em Titusville (PA), Estados Unidos, por Edwin Drake. O icônico “Coronel Drake” mal sabia que dava início a indústria que viria a ser toda base tecnoenergética que impulsionou o desenvolvimento econômico mundial no século XX.

Figura 4: Localização Titusville/PA



Fonte: www.oilhistory.com

Em suas primeiras décadas, o negócio de petróleo forneceu ao mundo que se industrializava, um produto ao qual se deu nome de “querosene”, ficando conhecido como “a nova luz” que postergava a noite, estendendo assim o dia de trabalho. Nesta primeira fase da indústria, ocorreu a chamada “Corrida do Ouro Negro” no Oil Creek Valley (Pensilvânia),

⁷⁸ Ainda na Bíblia, Deus mandara a Noé: "betumerás com betume sua arca, tanto por dentro como por fora" (Gênesis, 6, 14).

⁷⁹ Ver mais sobre a história do Petróleo em cf. YERGIN, Daniel. *O Petróleo uma História de Ganância, Dinheiro e Poder*; tradução Leila Marina U. Di Natale, Maria Cristina Guimarães, Maria Christina L. de Góes; edição Max Altman. São Paulo: 2014.

atraindo aventureiros de toda espécie e empresas que disputavam terrenos na região. A dinâmica desorganizada e quase artesanal dos primórdios da atividade se manteve em suas primeiras décadas, por meio dos aventureiros atraídos pela oportunidade de enriquecer, que se deslocavam para regiões em que o produto fora encontrado. O modo era influenciado pelo contexto legal americano da “regra da captura⁸⁰” (YERGIN, 2014).

Com a invenção da lâmpada elétrica, houve forte diminuição no mercado de derivados de petróleo, até uma nova virada a partir do motor a combustão. Com o incremento da indústria automobilística e o conseqüente aumento do consumo de outro derivado, a gasolina, a indústria do petróleo passou a crescer em larga escala. Em paralelo ao crescimento do petróleo, ocorria a gigantesca expansão da Standard Oil Co, empresa fundada em 1870 por John D. Rockefeller⁸¹ e considerada como o embrião de todas as grandes companhias transnacionais.

A relevância estratégica do petróleo pôde ser observada já na Primeira Guerra Mundial, quando Winston Churchill, então Ministro da Marinha inglesa, percebeu as vantagens intrínsecas ao petróleo como combustível e substituiu o carvão por óleo combustível na Grande Frota Inglesa (YERGIN, 2014). Em 150 anos de história, o setor do petróleo passou por radicais e complexas mudanças. O desenvolvimento do setor petrolífero e a evolução das distintas formas de organização das empresas e dos mercados neste estratégico segmento econômico confunde-se, determina e integra-se ao processo de desenvolvimento do modo de viver de toda a sociedade contemporânea.

⁸⁰Devido à regra da captura, cada operador cavava os seus poços e produzia o mais rápido possível, drenando não apenas o petróleo sob sua propriedade, mas também o da propriedade vizinha. Essa doutrina fundamentou os excessos de uma produção descontrolada e a flutuação selvagem dos preços que se seguiam a cada nova descoberta (YERGIN, 2014).

⁸¹O citado magnata revolucionou toda a indústria da época, tornando-se ícone da fase profissional da atividade ao resolver seu maior desafio (transporte). Rockefeller criou um plano estratégico, investindo inicialmente na área de refino – menor risco, maior lucro -, em seguida, em logística, através de ferrovias e construção de oleodutos de madeira para garantir a comercialização e distribuição dos derivados de petróleo para todo país, e, posteriormente, para o mundo. Ato contínuo, investiu na padronização e melhoria da qualidade e reduziu preços para ampliar o mercado e eliminar os concorrentes; A título de ilustração da evolução, em 1870 sua empresa controlava 10% do segmento, já entre 1880 e 1890, já detinha 85% do refino no país e mais da metade do mercado externo. (YERGIN, 2010). Na verdade, observa-se que Rockefeller apostou no aproveitamento econômico de dois conceitos fundamentais para a Economia Industrial: economias de escala e integração vertical. Na atividade de refino e oleodutos, a Standard Oil possuía escalas de operação infinitamente superiores àquelas então utilizadas pelas concorrentes, possibilitando forte redução dos custos médios, ocasionando crise nas mesmas e conseqüente absorção pela Standard Oil, que se aproveitou para estender seu poder de monopólio por todas as fases da cadeia produtiva, tornando-se um price maker (formador de preços) e consolidando seu domínio sobre a indústria. (PINTO JR. et al, 2016).

Atualmente, segundo estimativas da Agência Internacional de Energia (AIE)⁸², o petróleo e o gás natural constituem a principal fonte primária na matriz energética mundial, correspondendo em média por 52% das fontes de energia em todo o mundo. Tal grau de dependência conferiu ao setor importância central e estratégica nos temas relativos à geopolítica, estando na raiz de boa parte das disputas internacionais.

A posição dominante do petróleo como fonte energética, os requisitos de escala e tecnologia associados ao processo produtivo e de comercialização, e ainda, a elevada rentabilidade do negócio, colocam as empresas petrolíferas entre as maiores do mundo. Segundo o ranking da revista Fortune (ed. 2016), indica que entre as 10 maiores companhias do mundo, seis são empresas de petróleo.

Tabela 3: Ranking das Maiores Empresas do Mundo – 2016

THE TOP 10		REVENUES (\$M)
1	Walmart	\$482,130
2	State Grid	\$329,601
3	China National Petroleum	\$299,271
4	Sinopec Group	\$294,344
5	Royal Dutch Shell	\$272,156
6	Exxon Mobil	\$246,204
7	Volkswagen	\$236,600
8	Toyota Motor	\$236,592
9	Apple	\$233,715
10	BP	\$225,982

Fonte: Fortune Magazine – www.fortune.com

Ressalte-se que este ranking não exprime toda a força do segmento, uma vez que classifica apenas as empresas listadas nos mercados de capitais. Isto é, o ranking inclui as empresas de controle privado e as de controle estatal/nacional, mas com presença de acionistas privados minoritários e ações negociadas em bolsas de valores. Portanto, megaempresas estatais

⁸² Consultar: <http://www.worldenergyoutlook.org/publications/weo-2016/> Acesso em 10 nov. 2016

não listadas em bolsa (a exemplo da Saudi Aramco – detentora das maiores reservas petrolíferas no mundo) não constam do referido ranking (DIAS, 2013).

Demonstrada parte da história do petróleo e a relevância de sua indústria aos países e a própria humanidade. Resta-nos entender com maior profundidade a correlação entre o petróleo e a corrupção. Para tanto, adiante abordamos sobre as características identificadas na pesquisa que respondem a indagação referente as motivações da Indústria do Petróleo ser uma das mais corruptas entre todas.

3.2.2 Características do Setor

Como suporte da revisão documental e bibliográfica realizada para esta pesquisa, tomamos por base as características elencadas por Mcpherson e Macsearraigh (2007)⁸³ para explicar o que torna o setor tão suscetível a corrupção. A partir delas, de publicações da Transparência Internacional⁸⁴ e das contribuições de outros autores ao tema, como Ross (2012), Karl (1997), Leite e Weidmann (1999), Collier e Hoeffner (2005), delimitamos um conjunto de 5 (cinco) particularidades, que nos ajudam a contextualizar o problema. São elas:

- I. Problemas das Receitas de Petróleo (Altas taxas de retorno/Volume de Transações; Aumento do Setor Público; Confidencialidade das Receitas);
- II. Dispersão Geográfica;
- III. Mercado Concentrado e Tendência ao Monopólio
- IV. Complexidade Técnica Inerente;
- V. Alta Importância Estratégica.

(I) Problemas com Receitas de Petróleo

Assim como as pessoas são afetadas pelo tipo de comida que comem, os governos são afetados pelo tipo de receitas que arrecadam. As receitas do petróleo são marcadas por seu tamanho excepcionalmente grande, sua fonte incomum, sua falta de estabilidade e principalmente, sua confidencialidade (ROSS, 2012).

⁸³ Mcpherson e Macsearraigh, em capítulo do livro “The Many faces of Corruption”, publicado pelo Banco Mundial em 2007.

⁸⁴ Transparency International. 2004. “Transparency International Corruption Perception Index 2004.” Press Release, London, October 20, 2004. Disponível em: <http://www.middle-east-info.org/gateway/corruption/coorruptionindex-2004.pdf>

A partir da identificação das mais diversas peculiaridades sobre as Receitas de Petróleo, escolhemos 3 (três) mais frequentemente associadas ao aumento da corrupção, seja direta ou indiretamente: a) Altas Taxas de Retorno e Grande Volume de Transações; b) Aumento do Setor Público; c) Confidencialidade das Receitas.

I.1) Altas Taxas de Retorno e Volume de Transações

A gigantesca lucratividade da Indústria petroleira está diretamente relacionada às grandes escalas de produção do setor e a significativa diferença entre os custos de produção e preço de venda, mesmo levando-se em conta as pesadas cargas tributárias normalmente aplicadas. Segundo Pinto Jr. et al (2016), ainda que existam enormes riscos empresariais envolvendo intensos investimentos, além de riscos geológicos e políticos atrelados a projetos de longa duração e alta dependência dos países hospedeiros, o petróleo ainda compensa, e muito, seguindo a máxima economia – alto risco, alto retorno.

Isto significa que há enorme quantidade de dólares circulando na Indústria. Em 2005, a Agência Internacional de Energia (AIE)⁸⁵, ao fazer uma projeção futura de investimentos estimou o gasto de cerca de U\$3 trilhões de dólares a serem investidos nos anos seguintes. Embora o número pareça expressivo, identificaram que no mesmo período o valor se traduziria em apenas 6% das receitas esperadas.

Neste sentido, podemos concluir que a gestão do binômio risco-rentabilidade, exige alta competência para distribuir e compensar os elevados custos e riscos acarretados pelo caráter aleatório da atividade de E&P, fazendo com que empresas do setor operem em um ambiente de alta pressão, onde potenciais ganhos de empreendimentos bem-sucedidos são altamente consideráveis, mas em contrapartida, pequenos atrasos podem gerar impactos significativos nos rendimentos. Tal pressão gera claro desequilíbrio nas operações, inegavelmente agindo de maneira negativa na indução a atos corruptivos.

Na mesma linha da pesquisa da AIE acima narrada, Mcpherson e Macsearraigh (2007), ilustraram esta alta escala de investimentos utilizando-se de Angola como exemplo, ressaltando que a época, os investimentos necessários ao setor nos próximos 5 a 10 anos (2012-2017) eram

⁸⁵ As projeções de investimentos da AIE encontram-se disponíveis em <https://www.iea.org/>

na ordem de U\$ 8 bilhões a U\$ 10 bilhões anuais, enquanto as receitas brutas esperadas, na faixa de U\$ 70 a U\$ 80 bilhões a preços correntes durante o pico de produção.

Ou seja, a diferença entre investimentos e receitas é astronomicamente grande, significando enormes montantes de dinheiro, e que esses montantes representam séria tentação à corrupção, posto que na maioria das vezes em razão das fontes de receitas e regimes, são difíceis de detectar.

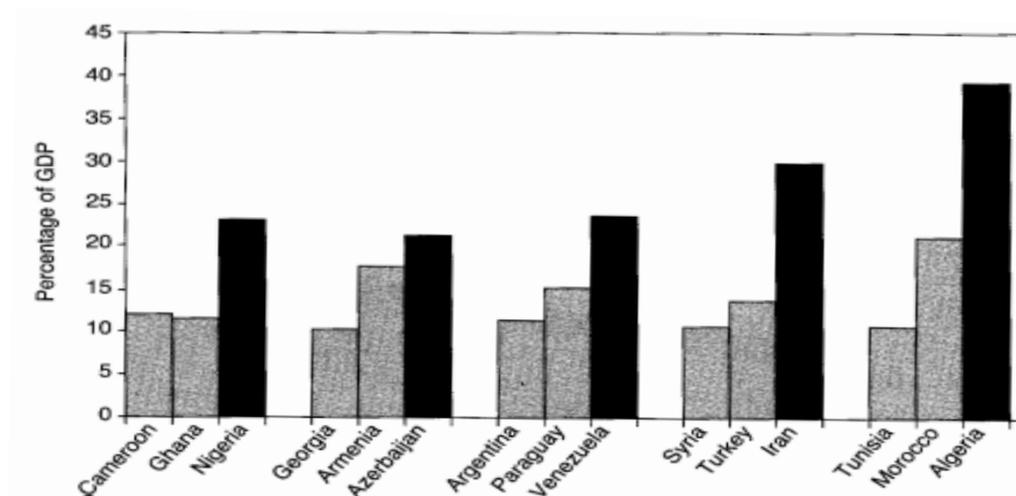
I.2) O Aumento de Tamanho dos Estados com Receitas de Petróleo.

Autores como, Bevan, Collier e Gunning (1999) e Ross (2012) defendem a teoria que países produtores de petróleo tendem a possuir um setor público maior do que países semelhantes, mas sem petróleo. Ross, por exemplo, se utiliza do caso da Nigéria para justificar a argumentação de expansão do setor público em razão do aumento de receitas de petróleo.

Entre os anos 1969 e 1977, o país viu sua produção de petróleo crescer em 380%, enquanto o preço real da *comoditie* quase quadruplicou. O fato ocasionou em um salto de receitas de U\$4,9 bilhões para U\$21,5 bilhões ao longo de apenas oito anos, já descontada a inflação. Em contrapartida, os gastos governamentais subiram cerca de 25% no mesmo período, fazendo com que o governo Nigeriano se expandisse muito mais rapidamente que em outros períodos.

A razão disto é bem simples, como já afirmamos, a indústria petroleira gera muito mais receita para os governos do que outras indústrias, isto faz com que o setor público de países produtores de petróleo se expandam. Neste sentido, o Gráfico 4 (baseado em dados do FMI) apresenta dados desta diferença relativa ao tamanho dos setores públicos em países predominantemente sustentados pelo setor petroleiro e opostos.

Gráfico 4: O Tamanho do Setor Público em Países Produtores e Não Produtores de Petróleo Seleccionados (1997 - 2007)⁸⁶



Fonte: Ross, 2012

Ross (2012), afirma ainda que, graças a escala dessas receitas a riqueza petrolífera acaba tendo um impacto poderoso sobre as fontes de financiamento governamentais. Em grande parte, os governos são financiados por impostos, mas à medida que a riqueza de petróleo de um país cresce, seu governo se torna menos dependente de impostos e consequentemente mais dependente das receitas de petróleo advindas de outra natureza de tributo, os *royalties*. Isto, em teoria, faz de vários países produtores de petróleo desproporcionalmente dependentes deste tipo de receita ficando mais expostos às volatilidades dos preços do setor, além de tornarem as receitas públicas menos transparentes, o que, por corolário, aumentara os níveis de corrupção.

A questão tem a ver com os regimes de propriedade. A apropriação de renda dos recursos minerais é histórica, os governos reivindicam a propriedade dos direitos minerais pelo menos desde o regime regaliano no Egito quando os direitos minerais passaram a ser propriedade do faraó. No Direito Romano as minas eram parte integrante e essencial do solo. As teorias sobre propriedades podem ser resumidas em duas categorias: sistemas de direito privado, que excluem a intervenção do Estado e sistemas de Direito Público, em que o Estado participa como

⁸⁶ Legenda do Gráfico: As barras mostram o tamanho do setor público de cada país enquanto percentual da economia do país. As barras mais escuras são os países produtores de petróleo.

proprietário das minas ou titular de outros direitos reais, pessoais ou administrativos (ROSS, 2012).

O sistema fundiário ou de acessão, com base na noção individualista defere ao proprietário do solo também a propriedade do subsolo (*cujus est solum ejus est usque ad sidera est usque ad inferos*). Tal sistema foi base dos regimes minerários inglês e norte-americano, onde o Estado exercia apenas a vigilância e orientação na exploração das riquezas minerais dando origem a doutrina da regra da captura (*rule of capture*)⁸⁷ que prevaleceu no início da Indústria. Esses conceitos, típicos do Direito Norte Americano, não tem aplicação geral porque o ordenamento jurídico da quase totalidade dos outros países não prevê a propriedade do dono da terra sobre os minerais e o petróleo. Hoje, apenas um país permite a propriedade privada generalizada de reservas de petróleo, os Estados Unidos (ROSADO, 2014).

Por sua vez, o sistema dominial ou regaliano é correlato do exercício da soberania pelo Estado, que pode dar em concessão a exploração dos recursos minerais visando a utilização da riqueza em benefício da coletividade. A tradição romana de propriedade estatal, enraizou-se no início da idade Moderna na Europa, através de uma série de decretos reais. Tal herança ecoa ainda na expressão “royalty”, que de acordo com o *Oxford English Dictionary* significa, tanto “as prerrogativas, direitos ou privilégios de um monarca”, quanto “um pagamento executado por um produtor de mineral ou gás natural ao proprietário local” (ROSADO, 2014).

Até cerca de 1950, apesar de proprietários, os governos recebiam apenas pequena fração de suas receitas. O quadro foi modificado pela onda de nacionalizações que varreu a Indústria Mundial de Petróleo nas décadas seguintes. Entre 1950 e 1970, o equilíbrio de poder entre as companhias e petróleo e os governos hospedeiros mudou dramaticamente, como conta a historiadora de economia Edith Penrose:

⁸⁷ Sobre a importância da regra da captura para os EUA, vide Daniel Yergin: “(...) O fator mais importante na determinação do contexto legal da produção americana de petróleo e da própria estrutura da indústria desde seus primórdios foi a “regra da captura”, uma doutrina baseada na Common Law. Se um animal ou ave de caça migrasse de uma propriedade para outra, o proprietário desta última estava rigorosamente no direito de matar a caça que se encontrasse em sua terra. Do mesmo modo, os proprietários de terra tinham direito de extrair qualquer riqueza que houvesse sob ela; pois, como decretou um juiz inglês, ninguém podia ter certeza do que realmente estava acontecendo ‘nestes veios ocultos da terra’”. Em: YERGIN, Daniel. O Petróleo, uma História de Ganância, Dinheiro e Poder, op. Cit., p.17

Exploração e Concessões de produção asseguradas nos primeiros dias, foram repetidamente renegociadas, invariavelmente em favor dos países, onde as concessões cobriam uma proporção grande da área de extração de um país, elas foram reduzidas em tamanho menor; foram introduzidas regulamentações mais duras a respeito de requisitos de perfuração, manutenção de reservatórios e questões semelhantes; além disso, acordos financeiros de todos os tipos foram melhorados em favor dos Estados.

Esta onda de mudança culminou em expropriações que atingiram pico entre 1980, quando quase todos os países em desenvolvimento tinham nacionalizado sua indústria petrolífera estabelecendo empresas estatais de petróleo. Com isso, aumentaram-se também os Estados, a partir de Instituições frágeis e não consolidadas na maioria dos casos.

I.3) Confidencialidade das Receitas de Petróleo:

Segundo a pesquisa anualmente realizada pelo Revenue Watch Institute (RWI): Brasil, Noruega, Chile, e cada vez mais democracias alcançam índices elevados de transparência no que tange a suas receitas de petróleo e gás. No entanto, a grande maioria dos países não democráticos ou parcialmente democráticos como, Irã e Venezuela costumam tirar vantagem da natureza artilosa das receitas de petróleo para mantê-las longe da opinião pública e mais próximo aos bolsos de quem governa.

Gráfico 5: Índice de Transparência, 2010



Fonte: Elaboração própria a partir dos dados do Revenue Watch Institute Index, 2010

Como, em geral, as reservas de petróleo são de propriedade estatal, as companhias apenas têm acesso a elas negociando com contratos detalhados com os governos, frequentemente através de empresas estatais de petróleo. Esses contratos, que determinam ao final quanto as companhias irão ganhar, são notoriamente complexos e normalmente possuem uma série de termos secretos, sendo quase impossível para os interessados saber o tamanho de tais pagamentos (MCPHERSON; MACSERRAIGH, 2007).

Mesmo que companhias internacionais pudessem divulgar os pagamentos que fazem a governos - elas raramente o fazem -. Ross (2012) acredita que, se as reservas de petróleo não fossem estatais, essas negociações seriam desnecessárias, as empresas estariam aptas a comprar direitos petrolíferos do mesmo modo como compram direitos de propriedade territorial, estando sujeitas aos mesmos impostos de outras companhias, facilitando, portanto, sua fiscalização.

O sigilo é intrinsecamente difícil de ser medido, não havendo meio de documentar quanto dinheiro um governo está escondendo do público. Em muitos destes países, os orçamentos de empresas estatais de petróleo são isentos de supervisão parlamentar, sendo o papel dos parlamentos em países não democráticas naturalmente limitado. Observa-se que ainda assim, anualmente os governos emitem a população orçamentos de empresas estatais, a regra não vale apenas para indústria de petróleo, sempre excluídos ou resumidos tão sucintamente que pouco é revelado sobre suas finanças.

Para ilustrar a situação, o relatório da Transparência Internacional “Promoting Revenue Transparency: 2011 Report on Oil and Gas Companies” indica uma diferença relevante de transparência entre as empresas estatais e privadas com relação à transparência e programas anticorrupção⁸⁸:

Tabela 4: Comparação Entre Empresas Internacionais e Nacionais de Petróleo

Item Avaliado	Empresas Internacionais de Petróleo (média)	Empresas Nacionais de Petróleo (média)
Divulgação dos Programas Anticorrupção	68%	22%
Nível de Transparência do País	19%	4%
Nível de Transparência da Organização	78%	55%
Aderentes a EITI	14 empresas	4 empresas

Fonte: Elaboração Própria, a partir de dados do relatório da TI por Kowalczyk-Hoyer, 2011.

(II) Dispersão Geográfica e Realização de Negócios em Mercados Emergentes

⁸⁸ A pesquisa é realizada com 44 grandes empresas do setor de O&G. 20 delas são EIPs- Empresas Internacionais de Petróleo, e 24 são ENPs – Empresas Nacionais de Petróleo (16 estatais, 7 com o Estado como acionista majoritário, e 1 delas com 30% de participação estatal).

Ainda que o Petróleo tenha a maior concentração de suas reservas identificadas no Oriente Médio (48%) e Venezuela (17,7%), o recurso pode ser encontrado em todos os continentes e em diferentes regiões marítimas. Em terra ocorrem reservas significativas na América do Norte, África, China, Rússia e outros países que constituíram a antiga União Soviética. No mar, os destaques são o Golfo do México, Mar do Norte, Bacia de Santos (Brasil), Costa Leste africana e Mar da China (D'ALMEIDA, 2015).

Com a escassez de recursos naturais, é claro que as empresas a fim de acessarem novas reservas passam a olhar e explorar mercados distintos. Particularmente no caso da indústria de petróleo, há enormes reservas em países com elevado nível de corrupção, política instável e principalmente falta de infraestrutura e controle necessários para combater a corrupção, tornando-os empreitadas extremamente arriscadas.

Sabidamente, conforme Tabela 5, África, América Latina, Ásia e Oriente Médio são hoje mercados em crescimento para a indústria de óleo e gás, em paralelo, tais regiões possuem países com maiores índices de corrupção nos medidores de transparência.

Tabela 5: Maiores Reservas por País e suas Respectivas Posições em Corrupção

Maiores Reservas de Petróleo por País	CPI 2014 (175 países)
Arábia Saudita (1°)	55°
Venezuela (2°)	161°
Canadá (3°)	10°
Irã (4°)	136°
Iraque (5°)	170°
Kuwait (6°)	67°
Emirados Árabes Unidos (7°)	25°
Rússia (8°)	136°
Líbia (9°)	166°
Nigéria (10°)	136°
Cazaquistão (11°)	126°
Brasil (12°)	69°
Catar (13°)	26°
EUA (14°)	17°
Angola (15°)	161°

Fonte: Elaboração Própria com base nos dados do CPI 2014.

A Tabela 5 apresenta a lista dos 15 países com as maiores reservas de petróleo, e, de maneira comparativa, traz na coluna ao lado o posicionamento dos respectivos países nos mais

conhecidos índices de corrupção mundiais, o *Corruption Perception Index (CPI)* elaborado pela organização Transparency International⁸⁹.

Ressalte-se ainda, que Arábia Saudita (1º), Venezuela (2º), Irã (4º), Iraque (5º), ou seja, quatro dos cinco principais países em reservas de petróleo, costumam ter, em geral, uma classificação mais baixa nos índices internacionais de corrupção, indicando elevado nível de práticas corruptas. Operar em diversos países e continentes representa um desafio enorme no que tange a *Compliance*, pois requer adaptação, bastante planejamento e fiscalização quando se tenta implementar novos negócios, políticas e procedimentos trabalhando em países com culturas totalmente adversas da empresa. O risco torna-se mais elevado em virtude da falta de infraestrutura, falta de controles e aplicação de leis, salários baixos, dependência econômica, ambientes altamente burocráticos e muitos pontos de contato com agentes públicos.

(III) Mercado Fortemente Concentrado e Tendência a Monopólio

As dez maiores empresas do setor dominam atualmente mais de 65% das reservas mundiais e quase 40% da produção total. Isso faz com que a indústria petrolífera não se enquadre no conceito econômico de mercado perfeito, que é quando os ativos estão disponíveis em quantidade e são perfeitamente divisíveis: não há impostos nem custo de transação para investir ou desinvestir; não há custo de informações, são confiáveis e partilhadas por todos no mercado; mercado suficientemente grande para que uma ação individual não tenha ressonância sobre os preços praticados (ROSS, 1998).

Logo, o petróleo não pode ser visto como uma *commodity* tradicional, mercadoria fabricada em grandes quantidades, com muitos produtores e consumidores em nível mundial, com processos contínuos e padrões técnicos fixados e para a qual a competição se dá pelo preço, já que o consumidor não percebe a diferença entre os fornecedores. Embora transacionado como tal, o petróleo tem uma importância econômica e estratégica que o diferencia do trigo, café, soja ou algodão (D'ALMEIDA, 2015).

Esses traços, somados ao elevado capital de intenso risco na Indústria, fazem as empresas orientarem suas estratégias primordialmente para se apropriar das rendas econômicas. Pelo fato do preço ser alto, mas o prêmio ser ainda maior com possibilidades de renda extraordinária,

⁸⁹Corruption Perception Index (CPI) 2014. Disponível em <https://www.transparency.org/cpi2014> Acesso em: 09 nov. 2016.

resultam em vantagens competitivas em todos os seguimentos da indústria petrolífera, gerando forte integração vertical entre seus segmentos *upstream*, *midstream* e *downstream*. Tais fatores explicam o padrão de concorrência entre as empresas e as grandes disputas geopolíticas mundiais pelo acesso e controle de petróleo.

As rendas diferenciais podem ser adicionadas as rendas de monopólio, essas são justificadas pelo poder de mercado ou de monopólio de uma empresa (monopólio) ou de um pequeno grupo de empresas (oligopólio) com poder de fixar os preços no mercado. Nestes casos, a possibilidade de formação de cartéis é grande. A Indústria de Petróleo foi marcada pela presença de cartéis em diferentes momentos do século XX: o cartel das chamadas “Sete Irmãs” e o cartel da OPEP (PINTO JR. et al, 2016).

Mcpherson e Macsearraigh (2007), explicam que a grande escala da Indústria petroleira e sua enorme infraestrutura de apoio, resultam muitas vezes em monopólio nas mais diversas áreas, como transporte e portuária. O monopólio cria oportunidades para abusos e corrupção, comumente através de controle discricionários de acesso e da fixação de taxas ou tarifas de utilização.

(IV) Alta Importância Estratégica

O petróleo é uma fonte ainda não substituível na matriz energética mundial, em termos de intensidade, economicidade, eficiência e diversificação de aplicações. Seu preço não guarda relação direta com seus custos de produção, sendo frequentemente influenciado por cartéis e oligopólios e exercendo forte influência sobre os mais variados setores da economia.

Para D’Almeida (2015), a importância estratégica do Petróleo é claramente comprovada pela preocupação dos países em garantir o seu suprimento e por quanto se dispõem a pagar por essa garantia, que significa segurança econômica e política. Para tanto, o autor cita alguns eventos históricos que comprovam tal afirmação:

- O comportamento dos países “Aliados” e do Eixo na Segunda Guerra Mundial. A guerra foi vencida com a intervenção dos EUA que era, na época, os maiores produtores e exportadores mundiais. Os Países do Eixo montaram suas estratégias de guerra com base no acesso ao petróleo, tanto a Alemanha, na Europa, quanto o Japão, na área do Oceano Pacífico (Yergin, 2010).

- A atuação da OPEP, a partir de sua criação, em 1960.
- As consequências das crises do petróleo (1973 e 1979) na economia mundial;
- As várias crises no Oriente Médio desde a criação de Israel (1948), passando pelo fechamento do canal de Suez por Nasser (1956) até a Guerra do Golfo;
- A invasão do Iraque (março de 2003) por uma aliança de países, liderada por EUA e Reino Unido, para garantir acesso a um recurso de extrema importância;
- Conflitos localizados em países periféricos que tomam uma dimensão e visibilidade maiores por estes possuírem reservas de petróleo, como Timor Leste e Sudão;
- As quase trinta bases militares americanas na região entre o Mar Mediterrâneo e o Golfo Pérsico;
- A acusação de que a NSA inspecionava as bases de dados de países e de empresas de petróleo, como a Petrobras e a Total. Sendo tal acusação feita por um ex-funcionário, Edward Snowden;
- A influência que o preço do petróleo exerce sobre a produção e consumo das demais fontes de energia.

(V) Complexidade

Como última característica selecionada, Mcpherson e Macsearraigh (2007) explicam que a indústria é altamente técnica e estruturalmente complexa em seus aspectos comerciais e jurídicas, acabando por gerar verdadeiras barreiras a quem está do lado de fora buscando interpretar informações ou transparência.

O fato é particularmente recorrente e exemplificável, tomando por base a questão dos regimes fiscais e de fluxos de receitas de petróleo, invariavelmente demonstrados por meio de relatórios de alta complexidade técnica. Para os autores, o fato traz relativa facilidade para aqueles que manipulam os fluxos de receitas para ganhos políticos ou pessoal nas atividades.

3.3 Efeitos das Políticas Anticorrupção e Casos de Corrupção no Setor

Fazendo o *link* entre este e o capítulo anterior, em sequência a exposição sobre as principais características inerentes a indústria de Petróleo e Gás que a tornam mais propensa a corrupção, cumpre-nos apresentar alguns dados dos efeitos que o combate à corrupção das últimas décadas, vem causando a empresas do setor.

No período avaliado (1977 – 2015), dos vinte maiores acordos de penalidade realizados com base na FCPA norte-americana, onze foram contra empresas do setor de petróleo ou surgiram a partir de transações relacionadas, são eles: KBR / Halliburton (US \$ 579 milhões), Total SA (US \$ 398 milhões), Eni SpA (US \$ 365 milhões), Technip (US \$ 338 milhões), JGC Corporation (US \$ 219 milhões), Pride International (US \$ 56 milhões), Marubeni Corporation (US \$ 54 milhões), Baker Hughes (US \$ 44 milhões), Willbros (US \$ 32 milhões), Chevron (US \$ 30 milhões) e Total (US \$ 29 milhões).

Com efeito, a Indústria pagou ao menos, US\$ 2,12 bilhões de dólares em multas sob o estatuto, valor mais alto do que qualquer outra indústria com uma margem significativa. De 173 ações totais da FCPA em um banco de dados, 46 foram contra empresas envolvidas na produção de petróleo e gás, 21 contra refinarias e 34 contra outros tipos de empresas de energia. (WHITE, 2014).

A Tabela 6 faz referência a estas afirmações, trazendo um ranking com as maiores multas aplicadas diretamente a empresas do setor de petróleo e gás com base na FCPA até o ano de 2015.

Tabela 6: As 10 Maiores Multas Aplicadas a Empresas de O&G pela FCPA

Companhia	País	Ano	Valor (US\$)
KBR / Halliburton (Bonny Island)	EUA	2009	579 milhões
Total AS	França	2013	398 milhões
Snamprogetti Netherlands B.V. / ENI S.p.A (Bonny Island)	Holanda/ Itália	2010	365 milhões
Technip AS (Bonny Island)	França	2010	338 milhões
JGC Corporation (Bonny Island)	Japão	2011	219 milhões
Weatherford	Suíça	2013	152 milhões (+100 milhões por <i>trade sanctions</i>)
Marubeni (Bonny Island)	Japão	2012/2014	142 milhões (2 casos)
Panalpina (Freight Forwarders)	Suíça	2010	82 milhões
ABB (Oil-for-food)	Suíça	2010	58 milhões

Pride (Freight Forwarders)	EUA	2010	56 milhões
----------------------------	-----	------	------------

Fonte: Elaboração própria a partir de dados do fcpablog.com

Alguns destes casos são tidos como *leading cases* de corrupção mundial, dentre os quais resumizamos os considerados principais para a Indústria de Petróleo e Gás:

Bonny Island (2010)⁹⁰

Entre 1995 e 2004, a KBR/Halliburton e três de suas empresas parceiras em *Joint Venture* (a italiana Snamprogetti, a francesa Technip, e a japonesa JGC) admitiram ter pago mais de US\$180 milhões em propinas a oficiais nigerianos em troca de contratos para a construção de instalações para gás natural liquefeito (LNG) na ilha Bonny/NG, estimados em valor superior a US\$6 bilhões.

Com efeito, a empresa alcançou a segunda posição no ranking das 11 maiores multas aplicadas pela FCPA até 2009, após pagar US\$579 milhões por sua participação no referido consórcio, conhecido como “TSKJ”. As empresas Snamprogetti Netherlands e ENI, que faziam parte do grupo, cumpriam o papel de subornar autoridades nigerianas em troca de tais contratos públicos.

As investigações concluíram que funcionários das empresas teriam transferido milhões de dólares de Amsterdã para contas nos EUA à título de propinas. As duas empresas celebraram acordo com o DOJ americano, pagando multa criminal de U\$240 milhões. As Três parceiras uniram-se a KBR na lista. Juntas, as companhias envolvidas pagaram cerca de U\$1.7 bilhões em multas, penalidades e confiscos. Com efeito, o caso TKSJ produziu a maior ação na história do FCPA.

Os pagamentos indevidos foram ocultados através de contratos simulados com os dois agentes. Além disso, num esforço para obter mais isolamento da responsabilidade da FCPA, os parceiros da joint venture operaram na Nigéria através de três sociedades portuguesas para fins especiais, de propriedade igualmente das quatro empresas de joint venture.

Total S.A (2013)⁹¹

⁹⁰ TRACE. Trace International Inc. Trace Compendium (Caso Halliburton / KBR) Disponível em: <http://www.traceinternational.org/TraceCompendium/Detail/15?type=1> Acesso em 13 nov. 2016

A petrolífera francesa pagou cerca de US\$ 60 milhões em suborno para intermediários de um oficial iraniano em troca da obtenção de acesso a contratos sobre campos de petróleo e gás. A U.S. Securities and Exchange Commission (SEC) estimou que a empresa obteve cerca de US\$ 150 milhões de lucros através do esquema, que era ocultado por meio de falsos contratos de consultoria. No caso, foram identificadas uma série de falhas nos controles internos e programa de *Compliance* da empresa.

Em 2013, somando os acordos com a SEC e o DOJ a empresa pagou mais de US\$ 398 milhões para se livrar das acusações, além da indicação de um monitor de *Compliance* independente como parte do acordo.

Weatherford⁹²

A Weatherford violou a FCPA ao autorizar subornos, viagens e entretenimentos indevidos para funcionários estrangeiros no Oriente Médio e África para renovação e obtenção de negócios. O caso de corrupção incluiu propinas no Iraque referentes a outro conhecido caso, Oil for Foods.

A SEC alegou que a empresa e suas subsidiárias falsificaram livros e registros para ocultar não só os pagamentos ilícitos, mas também as transações comerciais em outros países como, Cuba, Irã, Síria e Sudão (países submetidos a sanções dos Estados Unidos).

Concluiu-se, que a empresa não possuía um sistema eficaz de controles contábeis internos para monitoramento de riscos de pagamentos impróprios e prevenção ou detecção de atos ilícitos. Estima-se que a empresa colheu mais de US\$ 59 milhões em lucros e negócios. No total, a empresa concordou em pagar cerca de US\$ 250 milhões para liquidar as acusações da SEC e outras paralelas.

Freight Fowarders⁹³

Em 2010, a petroleira Panalpina e outras empresas envolvidas no caso se declararam culpadas por terem realizado um esquema de propinas que envolveu cerca de US\$ 27 milhões em

⁹¹ SEC. U.S. Securities and Exchange Commission. Press Release, SEC Charges Total S.A. for Illegal Payments to Iranian Official. 28 may. 13 (Caso Total S.A.): <https://www.sec.gov/news/press-release/2013-2013-94htm> Acesso em: 09 nov. 2016.

⁹² SEC. U.S. Securities and Exchange Commission. Press Release, SEC Charges Weatherford International With FCPA Violations. 26 nov. 13 (Caso Weatherford). Disponível em: <https://www.sec.gov/news/press-release/2013-252> Acesso em 09 nov. 2016.

⁹³ Mais informações em: <http://www.nytimes.com/2010/11/05/business/global/05bribe.html> Acesso em 09 nov. 2016.

sete países diferentes (Angola, Azerbaijão, Brasil, Cazaquistão, Nigéria, Rússia e Turcomenistão) entre os anos de 2002 e 2007. A maioria das propinas foi paga para contornar regras e regulamentos locais, permitindo que as empresas de serviços petrolíferos importassem equipamentos e embarcações para países estrangeiros.

Entre muitas criminais e civis, o caso gerou U\$ 236 milhões de dólares, transformando-se em um dos maiores sob o escopo da FCPA. Destes acordos, participaram, além da Panalpina (Suíça): Transocean Inc. e Tidewater Marine International Inc., ambas sediadas nas Ilhas Cayman; Pride International Inc. de Houston; A Corporação Nobre da Suíça; E Shell Nigéria Exploração e Produção, parte da Royal Dutch Shell e uma sexta empresa, a Global Santa Fe Corporation.

A maior penalidade, US \$ 70,56 milhões em multas criminais e US \$ 11,3 milhões em abatimento civil, foi paga pela Panalpina, que fez pagamentos de suborno em nome das outras empresas como clientes. Dos US \$ 236 milhões em multas no último acordo, US \$ 156 milhões foram por penalidades criminais e cerca de US \$ 80 milhões em sanções cíveis de lucros, juros e penalidades.

Oil for Food⁹⁴

Em 1996, o Conselho da ONU iniciou um programa, permitindo que o Iraque vendesse Petróleo, mas somente o suficiente para comprar alimentos, remédios e outros suprimentos básicos de sua população, que sofria em razão das sanções impostas pela própria organização por seus atos de guerra no Kuwait em 1990. O programa foi formalmente terminado em 2003, após a invasão do Iraque liderada pelos EUA e a derrubada de Saddam Hussein.

O escândalo surgiu em 2004, após um jornal iraquiano publicar uma lista com cerca de 270 pessoas, incluindo funcionários da ONU, políticos e empresas que lucraram com a venda ilícita de petróleo iraquiano durante o programa. Ao todo, sob a liderança de Saddam Hussein, estima-se que seu regime tenha ganho diretamente cerca de U\$ 1,7 bilhão através de propinas e subornos e U\$ 10,9 bilhões através do contrabando ilegal de petróleo.

⁹⁴ Mais informações em: http://news.bbc.co.uk/2/hi/middle_east/4232629.stm e <https://www.globalpolicy.org/security-council/42265-oil-for-food-programme.html> Acesso em 10 nov. 2016.

Segundo relatório final do comitê de inquérito independente liderada por Paul Volker⁹⁵, cerca de 2.200 empresas estavam envolvidas no esquema que movimentou cerca de U\$ 60 bilhões de dólares, destas, 16 foram processadas nos EUA.

Finalmente, após contextualizarmos a corrupção, o avanço das políticas públicas em seu combate e apresentarmos um panorama da Indústria de Petróleo e Gás demonstrando as características que a tornam mais propensa a riscos de corrupção, bem como os efeitos das pesadas sanções por descumprimentos das novas legislações. O próximo capítulo aborda sobre os programas de compliance anticorrupção como parte da solução da problemática proposta.

3.4 Considerações Parciais

No capítulo anterior expusemos a proporção da corrupção e seus efeitos deletérios para países e, mais atualmente, os potenciais efeitos de seu combate para empresas abarcadas pelas novas legislações anticorrupção. Tais implicações têm sido determinantes em setores como o de petróleo e gás, reconhecidamente mais expostos à corrupção. Neste contexto, nesta seção buscamos nos aprofundar na convergência entre petróleo e corrupção.

Para tanto, nos valem da chamada “Maldição dos Recursos Naturais”, teoria que estabelece argumentos sobre os efeitos negativos da descoberta de petróleo por países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento, e invariavelmente aponta a corrupção como um de seus elementos chaves para explicar por que determinados países não conseguem transformar suas riquezas naturais em desenvolvimento socioeconômico. Não obstante, isto não se dá porque agentes do setor são naturalmente mais propensos a riscos ou por causas divinas, mas por uma série de características que tornam o setor naturalmente mais exposto à corrupção.

Deste modo, devido à dimensão do problema e seus efeitos, se evidencia a necessidade de maior atenção e cuidado na busca por soluções as quais países e empresas devem empregar no combate à corrupção no setor, já que em razão de suas características inerentes invariavelmente tem de se relacionar de forma direta ou indireta com autoridades governamentais dos mais

⁹⁵ Independent Inquiry Committee into the United Nations Oil-for-Food Program, 2005b. Report on the Manipulation of the Oil-for-Food Programme, October.
Disponível em: <http://web.archive.org/web/20130823070841/http://www.iic-offp.org/documents/IIC%20Final%20Report%2027Oct2005.pdf> Acesso em 10 nov. 2016.

diversos países espalhados pelo globo, em razão da dispersão geográfica e dos regimes de propriedade do petróleo.

No caso dos países exploradores de petróleo, principalmente em desenvolvimento (normalmente com baixos níveis institucionais), a corrupção como se apresenta hoje, trata-se sobretudo, de uma questão de direitos humanos que exige urgentemente uma maior integração e cooperação entre países, organizações, sociedade civil e empresas do setor para que os recursos sejam alocados de maneira eficiente e transformados em benefícios verdadeiros para as populações convertendo-se em diminuição da pobreza e desenvolvimento econômico.

Pelo lado das empresas, soma-se mais esta agenda dentre tantas outras que a indústria vem enfrentando nos últimos tempos. Certamente, a minoração dos efeitos da corrupção faz conexão com o crescimento e apoio das organizações na busca por transparência e implementação de programas de conformidade cada vez mais robustos e específicos, que sejam capazes de atender os desafios condizentes com a própria natureza do setor.

4. Programas de *Compliance* Anticorrupção

4.1 Introdução

Em paralelo ao avanço das iniciativas globais anticorrupção, temos acompanhado notáveis consequências negativas às pessoas físicas e jurídicas pelo descumprimento das legislações formadas ao longo das últimas décadas. Tais impactos derivam, não só da aplicação de multas milionárias, como dos danos causados à imagem e reputação das empresas que acarretam prejuízos imediatos de mercado. Neste cenário, estar em conformidade com leis e regulamentações deste tipo deixou de ser mera questão patrimonial, passando a ser fator de sobrevivência e diferencial de competitividade para as empresas no cenário global.

Logo, cada vez mais têm se dado importância à criação e implementação de mecanismos e procedimentos de prevenção, detecção e remediação de condutas ilícitas no âmbito das empresas. No mundo corporativo, ao conjunto destes instrumentos, tem se dado o nome de Programas de *Compliance* (Conformidade ou Integridade).⁹⁶ De modo geral, a terminologia vem sendo adotada para designar os esforços da iniciativa privada a fim de garantir o cumprimento de exigências legais e regulamentares relacionadas às suas atividades e observar princípios de ética e integridade corporativa (PAGOTTO, 2013).

Deste modo, o presente capítulo analisa o conceito e a importância da criação dos programas de *compliance*, os principais elementos de implementação destes mecanismos de prevenção, detecção e remediação de condutas ilícitas, e ao final, apresenta com base em dados e relatórios, os principais pontos de riscos para a indústria de petróleo e gás conforme a incidência nos casos de corrupção abarcados pela FCPA.

⁹⁶ Embora a terminologia seja utilizada de maneira geral para as mais diversas áreas de relevância que contém a necessidade de cumprimento de exigências legais. O escopo central deste trabalho versa sobre as práticas anticorrupção. Sendo mais específico, sobre os programas de *Compliance* Anticorrupção, ou seja, o conjunto de mecanismos e medidas que visam à prevenção, detecção e ao combate de crimes de corrupção e outros atos, bem como assegurar que valores e normas de conduta sejam observados pelos empregados.

4.2 Conceito e Importância de *Compliance*

A acepção de *Compliance* é extraída do verbo “*to comply*” (cumprir, satisfazer, realizar). De erudição simples, Manzi (2008) conceitua o instituto como: “O ato de cumprir, de estar em conformidade e executar regulamentos internos e externos, impostos às atividades da instituição, buscando mitigar o risco atrelado à reputação e ao regulatório/legal”.

Indo além do entendimento de *Compliance* como mero cumprimento de regras formais e informais e buscando uma interpretação de alcance mais ampla, Caneloro, De Rizzo e Pinho (2012) trazem a seguinte definição:

Um conjunto de regras, padrões, procedimentos éticos e legais que, uma vez definido e implantado, será a linha mestra que orientará o comportamento da instituição no mercado em que atua, bem como as atitudes de seus funcionários; um instrumento capaz de controlar o risco de imagem e o risco legal, os chamados ‘riscos de *compliance*’, a que se sujeitam as instituições no curso de suas atividades.

Mais recentemente no Brasil, o Decreto nº 8.420/2015⁹⁷ em consonância a Lei nº 12.846/2013 (Lei da Empresa Limpa)⁹⁸, definiu em seu art. 41 o que seria um Programa de Integridade:

Programa de integridade consiste, no âmbito de uma pessoa jurídica, no conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

Em suma, podemos dizer que os programas de *Compliance* tratam-se do conjunto de procedimentos adotados por uma empresa buscando o cumprimento de normas legais, regulamentos, diretrizes e políticas estabelecidas para a organização. Por sua vez, *Compliance* Anticorrupção refere-se ao conjunto de mecanismos e medidas que visam à prevenção, detecção e combate de crimes de corrupção e outros atos contra a administração pública, bem como assegurar que valores e normas de conduta sejam observados pelos empregados (XAVIER, 2015).

⁹⁷ BRASIL. Lei nº 8.420, de 18 de março de 2015. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8420.htm. Acesso em: 10 nov. 2016.

⁹⁸ BRASIL. Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm. Acesso em: 16 nov. 2016.

No que tange à importância da adoção deste tipo políticas, existem uma série de fatores que levam uma empresa a adotar programas de *Compliance*, mesmo diante de consideráveis custos de implementação, desenvolvimento e manutenção dos programas, além dos possíveis negócios escusos que poderiam ser feitos sem tais regulamentos. Baseado em tudo o que foi exposto nos capítulos anteriores deste trabalho, podemos listar dois fatores como principais.

Primeiramente, resta patente o custo da corrupção para os estados e sociedade, podendo ser definido pelo volume de recursos que deveria ser aplicado na promoção do bem comum da sociedade, mas que acabam desviados de sua finalidade originária, ocasionando atraso social/econômico e comprometendo todo o bem-estar coletivo. A questão faz com que os estados cada vez mais se movimentem para eliminar a corrupção, resultando em rígidas legislações com aplicação de fortes penalidades financeiras às empresas que as infringirem. Por outro lado, as legislações também têm previsto o reconhecimento das medidas anticorrupção adotadas pelas empresas como um fator atenuante as possíveis penalidades. Daí, resulta-se o primeiro motivo: prevenção e redução de eventuais penalidades.

Outro risco que a existência dos programas de *Compliance* prometem minorar condiz com a quebra da reputação das empresas, pois sabidamente sua perda provoca uma publicidade negativa ocasionando em prejuízos de rendimento, queda no valor das ações, litígios caros, redução da base de clientes e nos casos mais extremos, a falência (COIMBRA; MANZI, 2010). O segundo fator se mostra particularmente importante nesta época de avanço das mídias digitais detendo grande papel na divulgação de denúncias e disseminação de informações confidenciais na rede, tal mudança é acompanhada por uma alteração de posicionamento da opinião pública que vem colocando cada vez mais em pauta a questão do combate à corrupção.

Corroborando com o exposto, um estudo realizado por Arnold Schilder acerca do custo-benefício de implementação de programas de *Compliance* nas organizações, demonstrou que para cada U\$1,00 gastos, são economizados U\$5,00 com a mitigação de processos legais, danos à reputação e perda de produtividade (SHILDER, 2006).

4.3 Principais Referências Internacionais e Nacional para Programas de Compliance

Restando claro que a cruzada anticorrupção travada nas últimas décadas trouxe consigo um contexto de moralização forçada às empresas por meio do arcabouço normativo internacional

sobre o tema, tornando a implementação de programas de compliance anticorrupção cada vez mais importante e necessária. O desafio passa a ser compreender o que leva um programa de *Compliance* Anticorrupção a ser realmente efetivo.

Se por um lado é certo que programas de *Compliance* não podem ser confundidos com meros códigos de conduta ou conjunto de políticas, não há, por outro lado, fórmula claramente estabelecida que descreva com precisão todos os elementos necessários para que um programa de *Compliance* seja considerado suficientemente robusto para conferir benefícios para as empresas em caso de violações. Assim, deve-se levar em conta as peculiaridades do setor e o modelo de negócios de cada empresa, além da consideração de tamanho, território de atuação e interação da empresa com autoridades públicas, parceiros de negócio e prestadores de serviço, significando, evidentemente, que não existe fórmula única, já que cada empresa está sujeita a diferentes tipos de riscos e a peculiaridades específicas de seus negócios e operações (MAEDA, 2013).

Com efeito, apesar de não haver um modelo universal para programas de *compliance* anticorrupção, a experiência internacional de organizações e governos, agrupam uma série de recomendações em guidelines (guias), que vêm sendo utilizados pelas empresas como base para construção de seus programas anticorrupção. Xavier (2015)⁹⁹ seleciona em sua pesquisa sobre o tema, seis destes guias dos quais nos valem da abordagem na mesma ordem escolhida pelo autor: (i) *US Sentencing Guidelines*; (ii) *Resource Guide to the US Foreign Corrupt Practices Act* (Guia do FCPA); (iii) *Good Practices on Internal Controls Ethics and Compliance* (OCDE); (iv) *Six Principles to Prevent Bribery Act (UK Bribery Act)*; (v) *Business Principles for Countering Bribery* (Transparência Internacional); (vi) Manual de Responsabilidade Social das Empresas no Combate à Corrupção (CGU – Controladoria Geral da União).

- *U.S Sentencing Guidelines*¹⁰⁰

O guia da *United States Sentencing Commission* (USSC) é considerado como um dos principais sobre o tema, tendo sua primeira publicação em 1991. O documento prevê uma série de padrões recomendados como elementares aos programas de *compliance* e traça diretrizes de metrificação das penalidades a serem utilizadas pelos juízes norte-americanos.

⁹⁹ XAVIER, C. G. **Programas de Compliance Anticorrupção no Contexto da Lei 12.846/13**: elementos e estudo de caso. Orientador: Wanderley Fernandes. São Paulo, FGV, 2015, 100p, Dissertação (Mestrado em Direito).

¹⁰⁰ Versão atualizada disponível em: <http://www.uscc.gov/guidelines/2016-guidelines-manual> Acesso em: 16 nov. 2016.

Um ponto interessante observado por Xavier (2015), é o fato de que o guia foi um dos primeiros ao inovar na intenção da criação de incentivos para que as empresas adotassem os *guidelines*, uma vez que com a adoção de tais medidas pelas empresas, gera-se a possibilidade de redução de penalidades a que estão sujeitas caso se envolvam em casos de corrupção.

Em síntese, o guia lista “sete passos” (“*seven-step*”) considerados como elementos mínimos que devem constar na criação dos programas de *Compliance* para que sejam considerados efetivos:

1. Implementação de um código de conduta, políticas e procedimentos;
 2. Especificação das responsabilidades;
 3. Não delegação de poderes a indivíduos que têm propensão a se envolverem em atividades criminosas;
 4. Comunicação e treinamento;
 5. Monitoramento, auditoria, incluindo canal para denúncias;
 6. Atitude adequada e consistente processo disciplinar;
 7. Remediação e ações corretivas, incluindo revisão periódica do programa de Compliance.
- **Resource Guide to The US Foreign Corrupt Practices Act**¹⁰¹

O guia da FCPA foi elaborado pelo *US Department of Justice* (DOJ) em conjunto com a *US Securities and Exchange Commission* (SEC) e publicado em 2012. A partir do desenvolvimento das ideias principais citadas no U.S Sentencing Guidelines, este guia apresenta dez características chamadas de *ten hallmarks* (XAVIER, 2015).

Em especial, valendo-se da experiência da aplicação de penalidades por meio de acordos e investigações nos casos de corrupção baseados na lei norte-americana, o guia inovou em uma série de questões como no item 7, onde aborda sobre a criação de procedimentos de *due diligence* de terceiros e pagamentos. Ressalte-se ainda o item 10 dando maior especificidade aos processos de fusões e aquisições.

1. Compromisso da gerência Sênior e política claramente articulada contra a Corrupção;

¹⁰¹ Versão atualizada disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/guidance/guide.pdf>>. Acesso em 16 nov. 2016

2. Código de Conduta e Políticas de Compliance e procedimentos;
3. Supervisão, autonomia e Recursos;
4. Avaliação de Risco;
5. Treinamento Contínuo;
6. Incentivos e Medidas Disciplinares;
7. Due Diligence de Terceiros e Pagamentos;
8. Denúncia Confidencial e Investigação Interna;
9. Melhoria Contínua: exames periódicos e avaliação;
10. Fusões e Aquisições: Due Diligence de pré-aquisição e da Integração de pós-aquisição.

- **Good Practices on Internal Controls, Ethics and Compliance**¹⁰²

Junto a recomendação para Combate ao Suborno de Funcionário Públicos Estrangeiros (*Recommendation for Further Combating Bribery of Foreign Public Officials*), a OCDE inseriu um documento de orientação sobre boas práticas em controles internos, ética e *compliance* (*Good Practices on Internal Controls, Ethics and Compliance*).

A orientação é dirigida a empresas para guiar e garantir eficácia dos programas, prevenindo e detectando o suborno de funcionários públicos estrangeiros em suas transações comerciais. O guia aponta que para ser eficaz, os programas ou medidas devem ser interligadas com o quadro geral de *compliance* de uma empresa.

1. Compromisso forte, explícito e visível do topo da administração da empresa aos controles internos, programas de conformidade, ética e medidas de detecção de prevenção de suborno estrangeiro;
2. Uma política corporativa que claramente proíba o suborno estrangeiro;
3. Que os controles internos, os programas de conformidade e código de ética estejam relacionados, sendo dever das pessoas de todos os níveis das empresas respeitá-los;
4. Supervisão dos programas de *Compliance* e ética relativas a suborno estrangeiro, incluindo o poder de comunicar os incidentes diretamente para organismos de controle independentes, tais como comitês de auditoria internados conselhos de administração ou

¹⁰² OECD Good Practice Guidance on Internal Controls, Ethics, and Compliance. Disponível em: <http://www.oecd.org/investment/anti-bribery/anti-briberyconvention/44884389.pdf> Acesso em 16 nov. 2016

dos órgãos de fiscalização, é o dever de um ou mais funcionários seniores das empresas, com um nível adequado de autonomia de gestão, recursos e autoridade;

5. Programas de *Compliance* e ética destinados a prevenir e detectar o suborno estrangeiro, aplicável a todos os conselheiros, diretores e funcionários, e aplicável a todas as entidades sobre as quais a empresa tem controle efetivo, incluindo as subsidiárias, relativo às seguintes áreas: i) presentes; ii) hospitalidade, entretenimento e despesas; iii) viagens de cliente; iv) contribuições políticas; v) doações e patrocínios; vi) pagamentos de facilitação; vii) solicitação e extorsão;
6. Programas de *Compliance* e ética destinados a prevenir e detectar o suborno estrangeiro aplicável, onde for necessário e sujeito às disposições contratuais a terceiros, como agentes e outros intermediários, consultores, representantes, distribuidores, prestadores de serviços e fornecedores, consórcios e sócios de Joint Venture, incluindo, os seguintes elementos essenciais: (i) *Due Diligence* devidamente documentada com base no risco referente à contratação, bem como a supervisão adequada e regular dos parceiros de negócios; ii) informar os parceiros de negócios do compromisso da empresa em cumprir com as leis sobre as proibições contra o suborno estrangeiro, e do programa de Compliance e ética da empresa para prevenir e detectar esse tipo de suborno; iii) buscar compromisso recíproco de parceiros de negócios, sistema de procedimentos contábeis e financeiros, incluindo um sistema de controles internos, razoavelmente desenvolvido para garantir a manutenção justa e precisa dos livros contábeis, registros e contas, para garantir que eles não possam ser utilizados para fins de suborno estrangeiro ou para que se esconda tal prática;
7. Um sistema de procedimentos financeiros e contábeis, incluindo controles internos, razoavelmente projetado para garantir a manutenção de livros, registros e contas, para garantir que eles não possam ser usados com o propósito de suborno ou omissão dos mesmos;
8. Medidas destinadas a assegurar uma comunicação periódica e documentada de treinamento para todos os níveis da organização sobre o programa de *Compliance* e ética da mesma relativas a suborno estrangeiro, bem como, onde necessário, para as subsidiárias;

9. Medidas adequadas para promover e proporcionar um apoio positivo para a observância dos programas de *Compliance* e ética contra o suborno estrangeiro, em todos os níveis da organização;
10. Procedimentos disciplinares adequados para abordar, entre outras coisas, violações, em todos os níveis da organização, das leis contra o suborno estrangeiro e do programa de *Compliance* e ética da mesma relativas ao suborno estrangeiro;
11. Medidas eficazes para: (i) fornecer orientações e aconselhamento aos conselheiros, diretores, funcionários, e, onde for o caso, parceiros de negócios, em conformidade com o programa de *Compliance* e ética da organização, inclusive quando eles precisarem de aconselhamento urgente em situações difíceis em jurisdições estrangeiras; (ii) a denúncia interna e, se possível confidencial, e proteção dos, conselheiros, diretores, funcionários, e, se for caso, dos parceiros comerciais, que não estão dispostos a violar as normas profissionais ou éticas sob instrução ou pressão de superiores hierárquicos, bem como para os diretores, funcionários, e, se for caso, aos parceiros de negócios, disposto a relatar violações da lei ou normas ou ética profissional que ocorram dentro da empresa, de boa fé e de forma devidamente fundamentada; e (iii) empreender medidas apropriadas em resposta essas comunicações internas de improbidade;
12. Revisões periódicas dos programas de *compliance* e ética, destinadas a avaliar e melhorar a sua eficácia na prevenção e detecção de suborno estrangeiro, levando em conta a evolução relevante na área, e a evolução das normas internacionais e da indústria.

O guia é ainda complementado por ações direcionadas a associações e organizações que busquem disseminar as práticas anticorrupção, indicando que estas podem cumprir um papel essencial na assistência às empresas para o desenvolvimento de controles internos, ética e conformidade. Este apoio deve incluir:

- a) divulgação de informações sobre questões de suborno estrangeiro, incluindo desenvolvimentos em fóruns internacionais e regionais;
- b) disponibilização de treinamentos sobre prevenção, due diligence e outras ferramentas de conformidade; c) conselhos gerais sobre due diligence;
- d) conselhos e apoio geral sobre a resistência à extorsão.

- ***Six Principles to Prevent Bribery***¹⁰³

No Reino Unido, em março de 2011, anteriormente a própria entrada em vigor do UK Bribery Act, foram divulgados os fatores necessários para que os programas de *compliance* elaborados e adotados pelas empresas na prevenção da corrupção fossem considerados como “adequados”, caracterizando defesa capaz de eximir a responsabilidade da empresa pela falha em prevenir a corrupção (MAEDA, 2013).

O guia é denominado como “Seis Princípios para Prevenção do Suborno” (*Six Principles to Prevent Bribery*) e traz uma série de sugestões não muito diferentes dos já apresentados.

1. Procedimentos proporcionais ao risco;
2. Comprometimento do alto escalão;
3. Avaliação de risco;
4. *Due diligence*;
5. Comunicação (incluindo treinamento);
6. Monitoramento e avaliação.

- ***Business Principles for Countering Bribery***

Na mesma esteira dos governos, a Transparência Internacional (TI), organização já apresentada no segundo capítulo, desde 2003 elabora um guia intitulado “Prevenção do Suborno em Negócios” (*Business Principles for Countering Bribery*)¹⁰⁴. No documento, estabelece que, além de seus princípios norteadores, para obterem maior efetividade na prevenção de suborno as empresas devem possuir enumeradamente os seguintes critérios:

1. Adotar políticas anticorrupção;
2. Planejar a implementação;
3. Desenvolvimento de políticas anticorrupção;
4. Implementação: comunicação/treinamento;
5. Monitoramento;
6. Avaliação e aperfeiçoamento.

¹⁰³ International Transparency. *Business Principles for Countering Bribery*. Disponível em <https://www.justice.gov.uk/downloads/legislation/bribery-act-2010-guidance.pdf> Acesso em 16 nov 2016

¹⁰⁴ Disponível em https://issuu.com/transparenciainternacional/docs/business_principles_web_final Acesso em 16 nov 2016

Apesar de não possuir qualquer meio coercitivo ante o descumprimento das empresas ou garantir diminuição das penas pela adoção das recomendações, os critérios da Transparência Internacional são utilizados por diversos países na análise da efetividade dos programas de *Compliance* Anticorrupção, inclusive, há expressa recomendação do uso do guia no sítio eletrônico da Controladoria Geral da União brasileira (XAVIER, 2015).¹⁰⁵

- **Instituição de um Programa de Integridade e Combate à Corrupção (CGU)**

Recentemente foi publicada a regulamentação da Lei Anticorrupção nacional por meio por meio do Decreto n. 8420/2015¹⁰⁶. Dentre as premissas, há um capítulo dedicado aos denominados “programas de integridade”, o qual, conforme a própria Lei Anticorrupção, deve ser levado em consideração na aplicação das sanções às pessoas jurídicas consideradas responsáveis pelos atos lesivos previstos na lei (artigo 7º, inciso VIII, da Lei 12.846/2013).

São apresentados, assim, recomendações importantes aos programas de compliance, a fim de estabelecer procedimentos adequados para prevenir a ocorrência de condutas de corrupção no âmbito das pessoas jurídicas:

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;

¹⁰⁵ Disponível em <http://www.cgu.gov.br/assuntos/etica-e-integridade/setor-privado/como-implementar-medidas-de-integridade> Acesso em 08 out. 2016.

¹⁰⁶ BRASIL. Decreto nº 8.420, 18 de março de 2015. Regulamenta a lei nº12.846 de 1º de agosto de 2013, 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: 10 nov de 2016.

VII - controles internos que assegurem a pronta elaboração e confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiros 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 denunciante de boa-fé;

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.

Observa-se que os parâmetros estabelecidos pela legislação brasileira muito se assemelham aos pilares internacionais descritos anteriormente. Nossa legislação apenas específica com maior precisão alguns dos procedimentos básicos e destaca os riscos com terceiros. Ressalte-se também o inciso XVI do art. 42, que trata das doações de pessoas jurídicas para candidatos e partidos políticos, o mesmo não está mais vigente tendo em vista uma recente decisão do Superior Tribunal Federal a qual proíbe as doações feitas por pessoas jurídicas a candidatos e partidos políticos (ADI n. 4650).

4.4 Elementos Essenciais

Maeda (2013)¹⁰⁷, a partir da análise de convergência entre os elementos encontrados em parâmetros de referência internacional, identifica e agrupa cinco destes aspectos centrais em comum recomendados para que programas de *Compliance* em matéria anticorrupção possam ser considerados efetivos, são eles:

- (1) Suporte da Administração e Liderança
- (2) Mapeamento e Análise de Riscos
- (3) Políticas, Controles e Procedimentos
- (4) Comunicação e Treinamento
- (5) Monitoramento, Auditoria e Remediação.

Neves (2016) faz uma analogia aos aspectos principais mais recorrentes a construção de um prédio. Ressalta o autor que os aspectos relacionados ao tom da liderança, mapeamento e análise de riscos e as políticas de controle e procedimentos (códigos de conduta) seriam como as camadas de fundação do edifício, ato contínuo, importam os pilares, comunicação e treinamento, monitoramento e auditorias. Desta maneira, se constrói um edifício de compliance, que deve além de sua dinâmica, possuir evolução constante, garantindo a boa governança corporativa e o asseguramento da sustentabilidade e perenidade da entidade.

A seguir, serão abordados em detalhes cada um destes elementos identificados por Maeda (2013), sem pretensão de esgotamento do tema.

4.4.1 Suporte da Administração e Liderança

O suporte da Alta Administração e Liderança é reconhecidamente um dos aspectos mais importantes, senão o mais importante de um programa de *Compliance*. Comumente conhecido como “*tone at the top*” (o tom vem de cima), se traduz pela necessidade de uma mensagem clara e inequívoca constantemente transmitida pelos mais altos níveis da organização, não só por uma questão de alocações de recursos ou discurso, mas principalmente por meio de exemplos em todos os níveis de gestão e não apenas do primeiro escalão.

¹⁰⁷ MAEDA, Bruno Carneiro. **Programas de Compliance Anticorrupção: importância e elementos essenciais**. In: DEBBIO, Alessandra Del; MAEDA, Bruno Carneiro; AYRES, Carlos Henrique da Silva (Coord.). **Temas de anticorrupção e Compliance**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013, p. 274-328.

Didaticamente, Serpa (2016) explica que o Suporte da Alta Administração pode ser entendido de uma maneira bastante simples ao responder à seguinte pergunta: Qual é a forma que a empresa encara o Programa de *Compliance*? Caso a resposta seja “como uma obrigação”, então não existe efetivo suporte da alta administração. Em contrapartida, se a resposta passar pela interpretação que o programa de *compliance* é necessário no auxílio a empresa a operar de maneira ética e respeitando as leis aplicáveis e, por consequência, minimizar potenciais danos à imagem e ao caixa da empresa, então já temos o primeiro passo.¹⁰⁸

Nenhuma medida ou procedimento de prevenção, por mais sofisticado que seja, poderá ser efetivo ou sobreviver a uma visão, ainda que distorcida, de que práticas antiéticas poderão vir a ser aceitas se necessárias para o sucesso dos negócios da empresa. Se, não obstante a existência de regras e procedimentos de prevenção à corrupção, a administração transmitir a mensagem de que as pressões para o alcance de metas comerciais devem prevalecer sobre a conduta ética da empresa, o programa de *Compliance* estará necessariamente fadado ao fracasso, passando a ser apenas um conjunto vazio de regras e procedimentos internos (MAEDA, 2013).

Ressalte-se ainda, ser fundamental que as lideranças locais estejam igualmente comprometidas e alinhadas com o programa de *Compliance* no caso de empresas multinacionais, eis que elas se encontram mais próximas do negócio, sendo essencial para estabelecer e replicar a mensagem correta junto a seus times. A situação é particularmente relevante em empresas de Petróleo e Gás, cuja descentralização é enorme e exposta as mais diferentes culturas em razão da dispersão geográfica.

Quando se fala de suporte da alta administração, quer dizer também sobre a independência e autonomia na implementação de políticas, controles e procedimentos adequados, bem como na avaliação, aprovação ou veto de questões que possam envolver riscos de *Compliance*. Significa que caso o setor não disponha de competências e poderes e até mesmo recursos financeiros adequados a sua fiel operação, ou estiverem sujeitos a escrutínio ou veto por parte de outras áreas da empresa (como a direção), dificilmente se obterá efetividade no exercício das funções.

¹⁰⁸ DA CUNHA SERPA, Alexandre. **Compliance. Descomplicado, um guia simples e direto sobre Programas de Compliance**. 1. ed. [S.l.: s.n.], 2016. 93 p.

Outro ponto, destacado no *U.S Guidelines*¹⁰⁹ é a possibilidade dos fatos e violações identificadas serem levados diretamente ao conhecimento dos mais altos cargos da organização. Ou seja, significa que o setor de *Compliance* deve ter passagem livre na comunicação direta com a alta direção da empresa sem maiores burocracias de acesso, tendo em vista o nível de risco e exposição considerado. Da mesma maneira, aplica-se ao acesso que todos os demais funcionários da empresa possam ter ao setor de compliance, ainda que localizados em outras filiais. Portanto, é importante que o canal de comunicação esteja sempre aberto e acessível por todos da empresa de modo direto.

Nesta esteira, há ainda a questão dos procedimentos disciplinares adequados às infrações e sem qualquer discriminação por cargo ou posição. Evidentemente que a presença de diretores com histórico de violações enfraquece a mensagem de comprometimento da empresa, impactando diretamente na credibilidade do programa. A precaução vale também para os procedimentos de contratação, devendo passar a considerar critérios como histórico de cumprimento de compliance como característica desejável aos futuros funcionários.

Por fim, para ilustrar o problema, Maeda (2013) cita o caso Siemens, dona do acordo de penalidade mais pesado da história da FCPA até então. No caso em tela, foi verificado que a prática generalizada de corrupção da empresa era comum nos mais diversos países em que atuava, partindo dos próprios líderes da companhia, gerando uma verdadeira cultura de corrupção na empresa. Foi considerado também, a fraca qualidade do programa de *Compliance*, que há época contava apenas com 6 funcionários para toda a organização, funcionando de maneira extremamente precária e vindo a sofrer consideráveis modificações após o caso, estabelecendo-se um dos mais fortes programas globais de *Compliance* atualmente.¹¹⁰

4.4.2 Mapeamento e Análise de Riscos

No mundo corporativo, riscos estão associados à incerteza do cumprimento de algum objetivo ou na probabilidade de perda de algo material ou intangível. Cada mercado tem seus próprios riscos e peculiaridades e pode se dizer que cada empresa tem suas próprias áreas de vulnerabilidade, assim sendo, para atingir a finalidade preventiva do conjunto de mecanismos que

¹⁰⁹ O Guia prevê expressamente que os órgãos de Governança devam ter total conhecimento a respeito do conteúdo e das operações do programa de compliance.

¹¹⁰ Ver mais em: <https://www.foley.com/fcpa-compliance-lessons-from-the-record-setting-siemens-enforcement-action-01-09-2009/> Acesso em 15 nov. 2016.

formam um programa de *Compliance*, é necessário identificar e conhecer profundamente as áreas mais sensíveis a riscos a que está exposta a empresa nos mercados em que atua (GIOVANINI, 2016).

A finalidade do mapeamento e análise de riscos, é, de maneira antecipada identificar as principais situações e circunstâncias que podem aumentar as chances para que violações ou práticas ilícitas sejam cometidas. O objetivo, sobretudo, é agir de maneira preventiva e não reativa, sendo fundamental a um efetivo programa de *Compliance* estar pautado nestes termos. Naturalmente, trata-se de uma etapa inicial dos programas, tendo em vista que dela derivam os processos, atividades e controles que irão compor a base de um Programa de *Compliance*. O fato é expressamente previsto praticamente em todos os parâmetros internacionais já descritos.

A título de exemplo, Maeda (2013) chama atenção para um caso recente ocorrido nos Estados Unidos que envolveu a empresa suíça Panalpina ligada a diversas operações de petróleo e gás. Na resolução do caso e aplicação das sanções, um dos itens previstos nas exigências relativas ao aprimoramento do programa de *compliance* da empresa menciona que devem ser desenvolvidos padrões e políticas, incluindo controles internos e programas de ética e *Compliance*. Estes, com base em uma análise de risco que aborde as circunstâncias específicas as quais a empresa lida, em especial, aos riscos de corrupção de funcionários públicos estrangeiros em circunstâncias de dispersão geográfica arriscada, além da observância expressa sobre atividades como a participação em *joint ventures* e licenças e autorizações em seus negócios.¹¹¹

Segundo as diretrizes publicadas no Reino Unido a respeito dos procedimentos adequados de análise de risco do *UK Bribery Act*, deve-se avaliar diferentes fatores de risco (externos e internos).

Externos: (i) risco do país; (ii) risco do setor; (iii) risco das transações; (iv) risco de oportunidades de negócios; e (v) risco em parcerias comerciais. No que tange aos internos, sinteticamente quanto internos.¹¹²

Internos: (i) deficiências em treinamento de empregados; (ii) uma cultura que premia a assunção excessiva de riscos (iii) políticas corporativas pouco claras sobre hospitalidades e

¹¹¹ Mais em: <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/cases/panalpina-inc/11-04-10panalpina-pea.pdf> Acesso em: 15 nov. 2016.

¹¹² Os riscos estão listados no “Princípio 3” do guia britânico anticorrupção. Disponível em: <https://www.justice.gov.uk/downloads/legislation/bribery-act-2010-guidance.pdf> Acesso em 8 out. 2016

despesas promocionais; (iv) falta de controles financeiros; e (v) ausência de mensagem clara contra a corrupção por parte da alta administração.

Ao passo que se espera que as medidas de prevenção sejam mais fortemente estruturadas em áreas e regiões de maior risco, a classificação de riscos também pode servir para que áreas de menor risco estejam sujeitas a controles menos rígidos. No entanto, é altamente recomendável a priorização da implementação das medidas mais drásticas e alocação dos recursos do programa em áreas e regiões que representem maior exposição a riscos.

Outrossim, não deve a classificação de riscos seguir parâmetros baseados no valor das transações envolvidas, sendo certo que em muitos casos, transações de menor valor podem representar riscos muito mais elevados de corrupção que transações de maior porte. Afora isso, uma das características assumidas pelo setor de análise de risco é o de constante dinamismo, pelas correntes alterações de mercado e *framework* legal e regulatório de determinados mercados.

Por fim, o exercício de análise de risco deve ser conduzido regularmente e periodicamente. O que é importante, contudo, é que se possa demonstrar que o exercício de análise de riscos é parte de um processo claramente estabelecido, regular e sistemático, e não apenas ocasional e eventual. Desta forma, o exercício de mapeamento e análise de riscos deve ser devidamente documentado em relatórios, com a indicação das principais áreas de risco que servirão de base para a estruturação, aprimoramento ou atualização de políticas, procedimentos e demais componentes do programa de *Compliance*. Vale destacar, que como o mapeamento e análise de riscos acaba por apontar as principais áreas de risco e vulnerabilidades da empresa, em muitos casos é recomendável que o exercício seja conduzido ou coordenado por advogados a fim de conferir proteção com base no privilégio de comunicações entre cliente e advogado, o que pode ser especialmente importante para evitar sua apresentação obrigatória em processos por possível violação do FCPA junto a autoridades norte-americanas (MAEDA, 2013).

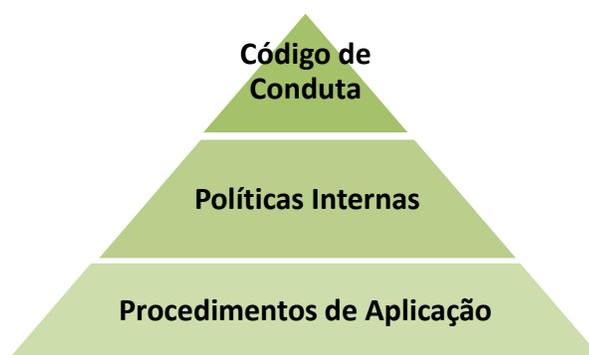
4.4.3 Políticas, Controles e Procedimentos

Após o entendimento da necessidade de comprometimento da alta administração e perpassada a fase de análise de riscos, perfil da empresa e setor de atuação, finalmente segue-se ao desenvolvimento do conjunto de regras, controles e procedimentos propriamente ditos. A primeira e mais comum recomendação neste sentido é a criação de um código de conduta (também chamado de código de ética) que expresse de maneira clara, sintética e com grau de

complexidade compatível com a habilidade de compreensão de texto de uma pessoa com baixa instrução, significando que deva atingir a todos os níveis da organização. (MAEDA, 2013)

Primordialmente, os códigos de conduta atuam como veículos de transmissão dos princípios, valores, objetivos e visões da empresa, incluindo o seu papel na comunidade. Além de ser uma importante ferramenta de comunicação da empresa com seus funcionários e com a sociedade, por meio do qual a empresa pode explicitar seus valores e comportamentos esperados ou proibidos.

Figura 5: Ordenamento da Implementação de Regras, Controles e Procedimentos



Fonte: Elaboração Própria

Neste sentido encontram-se as recomendações na legislação pátria, o Decreto 8.420/2015, em seu art.42, dispõe quanto à necessidade de estabelecimento de padrões de conduta ética e integridade organizacional o que reforça a adoção e o cumprimento dos princípios constitucionais, não obstante, combater a corrupção passa pela conscientização, intolerância às práticas ilícitas e apuração de responsabilidade.

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.¹¹³

¹¹³ As Diretrizes aos Programas de Integridade da CGU ainda preveem 6 componentes como essenciais aos códigos de ética: (i) Princípios e valores relacionados a questões de ética e integridade; (ii) Menção às políticas de

Não há uma fórmula ideal para o documento, ele deve ser estruturado, aplicado e atualizado de acordo com as características e riscos das atividades de cada empresa. Pode conter, não só termos voltados as práticas anticorrupção, como previsões sobre suborno e corrupção, mas também de outros temas, como gestão ambiental, normas trabalhistas, defesa do consumidor e etc.¹¹⁴

No manual de boas práticas da OCDE são encontradas algumas sugestões de políticas desejáveis nos códigos de conduta: (i) brindes e presentes; (ii) entretenimentos, hospitalidade e outras despesas; (iii) viagens (iv) contribuições políticas; (v) doações e patrocínio; (vi) pagamentos de facilitação; e (vii) extorsão e solicitação de propina. (MAEDA,2013)

Atualmente, em razão de conter previsão expressa na maioria das legislações anticorrupção pelo mundo, raramente se encontra empresas de atuação internacional que não possuam um código de conduta publicado. No entanto, para efetividade de um programa de compliance se faz necessário muito mais que um emaranhado de regras a ser divulgado.

Simultaneamente, como forma de implementar medidas concretas para minimização dos riscos de pagamentos indevidos a agentes públicos, políticas e procedimentos específicos devem ser desenvolvidos. Novamente citando as recomendações do Decreto nº 8.420/2015 da CGU como exemplo, há sugestões para criação de procedimentos específicos para participação em licitações, contratos públicos e interações com o Poder Público em geral, da mesma maneira, transparência em contribuições públicas e medidas para pronta interrupção das irregularidades e tempestiva remediação dos danos gerados.

Outras preocupações mais comuns neste aspecto são as políticas voltadas aos terceiros e intermediários, as questões de descontos ou comissões relacionadas aos agentes públicos, além dos famosos patrocínios e contribuições políticas e filantrópicas. Quanto maior o nível de trato com o setor público da empresa, maiores as recomendações para que sejam implementados

prevenção a fraude e corrupção; (iii) vedações expressas a fraude e corrupção; (iv) orientações sobre o canal de denúncia; (v) proibição de retaliação; (v) medidas disciplinares.

¹¹⁴ GORDON, KATHRYN/MIYAKE, MEIKO Deciphering Codes of Corporate Conduct: A Review of their Contents, OECD Working Paper on International Investment (1999/2). Disponível em: https://www.oecd.org/corporate/mne/WP-1999_2.pdf Acesso em: 16 nov. 2016.

procedimentos prévia e detalhadamente determinados para tratar de tais temas. Mais do que estabelecer protocolos claros sobre o que é permitido, vale citar a criação de protocolos de aprovação e rastreamento específicos para que a empresa tenha a correta e adequada avaliação dos riscos envolvidos em pagamentos específicos (brindes ou despesas promocionais) (MAEDA, 2013).

Diante da potencial responsabilidade por atos de terceiros, e reconhecendo o importante papel desempenhado por parceiros comerciais, é importante que controles e procedimentos sejam desenvolvidos para mitigar riscos e demonstrar uma conduta diligente por parte da empresa. De modo geral, tais controles incluirão procedimentos prévios à contratação do terceiro e sistemas regulares de aprovações e acompanhamento.

Ademais, especial atenção deve ser dada aos procedimentos relacionados a *Due Diligence*, previstos no Guia da FCPA, no U.K Bribery em seu princípio 4º e também nas Boas Práticas da OCDE. Criticamente importantes na avaliação de riscos em operações de fusões, aquisições e formação de associações e *joint ventures*. Trata-se de processo de análise dos antecedentes de um potencial parceiro de negócios em um esforço para avaliar e mitigar os riscos de corrupção. O objetivo em geral, é a garantia de que os riscos sejam identificados, trazendo um benefício comercial com isso, diminuindo os custos de transação nas negociações, evitando que a empresa venha a ser responsabilizada por atos de terceiros no futuro ou acabe entrando em alguma investigação já em curso.

A *Due Diligence* deve sempre buscar o seguinte: (i) confirmação de que não existem riscos identificáveis de corrupção associados ao terceiro; (ii) fornecer conhecimento real dos riscos de corrupção, ou *red flags*, associados aos terceiros, gerando a oportunidade de avaliar e mitigar esses riscos desde o início; (iii) reduzir o risco de perseguição corporativa ou individual por corrupção, em razão das empresas poderem ser responsabilizadas por atos de terceiros¹¹⁵.

No momento da contratação, os principais controles envolverão também a inclusão de cláusulas específicas nos instrumentos contratuais visando a permitir o exercício de auditoria e o acompanhamento mais efetivo por parte da empresa a respeito do cumprimento, pelo receio da

¹¹⁵ A razão pela qual as empresas passaram a ser responsabilizadas pelas ações de terceiros é porque as leis buscam impedir o famoso suborno indireto através de intermediários.

legislação aplicável e das políticas da empresa.¹¹⁶ Além disso, conforme brevemente mencionado, a implementação de procedimentos e sistemas específicos para a aprovação de quaisquer desvios aos termos comerciais padrão é importante para permitir que justificativas comerciais específicas e fundamentadas.

Finalmente, se faz necessário que todos os controles e procedimentos desenvolvidos sejam periodicamente verificados e aperfeiçoados para fins de atualização. Como já citado, o caráter dinâmico dos Programas de Compliance é essencial na linha tênue que divide a efetividade ou não dos mesmos.

4.4.4 Comunicação e Treinamento

Comunicação e treinamento estão entre as linhas de defesas mais importantes de um Programa de *Compliance* e entre as melhores estratégias de prevenção. Giovanini (2016) afirma que todo programa precisa da adesão das pessoas para ter êxito em seus propósitos. Neste sentido, a comunicação e os treinamentos desempenham uma função imprescindível, pois além de disseminar a informação, contribuem no convencimento geral das mudanças de hábitos e estabelecimentos de novos paradigmas.

Maeda (2013) observa que a importância destes elementos é expressamente prevista nas principais referências internacionais (U.S Sentencing Guidelines, Bribery Act, Boas Práticas da OCDE e Diretrizes da CGU).¹¹⁷ O primeiro cita especificamente a necessidade de comunicação constante dos principais procedimentos e *standards* adotados pelo programa de *Compliance* das empresas, através de programas de treinamentos efetivos e disseminação de informações pelos empregados. As Boas Práticas da OCDE alertam sobre a necessidade de documentação deste

¹¹⁶ O Caso Panalpina também ilustra o entendimento da importância de cláusulas contratuais por parte das autoridades norte-americanas. No acordo celebrado com a Panalpina, o DOJ incluiu dispositivo específico a esse respeito nas obrigações de Compliance da empresa. No texto do acordo, a Panalpina se comprometeu a inserir, quando necessário e apropriado, disposições padrão em todos os seus contratos com agentes e parceiros comerciais, as quais devem ser razoavelmente estruturadas para prevenir violações. Além de cláusulas em que os terceiros se comprometem a observar legislações anticorrupção, o item menciona também a necessidade de inclusão de cláusulas que permitam a condução de auditorias no terceiro e cláusulas que permitam a rescisão dos contratos em caso de violações das declarações e compromissos anticorrupção pelo parceiro. Disponível em <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/cases/panalpina-inc/11-04-10panalpina-plea.pdf> Acesso em 16 nov 2016.

Mais do que possuir mera previsão de realização de auditoria, é fundamental que os contratos contenham cláusulas cuidadosamente revisadas e adequadas ao sistema jurídico brasileiro.

¹¹⁷ FCPA ResourceGuide – Hallmark 5: Training and Continuous Advice

The Bribery Act – Guidance: Principle 5 – Communication (including training)

Decreto nº 8.420/2015: Art. 42, IV – treinamentos periódicos sobre o programa de integridade.

processo, podendo servir como não só um controle para avaliação e melhoria, mas também como provas de implementação em eventuais investigações.

Basicamente, o papel da comunicação é disseminar a informação, contribuindo no convencimento geral sobre as inevitáveis mudanças de hábitos e estabelecimento de novas regras que os programas trazem, além de demonstrar os principais riscos aos funcionários e a possíveis empresas parceiras. Esta comunicação deve ser elaborada de maneira clara, consistente, honesta, aberta, criativa e contínua. Outro ponto a ser ressaltado, é o da política de portas abertas, de modo que os gestores e responsáveis pelo setor estejam sempre de prontidão a atender qualquer tipo de demanda e esclarecimento dos demais colaboradores, incentivando sempre a busca pela informação e esclarecimento de dúvidas relacionados ao programa de compliance e aos riscos da empresa.

Os meios mais comuns para os canais de comunicação, são: *Hotlines* e urnas espalhadas, sempre garantindo o anonimato resguardando a confidencialidade das informações e proibindo qualquer tipo de retaliação (proteção ao denunciante), além do dever de pronta resposta, para que o mecanismo seja realmente efetivo. De modo mais geral, a disseminação dos programas e valores se dá por: adesivos, materiais promocionais, vídeos, treinamentos, cartilhas, e-mails, folhetos, mídia eletrônica, reuniões regulares, cartazes, newsletter, calendários e intranet.

Em relação aos treinamentos, estes são essenciais para suprir qualquer dúvida a respeito das normas previstas nos programas de compliance. Comumente determinados funcionários de um setor não terão todo o conhecimento técnico jurídico ou regulatório necessário para lidar com todas as situações de riscos que se envolvem, devendo ser instruídos e qualificados para isto. Dessa maneira, os treinamentos devem possuir matrizes e objetivos definidos, buscando a propagação e aprendizado da missão e valores da empresa, dos códigos de conduta e instrumentos normativo. Para tanto, recomenda-se explorar os canais de formação, as ações presenciais, e-learning, web conferências e vídeos explicativos (MAEDA, 2013)

Giovanini (2016) pontua que para o sucesso da prática de treinamentos e não apenas ao de uma sessão isolada, há necessidade de uma gestão eficiente, considerando registros, análise de performance, acompanhamento dos participantes, sendo essencial a nomeação de um responsável que possua visão geral de todas as etapas e ocupe-se com a melhoria dos mesmos.

Um caso interessante a título de exemplo sobre como os detalhes podem fazer toda a diferença no final, é o da empresa de dispositivos médicos Orthofix que foi condenada por violações cometidas por sua subsidiária no México. Ao fazer a análise do programa de *Compliance* da empresa, a SEC concluiu que ele não era efetivo, uma vez que todos os códigos de conduta e treinamentos fornecidos eram em língua inglesa, enquanto que a maioria dos funcionários da subsidiária mexicana possuía inglês mínimo.¹¹⁸

Por fim, mencione-se a relevância da comunicação e treinamento também a terceiros e não só a empregados. Sendo recomendável como parte dos programas de *Compliance*, além do compromisso ao cumprimento das normas de conduta da empresa, fornecer treinamento para terceiros que representem níveis de riscos mais elevados para a empresa (terceiros que comercializam ou intermediam negócios com governo ou que atuam em áreas de maior risco de corrupção. (MAEDA, 2013).

4.4.5 Monitoramento, Auditoria e Remediação

Em 2012, o Departamento de Justiça norte-americano (*DOJ*) anunciou que não iria processar a Morgan Stanley por violação do FCPA¹¹⁹ mesmo após um de seus diretores confessar seu envolvimento na alteração fraudulenta dos registros contábeis da empresa e corrupção de um agente público chinês. Ao anunciar a decisão, o DOJ listou e o publicou alguns fatores, como a existência de um robusto programa de *Compliance*, citou as diversas notificações de alerta emitidas ao Diretor, a existência de controles internos, monitoramento de transações, auditorias especiais e aleatórias envolvendo diferentes funcionários, operações e unidades de negócios e testes para identificar pagamentos ilícitos, bem como a colaboração da empresa durante todo o processos graças aos mecanismos por ela implementados.

Entre estes aspectos, nota-se claramente a força dos mecanismos de Monitoramento, Auditoria e Remediação em um bom programa de compliance. Nesta esteira, as recomendações aos programas de integridade pela CGU preveem:

Decreto 8.420/2015, artigo 42:

XII - procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados;

¹¹⁸A descrição completa do caso pode ser vista em: <http://www.sec.gov/litigation/complaints/2012/comp-pr2012-133.pdf> Acesso em: 16 nov. 2016.

¹¹⁹Disponível em: <http://www.fcablog.com/blog/2015/6/16/petrotiger-joins-morgan-stanley-with-rare-doj-public-declina.html#sthash.AECRatf8.dpuf> Acesso em 10 nov. 2016

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;

O Monitoramento tem por objetivo avaliar fatores externos a fim de garantir que processos não se tornem ineficazes. Um monitoramento bem feito dentro da estrutura operacional da atividade permite a identificação e correção dos erros antes das violações acontecerem. Giovanini (2016) ressalta a importância da existência de um canal de denúncias que trate a informação com profissionalismo e seriedade, assegure a confidencialidade, proíba retaliação e garanta que a elação seja investigada e as medidas cabíveis aplicadas.

Por sua vez, remediação são as medidas internas que devem tratar de aspectos procedimentais a serem adotados nas investigações. Confirmada determinada ocorrência de atos lesivos, devem ser tomadas determinadas providências para que se assegure a imediata interrupção das irregularidades - trata-se do estabelecimento de providências para soluções e reparos dos efeitos causados.

Já Auditoria, condiz com a atividade normalmente ocorrida após o fato, e de preferência, independente da gestão. Normalmente menos frequente e menos dinâmica, mas em conjunto com outros mecanismos, ajuda a identificar o funcionamento de determinadas atividades.

As referências internacionais (*U.S Guidelines*, Boas Práticas da OCDE e U.K Bribery Act) fazem menção à implementação de um ponto importantíssimo nos programas de compliance, que são os canais de denúncias. Estes, devem ser desenvolvidos tendo por base uma estratégia de comunicação e treinamento que garanta o acesso, a catalisação de informações, o sigilo e a rápida resolução aos casos. Embora a prática indique que uma grande parcela das comunicações feitas através de canais de denúncia não se relacione com corrupção, a implementação e manutenção destes sistemas garantem que a comunicação das mais diversas infrações dentro da empresa chegue ao conhecimento do setor responsável e conseqüentemente, à direção.¹²⁰

Finalmente, ressalte-se que da mesma maneira que os demais componentes do programa, monitoramento e auditoria devem ser implementados proporcionalmente levando-se em conta a

¹²⁰ O ponto é mencionado expressamente nas principais referências internacionais que trazem parâmetros a respeito de programas de *Compliance*, incluindo o *U.S Sentencing Guidelines*.

análise de riscos da empresa e os setores com maior propensão, da mesma maneira, devem ser periodicamente revisados e atualizados a fim de testar e aprimorar a eficácia dos mecanismos.

4.5 Pontos de Risco para *Compliance* na Indústria de Petróleo e Gás

Embora apresentem determinados critérios universais, os programas de *compliance* anticorrupção possuem forte caráter de especificidade. Isto significa que devem ser esculpidos adaptando-se ao tipo de empresa e ao mercado em que estas participam levando-se em conta todas as suas particularidades.

No capítulo três demonstramos que o setor de Petróleo e Gás é naturalmente mais vulnerável a riscos de corrupção em razão de determinadas características inerentes ao setor como, as particularidades de suas receitas, sua dispersão geográfica, tendência ao monopólio, importância estratégica e complexidade técnica. Adicionalmente a estes fatores gerais e, de uma maneira mais específica, tratamos neste tópico de identificar e apresentar alguns dos pontos de riscos de corrupção na indústria que requerem maior atenção pelos programas de conformidade das empresas atuantes no setor¹²¹.

A identificação destes fatores de risco teve por base dados públicos de aplicação da FCPA (até o ano de 2015), compilados e divulgados pelo escritório de advocacia norte-americano *Sherman & Sterling LLP*¹²², relatórios de duas das maiores empresas de auditoria e consultoria do mundo, Ernest & Young (2014) “*Managing Bribery and Corruption Risk in the Oil and Gas Industry*”¹²³ e da KPMG (2015) “*The Growing Global Challenge: managing anti-bribery and corruption compliance in energy and natural resources*”¹²⁴ e relatório elaborado pela OCDE (2016) “*Development Policy Tools Corruption in the Extractive Value Chain: Typology of Risks,*

¹²¹ Denominados Pontos de Risco em *compliance* anticorrupção, as áreas mais propensas a riscos, com maior vulnerabilidade a corrupção.

¹²² Acesso a base de dados da FCPA disponibilizada pelo escritório Sherman & Sterling LLP disponível em: <http://fcpa.shearman.com/> Acesso em: 06 nov. 2016

¹²³ ERNEST & YOUNG, 2014. Trata-se de relatório sobre a corrupção na indústria de petróleo e gás. Disponível em < <http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/EY-Managing-bribery-and-corruption-risk-in-the-oil-and-gas-industry/%24FILE/EY-Managing-bribery-and-corruption-risk-in-the-oil-and-gas-industry.pdf>> Acesso em 08 de out. 2016.

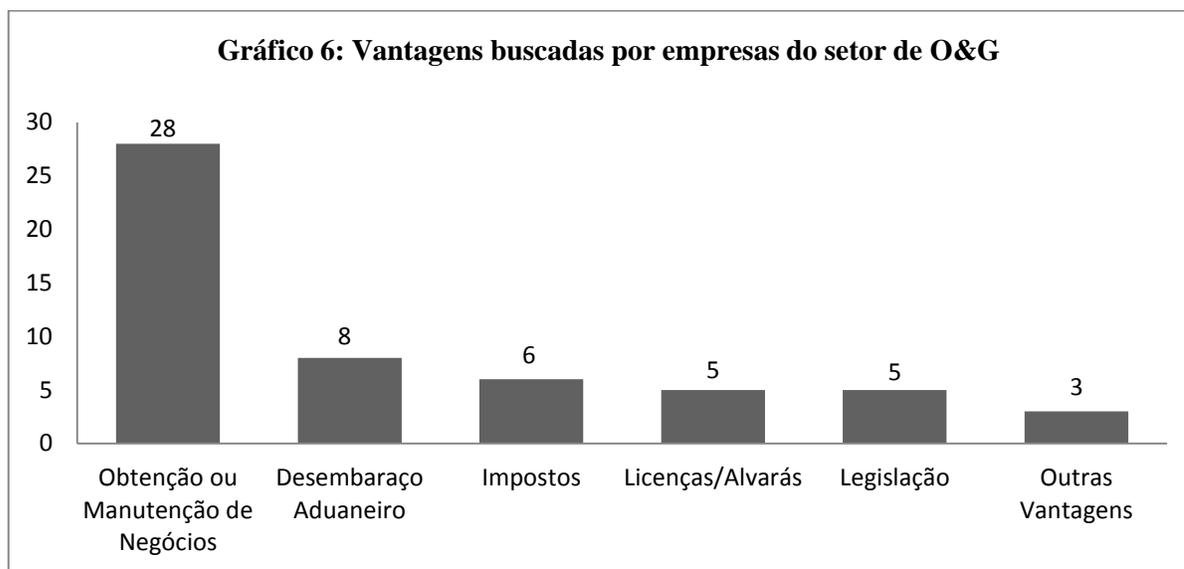
¹²⁴ KPMG, 2015: Trata-se de pesquisa sobre a corrupção elaborada por meio de entrevistas com executivos. Disponível em <https://home.kpmg.com/xx/en/home/insights/2015/11/anti-bribery-corruption-compliance-energy-natural-resources.html> Acesso em: 08 out. 2016

Mitigation Measures and Incentives”¹²⁵, além de ser complementado por todas as observações adquiridas ao longo da pesquisa.

Os fatores encontram-se distribuídos a partir de *rankings* categorizados, que levam em conta a quantidade de incidências nos casos de corrupção do setor apurados com base na FCPA até o ano de 2015: (i) Vantagens Buscadas; (ii) Intermediários Utilizados; (iii) Formas de Pagamento.

I – Vantagens Buscadas

As vantagens buscadas condizem com um amplo espectro de possibilidades invariavelmente envolvendo o pagamento de propinas à agentes públicos que detenham poder discricionário sobre determinada situação que possa trazer algum tipo de vantagem na obtenção de negócios ou diminuição de custos para o setor privado. Discorreremos sobre: Obtenção e Manutenção de Negócios, Desembaraços Aduaneiros, Impostos e Licenças/Autorizações.



Fonte: Adaptação feita pelo Autor de slide apresentado no curso de Formação em *Compliance* no Setor de Energia – Instituto Brasileiro de Petróleo, Gás e Bio Combustíveis - IBP/2015 – Dados originais: Chediak Advogados / FCPA Database (Sherman & Sterling LLP)

- **Obtenção e Manutenção de Negócios**

¹²⁵ OCDE, 2016: Trata-se de relatório sobre a tipologia dos riscos de corrupção na indústria extrativa. Disponível em: <http://www.oecd.org/dev/Corruption-in-the-extractive-value-chain.pdf> Acesso em 16 dez. 2016

Com incidência maior do que a soma de todos os outros fatores do *ranking*, se faz evidente uma inclinação dos riscos nas fases de contratação e renovação de negócios, ou seja, na entrada e manutenção das petroleiras nos países sede. O risco elevado de corrupção nestas etapas se justifica pela grande escala do setor de petróleo e gás e sua enorme infraestrutura de apoio que representam vultuosas receitas, além da obrigatoriedade inerente ao setor de tratativas com governos em razão dos regimes de propriedade (MCPHERSON e MACSEARRAIGH, 2007).

O relatório da Ernest & Young (2014) sustenta que é comum governos imporem uma série de contratações de prestadores de serviços locais para que sejam realizadas ou mantidas as operações contratadas pelas exploradoras de petróleo, destacando principalmente o setor de compras e fornecimentos devido aos seus altos custos e a dispersão geográfica. Da mesma maneira, Martini (2014) alerta para risco potencial de clientelismo a partir do uso indevido atrelado as exigências de conteúdo local durante as fases de negociação de bens e serviços¹²⁶.

Políticas de conteúdo local normalmente fazem referência as obrigações estabelecidas na legislação ou incluídas como parte das licitações ou outras formas de contrato, que incluem a obrigatoriedade de certa cota de empregos, insumos, produtos e serviços a serem obtidos a partir de fontes locais buscando desenvolver a própria indústria nacional. Quando estes processos de negociação não são transparentes, os agentes públicos responsáveis podem a contratação de empresas particulares ou favorecidas.

Na fase de renegociação de contratos, destaca-se o de tráfico de influências ou captura política, principalmente quando ocorrem mudanças no governo levando as empresas a propensão de acomodação de determinadas mudanças exigidas pelo novo governo a fim de manter os termos econômicos acordados anteriormente (OCDE, 2016).

Em caso que envolveu a Total S.A no Irã em 2013¹²⁷, a petroleira francesa subornou um oficial da Companhia Nacional de Petróleo Iraniana para obtenção de acesso a campos de petróleo e gás no país com pagamentos de propina que giraram em torno de U\$60 milhões de

¹²⁶ Conteúdo Local é a proporção dos investimentos nacionais aplicados em um determinado bem ou serviço, correspondendo à parcela de participação da indústria nacional na produção desse bem ou serviço.

¹²⁷ U.S. v. Total S.A., No. 1:13-cr-239 (E.D. Va. 2013).

dólares. O caso culminou em acordo que totalizou cerca de U\$398 milhões de dólares em multas pagas à SEC e ao DOJ por violações ao FCPA, além de um processo em território francês¹²⁸.

- **Desembaraços Aduaneiros**

Na pesquisa realizada com executivos do setor de energia pela KPMG (2015), quando questionados sobre quais áreas de negócios consideram de alto risco, metade dos entrevistados citou a corrupção nas alfândegas e agências de exportação ao negociarem com portos, passagens de fronteira e aeroportos a logística de bens e equipamentos para desenvolvimento dos projetos de energia e recursos naturais. As violações das regras alfandegarias normalmente implicam na aceleração dos processos, não inspeção ou influencia nos resultados de controle.

Estes serviços são normalmente mais deficientes em países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento podendo acarretar em prejuízos milionários às empresas devido a atrasos na logística de equipamentos e consequentes paralizações ou retardados no cronograma das operações. Isto, somado a pressão para alcançar resultados e as altas cifras envolvidas, fazem da área um grande risco de corrupção para as empresas do setor de Petróleo e Gás (ERNEST & YOUNG, 2014).

Parte de um dos maiores casos de corrupção na Indústria conhecido como “*Freight Forwarders*”, teve a fornecedora de equipamentos de perfuração *offshore*, Transocean, pagando subornos a funcionários aduaneiros da Nigéria, entre os anos de 2002 e 2007, por meio de agentes para contornar as regulamentações relativas à importação de bens e materiais a serem usados na exploração em águas profundas. A investigação resultou em diversos acordos entre a SEC, o DOJ e as empresas, que superaram U\$236 milhões de dólares¹²⁹.

- **Impostos**

A facilitação, evasão ou mesmo isenção de impostos, também é comum nos casos de corrupção da indústria, da mesma maneira, o *lobbying* que as empresas exercem sobre os governos buscando vantagens regulatórias e legislações mais favoráveis. É interessante observar

¹²⁸ CASSIN, 2013. Disponível em <http://www.fcpcablog.com/blog/2013/5/29/total-sa-pays-398-million-to-settle-us-bribe-charges.html> Acesso em: 10 nov 2016.

¹²⁹ U.S. v. Transocean Inc., No. 4:10-cr-768 (S.D. Tex. 2010).

que uma série de bons exemplos neste item ocorrem mesmo em países considerados desenvolvidos e com índices de corrupção controlados, como no caso dos Estados Unidos.

Baixos níveis de transparência na negociação dos contratos favorecem um ambiente com condutas destinadas a contornar ou violar as disposições legais existentes para o pagamento de *royalties* e impostos. Um painel da ONU que tratou sobre fluxos financeiros ilícitos, relata o caso de uma empresa que havia negociado taxa de imposto sobre as sociedades de apenas 1,43%, muito abaixo do estabelecido no país em questão, por meio de uma metodologia distorcida de cálculos. A disparidade nos valores ilustra as potenciais perdas de receitas de contratos secretos e desequilibrados no setor¹³⁰.

Para os países, se faz necessária uma maior transparência de dados sobre os contratos e receitas do setor, que devem ser atualizadas e fiscalizadas rotineiramente. Além disso, deve-se fortalecer institucionalmente os órgãos que realizam monitoramento para detecção de discrepâncias, fraudes na aplicação das regras fiscais estabelecidas. Pelo lado das empresas, os fatores de riscos são maximizados sempre que ocorrem planejamentos fiscais agressivos ligados ao uso extensivo de empresas *offshore* e afrouxamento nas contratações de consultores fiscais. Deve-se minorar as fragilidades do sistema financeiro interno e aumentar os níveis de transparência contábeis, com maior rigor de esclarecimentos e publicidade sempre que houver qualquer tipo de contratação com governos ou agentes públicos (OCDE, 2016).

Um livro intitulado “Crude Awakening” (2011) narra a história da corrupção no setor petrolífero no Estado norte-americano do Alaska, onde as empresas por meio de propinas e financiamento de campanhas obtinham em baixíssimos impostos em troca sobre a exploração de petróleo e gás¹³¹.

- **Licenças e Autorizações**

Em setores altamente regulados, como o de petróleo e gás, os governos invariavelmente detêm enorme poder de controle sobre licenças e autorizações, seja para construções,

¹³⁰ AUC/ECA,), “Illicit Financial Flows - Report of the High Level Panel on Illicit Financial Flows from Africa”, commissioned by the AU/ECA Conference of Ministers of Finance, Planning and Economic Development. 2015. Disponível em: www.uneca.org/sites/default/files/publications/iff_main_report_english.pdf. Acesso em 9 nov 2016.

¹³¹ Ver mais em: COYNE Amanda; HOPFINGER, Tony. **Crude Awakening: Money, Mavericks and Mayhem in Alaska**. New York: Nation Books, 2011

infraestrutura, imigração, importação de equipamentos ou mesmo sobre questões ambientais, cada vez mais em evidência. Não raro, agentes públicos de agências reguladoras ligadas aos governos condicionam licenças e autorizações ao pagamento de propinas, o que torna a área extremamente delicada para empresas do setor (ERNEST & YOUNG, 2014).

Os estímulos a corrupção ocorrem de maneira semelhante aos explicados sobre os serviços aduaneiros, tendo em vista que o atraso ou não concessão de licenças ou autorizações podem acarretar elevados custos às operações. Outro ponto que favorece a corrupção nestes casos, é o excesso de burocracia, que se traduz em atrasos nas aprovações de licenças, vistos, autorização de trabalho e etc. Da mesma maneira, é importante o investimento em anticorrupção nos funcionários ligados à estas áreas mais críticas traduzindo-se em atrasos no processamento e aprovação. Procedimentos pouco claros deixam espaços para interpretação por agentes públicos mal-intencionados.

Entre os anos de 2003 a 2007, a Noble Corporation (Fornecedora de serviços de perfuração *offshore*) realizou pagamentos por meio de sua subsidiária nigeriana a agentes alfandegários para obter documentos falsos versando sobre exportação e reimportação de suas plataformas. No período a empresa obteve cerca de oito licenças de importação temporárias com a documentação falsa. Em acordo, pagou multa criminal de U\$ 2,59 milhões de dólares¹³².

Licitações e Contratações públicas

Celso Antônio Bandeira de Melo (2000) classifica licitação como:

“O procedimento administrativo pelo qual uma pessoa governamental, pretendendo alienar, adquirir ou locar bens, realizar obras ou serviços, outorgar concessões, permissões de obra, serviço ou de uso exclusivo de bem público, segundo condições por ela estipuladas previamente, convoca interessados na apresentação de propostas, a fim de selecionar a que se revele mais conveniente em função de parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados.”

Excetuando-se os Estados Unidos e algumas províncias canadenses, a maior parte dos países detém os direitos de propriedade dos recursos naturais encontrados em seus solos. Desta forma, os governos detém os poderes de elaboração e regulamentação dos processos de atribuição de direitos para exploração e produção de petróleo e gás. Normalmente estes processos

¹³² Maiores informações sobre o caso em: ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, 2012. Disponível em: <https://www.sec.gov/news/press-release/2012-2012-32htm> Acesso em 9 nov. 2016

no setor envolvem licitações, fato é, que independentemente do sistema utilizado, a discricionariedade governamental traduz-se em níveis elevados de risco à corrupção (OCDE, 2016).

Estes processos de licitação e contratações públicas podem ser manipulados resultando em uma seleção tendenciosa de determinado licitante sobre os outros. Isto pode se dar pela elaboração de termos que favoreçam determinada empresa em particular. Outro esquema comum nesta área, envolve a divulgação de informações confidenciais sobre as licitações para permitir que empresas revejam suas próprias ofertas antes dos concursos.

O envolvimento e favorecimento dos governos do país de origem também podem ser impulsionados por uma série de fatores no setor de petróleo e gás, entre eles, preocupações de segurança ou interesse econômico comercial, onde não se envolve apenas dinheiro, mas também promessas de ajuda econômica ou mesmo apoio militar (WORLD BANK, 2007).

Outro ponto de risco de corrupção citado comumente no setor, são os conhecidos bônus de assinatura. Estes, correspondem aos valores pagos por uma empresa vencedora de concursos em campos exploratórios no ato da assinatura do contrato, com a finalidade de obter permissão para realizar suas atividades de pesquisa e exploração em determinada área. A OCDE (2016) aponta a como maior dificuldade, a falta de uniformidade dos critérios utilizados para valoração destes bônus normalmente definidos em relação as taxas de *royalties*.

Entre os anos 2006 e 2007, a Tenaris S.A, uma fabricante e fornecedora de produtos relacionados à indústria de O&G, utilizou um agente público para licitar uma série de contratos com a OJSC (estatal de Petróleo do Uzbequistão) pagando ao mesmo uma comissão de cerca de 3,5% para acesso a informações confidenciais dos lances. Com as informações confidenciais sobre as propostas, a Tenaris obteve o contrato e a O'ztashqineftgaz (OAO) (filial da OJSC) concordou em pagar quase 3 milhões de dólares para a tubulação usada no desenvolvimento do óleo e gás no Uzbequistão.

A operação foi repetida no ano seguinte, por mais 3 contratos, utilizando-se a própria agência reguladora do país. A empresa não conseguiu verificar em seus registros o pagamento a funcionários da estatal do país e falhou na diligencia a ser conduzida sobre o agente em questão. Como resultado, em 17 de maio de 2011, o DOJ firmou acordo com a empresa de uma multa de

US\$3,5 milhões de dólares além da obrigação de implementar medidas rigorosas de conformidade. O acordo de não acusação também exigiu que a empresa admitisse os fatos relevantes. Com a Sec por sua vez, a Tenaris acordou pagamento de \$5,4 milhões dólares. Funcionários da OJSC O'ztashqineftgaz ("OAO"), filial da Uzbekneftgaz, holding estatal¹³³.

II –Intermediários mais utilizados

Segundo o relatório “Foreign Bribery Report” da Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), mais de 3/4 dos 427 casos de corrupção analisados pela pesquisa em todo o mundo envolveram terceiros nas relações¹³⁴.

Nesta mesma linha, a maior parte dos executivos entrevistados pela pesquisa da KPMG (2015) consideram que o controle de terceiros para cumprimento de conformidade é uma área delicada para se lidar com corrupção. Dentre os quais, 69% afirmaram que as empresas em que trabalham possuem mecanismos de avaliação de riscos de terceiros, em contrapartida, 31% disseram que não tem um processo de controle deste tipo.

Quando falamos de terceiros intermediários, abrangemos uma gama diversificada de atores que incluem agentes, consultores, empresas prestadoras de serviços intelectuais, *join ventures*, subsidiárias e parceiros de negócios como, advogados e contadores. Conforme apontado no relatório da Ernest & Young (2014) é uma prática normal no setor que intermediários sejam impostos pelos próprios governos locais exigindo o favorecimento a determinados agentes para transações no país.

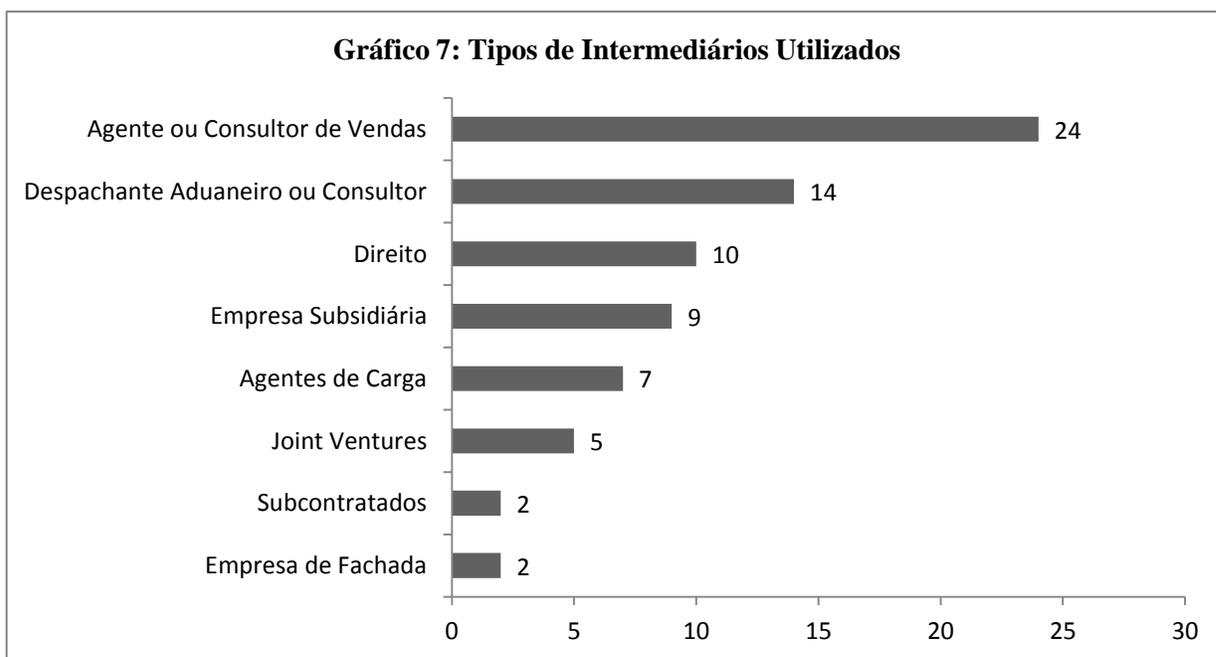
O constante relacionamento com aduanas, órgãos públicos e empresas estatais no setor, fazem o risco de corrupção na relação com terceiros ser elevado. Reconhecidamente grandes burocracias e pessoalidade são traços comuns nos países em desenvolvimento, de maneira que a

¹³³ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. DEPARTMENT OF JUSTICE. 2011. Disponível em: <http://www.justice.gov/opa/pr/2011/May/11-crm-629.html> e FOLEY, 2011. Disponível em: <http://www.foley.com/fighting-bribery-in-the-post-soviet-space-tenaris-sa-settles-fcpa-charges-in-uzbekistan-05-24-2011/> Acesso em 08 out. 2016.

¹³⁴ OECD, 2014. Disponível em: <http://www.oecd.org/corruption/oecd-foreign-bribery-report-9789264226616-en.htm> Acesso em 08 out. 2016.

entrada das empresas transnacionais nestes países para exploração de petróleo muitas vezes depende de intermediários já adaptados aos processos burocráticos e regulamentações da região ou mesmo de empresas locais para operações em conjunto por meio de *joint ventures*. Não é incomum a influencia destes intermediários ocasionarem em práticas corruptivas.

O Gráfico 7 apresenta os tipos de Intermediários mais utilizados em casos de corrupção no setor, dos quais traremos apontamentos sobre Agentes/Consultores de Venda e *Joint Ventures*.



Fonte: Adaptação feita pelo Autor de slide apresentado no curso de Formação em *Compliance* no Setor de Energia - IBP/2015 – Dados originais: Chediak Advogados / FCPA Database – Sherman & Sterling LLP

- **Agentes ou Consultores de Venda**

O uso de agentes ou consultores para facilitação de acordos impróprios é uma característica comum nos casos de corrupção do setor. O intermediário age como verdadeiro canal das atividades econômicas ilegítimas. São geralmente agentes locais ou consultores de negócios mais familiarizados com o ambiente de negócios e com laços políticos estreitos, por vezes pertencentes ao círculo de amigos ou familiares de funcionários públicos do alto escalão do governo que acabam contratados para supostamente prestar serviços de consultoria para as empresas.

No entanto, estes, usam suas relações para influenciar o processo de tomada de decisão, obter tratamento favorável e confidencial de informações sobre licitações, licenças e etc... Nestes casos, é comum que documentação falsa seja gerada para fornecer uma aparente legitimidade e dar cobertura aos pagamentos. A prática normalmente ocorre por meio de falsos contratos de prestação de serviços jurídicos, contábeis ou de consultoria. Isto permite que as empresas disfarcem os pagamentos em seus livros e registros como honorários de consultoria e pagamentos para serviços legais (OCDE, 2016).

Quando tratamos de Mapeamento e Análise de Riscos afirmamos que o estabelecimento e adesão a um processo baseado na avaliação de riscos para contratação de terceiros é um ponto de partida crucial aos programas de *compliance* do setor de petróleo e gás. Relações com terceiros de alto risco como, agentes que interagem com funcionários do governo constantemente e que são compensados por comissões com base em transações bem-sucedidas devem estar sujeitos ao maior nível de *due diligence* possível.

Após a contratação, é importante dar atenção à elaboração de contratos que resguardem a organização contra possíveis ilicitudes destes intermediários por meio de cláusulas estabelecendo direitos de fiscalização e auditoria nos contratos realizados por terceiros. Outra prática recomendada é a exposição antes da contratação de qualquer terceiro aos programas de conformidade da empresa, fazendo com que os mesmos apresentem garantias de que conduzirão as negociações em nome da empresa de acordo com tais regramentos (MAEDA, 2013).

Um caso emblemático envolvendo terceiros intermediários é o da Statoil Rafsanjani no Irã. Em 2003, um jornal norueguês - usando informações de denunciante da empresa - publicou uma série de artigos alegando que Statoil teria assinado contratos de consultorias suspeitos no ano anterior com uma entidade chamada Horton Investment. O proprietário efetivo da empresa - representado no papel por um acionista laranja – era Mehdi Hashemi Rafsanjani, diretor em uma subsidiária da companhia nacional de petróleo do Irã e filho de um ex-presidente iraniano¹³⁵.

No acordo costurado, Horton prometeu auxiliar a Statoil na sua tentativa de adquirir contratos para desenvolver campos de petróleo e gás altamente prospectivos do Irã em troca de milhões de dólares em pagamentos. De acordo com documentos do tribunal dos EUA, Rafsanjani

¹³⁵ DOCTORZIN. REGIMECHANGEIRAN. 2005. Maiores informações acerca do caso disponíveis em <http://regimechangeiran.blogspot.com.br/2005/03/rafsanjani-statoil-bribery-covered-in.html> Acesso em: 9 nov. 2016

intermeditou mensagens da Statoil para o então ministro do petróleo do Irã. Ele também admitiu que forneceu diversas informações sigilosas de outras ofertas de empresas concorrentes no processo de licitação. Apesar das autoridades norueguesas e investigações da própria Statoil terem concluído que Rafasanjani não influenciou na decisão iraniana, procuradores norte-americanos descobriram que a Statoil teria pago pelo menos U\$ 5,2 milhões à título de propinas para assinarem pelo menos três contratos no país em South Pars. Com a história vindo à tona, os contratos foram cancelados, a Statoil processada e multada em U\$ 3,5 milhões na Noruega por violação as leis de comércio e influência. Nos Estados Unidos, a empresa chegou a um acordo de U\$ 10,5 milhões de dólares com o DOJ por violações à FCPA¹³⁶.

- *Joint Ventures*

Os empreendimentos de Petróleo e Gás em todo o mundo, a par de sua notória rentabilidade são caracterizados ainda pelos altos riscos envolvidos e pelos elevados recursos financeiros necessários à sua execução. Tais fatores contribuem, decisivamente, para que as empresas atuantes nesse segmento da indústria do petróleo se associem, com frequência, formando parcerias empresariais, para conjugar esforços a fim de dividir os riscos, bem como otimizar seus portfólios de investimentos e suas estratégias empresariais de curto, médio e longo prazos (VALÉRIO, 2003).

Sem maiores aprofundamentos, *Joint Ventures* podem ser definidas como parcerias empresariais firmadas entre multinacionais, empresas estatais e privadas, países hospedeiros, agências de desenvolvimento, bancos e outros organismos atuantes no cenário em que se formam, para realização conjunta de um empreendimento específico ou compartilhamento de lucros¹³⁷.

Estas parcerias possuem grande riscos de corrupção, tendo em vista que as empresas podem ser responsabilizadas pelas ações de outras empresas parceiras. Contratos deste tipo no setor de petróleo e gás frequentemente estão sujeitos a conflitos de interesse entre governos, estatais e empresas privadas, além disso, este tipo de parceria tem sido utilizado como ferramenta

¹³⁶ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. UNITED STATES DISTRICT COURT – SOUTHERN DISTRICT OF NEW YORK. **United States v. Statoil, ASA**. Disponível em: <https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2011/02/16/10-09-06statoil-agree.pdf> Acesso em: 9 nov. 2016

¹³⁷ Para maior aprofundamento no tema consultar RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. **Direito do Petróleo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

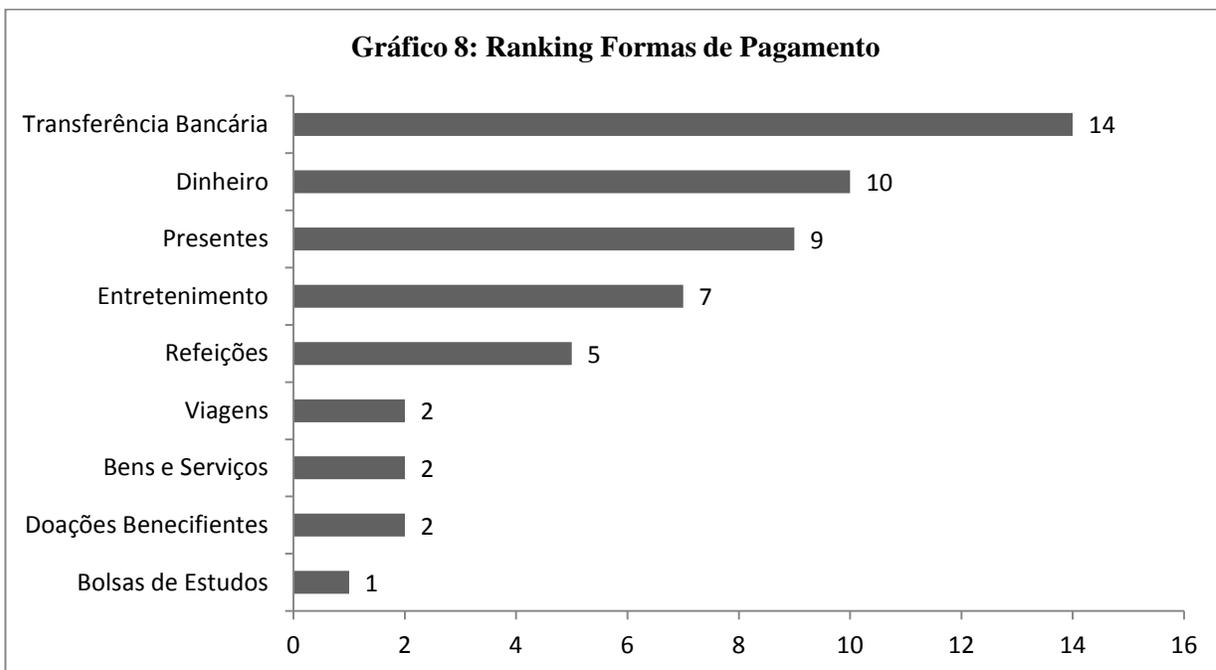
de esconder propinas. Recomenda-se, sobretudo, um nível alto de aplicação de procedimentos de *due diligence* ao longo de toda a cadeia de contratação e sobre todos os parceiros.

Um dos casos mais conhecidos de corrupção na Indústria, “Bonny Island”, ocorreu por meio de Joint Ventures. A KBR e três de seus parceiros consorciados (a italiana Snamprogetti, a francesa Technip, e a japonesa JGC) admitiram ter pago mais de US\$180 milhões em propinas a oficiais nigerianos em troca de contratos para a construção de instalações para gás natural liquefeito (LNG) na ilha Bonny/Nigéria, estimados em valor superior a US\$6 bilhões. A KBR alcançou a segunda posição na “top ten list” de sanções da FCPA após pagar US\$579 milhões de dólares, em 2009, por sua participação no consórcio TSKJ Nigeria. As empresas Snamprogetti Netherlands e ENI¹³⁸, que faziam parte da joint venture liderada pela KBR, serviam para subornar autoridades nigerianas em troca dos contratos. As investigações concluíram que funcionários das empresas teriam transferido milhões de dólares de Amsterdã para contas nos EUA à título de propinas. As duas empresas celebraram acordo com o DOJ americano, pagando multa criminal de US\$240 milhões. As três parceiras uniram-se a KBR na lista e juntas, pagaram cerca de US\$1.7 bilhões em multas, penalidades e confiscos. O caso TSKJ produziu a maior ação na história do FCPA.

III – Meios de Pagamento

O Gráfico 8 ilustra o ranking das formas de pagamento mais utilizadas em casos de corrupção no setor, demonstrando que os subornos podem ocorrer de maneira direta (transferências bancárias, dinheiro) e indireta, por meio de presentes, entretenimento, refeições, viagens, bolsas de estudos, doações beneficentes e etc.

¹³⁸ SEC v. ENI, S.p.A., et al., No. 4:10-cv-02414 (S.D. Tex. 2010).



Fonte: Adaptação feita pelo Autor de slide apresentado no curso de Formação em *Compliance* no Setor de Energia - IBP/2015 – Dados originais: Chediak Advogados / FCPA Database – Sherman & Sterling LLP

Desenvolver procedimentos e controles das formas mais comuns e conhecidas que possam acarretar em corrupção, significa um grande passo na prevenção ou detecção de potenciais casos de corrupção. Neste ponto, abordaremos os meios mais comuns e principais: transferências bancárias, dinheiro e presentes.

- **Transferências Bancárias e Dinheiro**

As Transferências Bancárias configuram um verdadeiro desafio de controle para governos e empresas, tendo em vista que há uma enorme parte de sistemas bancários não sujeitos a padrões de documentação e protocolos suficientes para assegurar que valores foram gastos com a finalidade devida. Uma gama enorme de casos de corrupção envolve o pagamento de propinas por meio de *Offshores*, nome comum dado às contas bancárias e empresas abertas em territórios conhecidos como paraísos fiscais, normalmente com intuito de pagar menos impostos ou de ocultar a origem do dinheiro, de crime ou corrupção.

Em países emergentes, as economias normalmente são baseadas em dinheiro. Assim, impõe-se as empresas de petróleo a quitação de salários locais nesta forma. A modalidade é um verdadeiro obstáculo aos setores de controle, que normalmente estão baseados em outras

localidades. Além do mais, alterações contábeis são facilmente adulteradas quando não há registros, como no caso desta modalidade de pagamento, o que abre enorme espaço para a corrupção e maquiagem dos ilícitos nos relatórios de controle que chegam até a matriz em sequência (ERNEST & YOUNG, 2014).

- **Presentes, Hospitalidades e Brindes**

Não só de vultuosas quantias se extrai corrupção. Pequenos presentes, brindes ou hospitalidades habitualmente aceitas como normais no mundo dos negócios podem ser o início de uma relação inescrupulosa entre cliente e fornecedor. Quando se trata da obtenção de vantagens indevidas em forma de retribuição a pequenas concessões, a corrupção pode aparecer em pequenas montas, de maneira que a intenção de presentear um agente público estrangeiro buscando uma vantagem indevida, independentemente de sua natureza, deve ser proibida e controlada dentro dos programas de compliance anticorrupção.

Na grande maioria dos casos de corrupção, as empresas pagam diretamente a algum funcionário público para obtenção algum tipo de tratamento preferencial, normalmente estes funcionários são decisores finais, no entanto, a cadeia de relações as vezes se estende a uma série enorme de pessoas que podem influenciar em uma decisão final, o que dificulta a apuração dos ilícitos, pois há dificuldade na distinção entre os agrados de praxe nas relações e presentes com condão de influencia na tomada de decisões (OCDE, 2016).

Praticamente todas as legislações anticorrupção expressam preocupação com o tema, principalmente devido ao fato de que hospitalidade, brindes e presentes funcionarem como uma maneira dissimulada de esconder pagamentos de vantagens indevidas a agentes públicos. Por exemplo, uma viagem a um agente público que detenha poder de decisão sobre determinado projeto com sua família para um resort em um famoso destino de verão, pode ser na verdade um suborno que alguém está oferecendo ou pagando para influenciar o resultado de um processo.

Desta maneira, é fundamental que se crie políticas internas nas empresas sobre o oferecimento e pagamento de brindes, presentes e hospitalidades e estabeleça de imediato o que é aceitável e o que nunca é ilícito a partir das legislações a que estarão sujeitas. A empresa também deve pensar, que o seu funcionário em algum momento pode estar do outro lado da situação, ou seja, recebendo presentes, convites e pagamentos de parceiros relacionados à hospitalidade e, por isso, é importante também estabelecer regras para tratar dessas situações.

É recomendável que as empresas sejam capazes de criar mecanismos internos para assegurar que quaisquer relacionamentos de seus funcionários ou representantes com agentes públicos de outros países sigam as regras e limites estabelecidos pelos limites locais e transnacionais que abarcam. O problema maior não reside no fato da empresa oferecer ou pagar despesas de hospitalidades, brindes e presentes, mas sim nas circunstâncias em que elas acontecem.

Em 2011, a Lei Canadense Anticorrupção puniu uma de suas empresas, a Niko Resources Ltd., exploradora e produtora de gás natural, por considerar o valor de um presente dado ao Ministro Indiano de Energia (um carro Toyota Land Cruises Cygnus) em 2005, muito aquém da normalidade. A empresa assinou uma declaração admitindo que o presente foi concedido para influenciar o respectivo Ministro nas negociações do país com a subsidiária local, confessando ainda o pagamento de viagens e outras vantagens ao mesmo personagem durante o período de negociações.¹³⁹

4.6 Considerações Parciais

Paralelo à proliferação do combate à corrupção e a necessária mudança cultural que se impõe ante os novos riscos financeiros, o mundo corporativo maquinalmente respondeu com uma série de mecanismos de prevenção, detecção e remediação de condutas ilícitas buscando a mitigação destes riscos. Este conjunto de mecanismos corresponde aos denominados programas de *compliance* anticorrupção.

Nesta perspectiva, demonstramos a crescente importância da adoção de *compliance* anticorrupção pelas empresas, expondo os principais parâmetros e elementos necessários para sua efetividade segundo critérios internacionais e nacionais mais reconhecidos atualmente. Ao final, apresentamos os principais fatores de riscos de corrupção e *compliance* a serem levados em conta por empresas e países participantes da indústria de petróleo e gás, identificados a partir de dados publicados com a incidência de casos ligados à FCPA e relatórios de consultorias e organizações internacionais sobre o tema.

Os fatores de risco condizem com o caráter singular dos programas de *compliance* frisado no capítulo, demonstrando que o setor deve se atentar cada vez mais no aprimoramento de

¹³⁹ BOWAL, P., BECKIE, J. 2012. Disponível em: <http://www.lawnow.org/international-corporate-political-corruption-the-case-of-niko-resources-ltd> Acesso em: 09 nov. 2016.

pesquisa direcionado buscando a melhora contínua na missão de estar em conformidade em um setor tão exposto à riscos de corrupção. A natureza e escala global do setor de petróleo e gás, a complexidade do trabalho e relações contratuais com governos, parceiros de risco, fornecedores e outros prestadores de serviços fazem do cumprimento das leis anticorrupção um desafio significativo para empresas do setor, exigindo foco, aprimoramento e dinamismo como rotina.

Do mesmo modo, mostra-se importante a sinergia entre os programas de *compliance* das grandes organizações e os projetos governamentais anticorrupção, tendo em vista que os programas reforçam a eficácia das políticas públicas governamentais e vice-versa, sendo ambos componentes essenciais para o processo de mudança em um ciclo virtuoso rumo a não tolerância à corrupção que vem sendo travado por países, organizações e sociedade.

5. Considerações Finais

O trabalho sobre os desafios de *compliance* anticorrupção na indústria de petróleo e gás nos permitiu tratar de forma multidisciplinar sobre três assuntos distintos: (i) corrupção; (ii) indústria de petróleo e gás e (iii) *compliance* anticorrupção. A escolha se justificou pela reconhecida frequência com que os temas têm sido correlacionados e evidenciados nos últimos tempos. Seguimos esta ordem de abordagem, pois inicialmente buscamos contextualizar o combate à corrupção para, a partir da elucidação de seus efeitos, apresentarmos a indústria de petróleo e gás como uma das mais afetadas pelo fenômeno em razão de suas características. Com isso, ao final apresentamos os programas de *compliance* anticorrupção como uma das ferramentas de solução da problemática exposta no trabalho a ser enfrentada por países e empresas do setor.

No primeiro capítulo, tratamos do fenômeno corrupção e das motivações da insurreição pública recente no combate a uma das profissões de meio expediente mais antigas do mundo: oferecer e aceitar subornos. Utilizamos a base teórica encontrada em autores ligados a economia política como, Rose-Ackerman (1978), Klitgaard (1988), Mauro (1995) e Tanzi (1998), assentes em demonstrar os efeitos negativos da corrupção sobre o desenvolvimento econômico e social dos países. Concluímos, que o vulto por trás da movimentação que deu início às primeiras ebulições internacionais de combate à corrupção ocorreu em razão de dois fatores principais: i) o reconhecimento dos efeitos prejudiciais da corrupção ao desenvolvimento econômico e social dos países; ii) questões de comércio internacional, a partir do reconhecimento da nocividade atrelada à competitividade dos mercados. Diante deste quadro, expusemos a maior parte do arcabouço

anticorrupção criado, composto por tratados internacionais, legislações domésticas e organizações internacionais como a Transparência Internacional (TI) e a Iniciativa de Transparência das Indústrias Extrativas (ITIE).

Em prosseguimento, retratamos a indústria de petróleo e gás como uma das mais afetadas pela corrupção e seu combate, principalmente em razão de determinadas características que a tornam mais vulnerável à corrupção. Para identificação destas características nos valemos dos fundamentos de autores ligados à teoria da Maldição dos Recursos Naturais - Audy (1993), Sachs e Wener (1995), Karl (1997), Ross (2001), Mcpherson e Macsearraigh (2007), entre outros. Com base nas razões identificadas pelos autores, apresentamos cinco fatores preponderantes e recorrentes ao contexto da corrupção no setor: (i) Receitas de Petróleo; (ii) Dispersão Geográfica; (iii) Mercado Concentrado e Tendência ao Monopólio; (iv) Complexidade Técnica; (v) Alta Importância Estratégica. No desfecho do capítulo, para ilustrar os efeitos do combate à corrupção, trouxemos alguns dados das consequências de punições que empresas do setor vem enfrentando pelo endurecimento das políticas anticorrupção.

Na última seção, apresentamos um panorama geral sobre os programas de compliance anticorrupção enfatizando a importância na implementação da ferramenta diante do novo cenário. Para tanto, reouxemos os principais parâmetros de referências internacionais para elaboração de programas efetivos e apresentamos cada um dos elementos determinantes: (i) suporte da alta administração, (ii) mapeamento e análise de riscos; (iii) políticas, controles e procedimentos, (iv) comunicação e treinamento e (v) monitoramento, auditoria e remediação. Ao final, identificamos fatores de risco predominantes no setor, como desafios de *compliance* a serem enfrentados. Assim, evidenciamos o traço de especificidade dos mecanismos de conformidade, demonstrando que cada setor e empresas são singulares, tornando a efetividade uma variável dependente do nível de profundidade com que o tema é enfrentado.

Através da análise que envolveu temas de economia, direito e políticas públicas, conseguimos exprimir a complexidade e amplitude do tratamento e prevenção da corrupção na indústria de petróleo como um desafio maior e mais abrangente do que o mero cumprimento de normas e regulações. Em virtude do enraizamento da corrupção no setor de petróleo, assentimos que não há uma solução única para erradicar o fenômeno, seja nos países ou nas empresas, no entanto, existem uma série de esforços possíveis para enfrentar o problema.

O principal desafio no combate à corrupção consiste na busca por medidas que induzam mudanças de comportamento por meio da percepção de elevação no custo da corrupção em relação aos seus incentivos, atacando desde a oferta do corruptor até a demanda do corrompido, tornando-a menos atraente para atores públicos e privados. Estes esforços devem ser protagonizados em conjunto por todos os agentes envolvidos (países, empresas, sociedade e organizações internacionais) na busca por um mundo mais justo, ético e equânime.

É fundamental a continuidade na construção de projetos governamentais anticorrupção que busquem transparência, fortalecimento institucional dos órgãos de controle e fiscalização e legislações mais severas, mas que estes estejam em sinergia com os incentivos criados e a capacidade de implementação dos mecanismos de prevenção de práticas ilícitas pelas empresas e governos, tendo em vista que os programas reforçam a eficácia das políticas públicas e vice-versa. Do contrário, as medidas podem ocasionar em desequilíbrios de mercado e ineficácia pela impossibilidade de aplicação.

Neste sentido, o maior aprofundamento e a sensibilidade na condução dos estudos e projetos sobre estes temas são particularmente relevantes em setores como o de petróleo e gás, nos quais a exposição à corrupção é mais elevada, ultrapassando as formas generalistas de controle e fiscalização, tornando a conformidade um verdadeiro desafio às empresas do mercado. Para estas, o compromisso deve consistir em uma mudança de cultura organizacional, com investimentos na criação e implementação de programas de *compliance* anticorrupção cada vez mais singulares, robustos e dinâmicos, tendo em vista a quantidade de incentivos à corrupção existentes.

Apesar da relevância e da vasta literatura sobre a correlação entre corrupção e petróleo, o número de trabalhos que tratam com maior acuidade sobre os riscos e suas formas de prevenção no setor ainda é limitado. Este trabalho se apresenta como uma pequena contribuição para elucidação da necessidade de um esforço mais extenso nesta perspectiva. A amplitude e a gravidade dos efeitos colaterais da corrupção para governos, sociedade e empresas reforçam a necessidade de uma agenda premente que contribua na tomada de decisões sobre políticas públicas e ferramentas anticorrupção para a indústria de petróleo e gás.

Referências

AGENCIA NACIONAL DE PETROLEO - ANP. Anuário Estatístico Brasileiro de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis. Disponível em: <<http://www.anp.gov.br>>. Acesso em 14 nov. 2016.

ALLDRIDGE, P. **The U.K. Bribery Act**: “The Caffeinated Yougerjk Sibling of the FCPA”. Ohio State Law Journal. v. 73:5, p1182-1216, 2012.

AUC/ECA, **Illicit Financial Flows - Report of the High Level Panel on Illicit Financial Flows from Africa**, commissioned by the AU/ECA Conference of Ministers of Finance, Planning and Economic Development. 2015. Disponível em: www.uneca.org/sites/default/files/publications/iff_main_report_english.pdf. Acesso em 9 nov 2016

AZEVEDO, C. A. **Transnacionais como veículo de investimento e o problema da corrupção**: dois temas relevantes da atual agenda global. Rio de Janeiro, UERJ, 2012, p.110. Dissertação (Mestrado em Direito).

BBC News. 2004. “Oil wealth 'can cause corruption'.” October 20 2004. Disponível em: <<http://news.bbc.co.uk/2/hi/business/3758798.stm>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

BEVAN, D. L.; COLLIER, P.; GUNNING, J. W. **Nigeria and Indonesia**. New York: Oxford University Press, 1999.

BOWAL, P., BECKIE, J. International Corporate Political Corruption: the Case of Niko Resources Ltd. **LawNow: relating law to life in Canada**. 2012. Disponível em:

<http://www.lawnow.org/international-corporate-political-corruption-the-case-of-niko-resources-ltd> Acesso em: 09 nov. 2016.

BRASIL. 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: 6 nov. 2016.

_____. Decreto nº 8.420, 18 de março de 2015. Regulamenta a lei nº 12.846 de 1º de agosto de 2013, 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: Acesso em: 10 nov de 2016.

CANDELORO, A. P.; PINHO, V.; RIZZO, M. B. M. **Compliance 360° - Riscos, Estratégias, Conflitos e Vaidades no Mundo Corporativo**. São Paulo: Trevisan, 2012. P. 30.

CARVALHOSA, M. Considerações sobre a lei anticorrupção das pessoas jurídicas: Lei 12.846/2013. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CASSIN, R.L. Total AS pays \$398 million to settle U.S. bribe charges. FCPA Blog. 29 de maio de 2013. Disponível em: <http://www.fcpablog.com/blog/2013/5/29/total-sa-pays-398-million-to-settle-us-bribe-charges.html>. Acesso em: 16 de nov. de 2016.

COIMBRA, M.A.; MANZI, V. A. **Manual de Compliance: Preservando a Boa Governança e Integridade das Organizações**, 1ª edição, Páginas:168. Editora Atlas, 2010.

COLLIER, P.; HOEFFLER, A. “Resource rents, governance, and conflict.” *Journal of Conflict Resolution* 49 (4): 625-633, 2005.

COYNE, Amanda; HOPFINGER, Tony. **Crude Awakening: Money, Mavericks and Mayhem in Alaska**. New York: Nation Books, 2011

DEMSETZ, H. **The economics of the business firm: seven critical commentaries**. Cambridge: Cambridge University Press, 1995.

D’ALMEIDA, A.L. **Indústria de Petróleo no Brasil e no Mundo: formação, desenvolvimento, e ambiência atual**. São Paulo: Blucher, 2015

DIAS, G. G. **Mudança institucional e desenvolvimento: O caso da Indústria do Petróleo no Brasil**. 2013. 205 f. Tese (Doutorado) - Curso de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013.

ERNST & YOUNG. **Managing Bribery and Corruption Risk in the Oil and Gas Industry**. EYGM Limited. 2014. Disponível em: <<http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/EY-Managing-bribery-and-corruption-risk-in-the-oil-and-gas-industry/%24FILE/EY-Managing-bribery-and-corruption-risk-in-the-oil-and-gas-industry.pdf>> Acesso em 10 out. 2016

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. DEPARTMENT OF JUSTICE. OFFICE OF PUBLIC AFFAIRS. **Tenaris S.A. Agrees to Pay \$3.5 Million Criminal Penalty to Resolve Violations of the Foreign Corrupt Practices Act.** 2011. Disponível em: <http://www.justice.gov/opa/pr/2011/May/11-crm-629.html> . Acesso em 08 out. 2016..

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, U.S. SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION. **SEC Charges Three Oil Services Executives With Bribing Customs Officials in Nigeria.** Press release. 24 de fevereiro de 2012. 2012. Disponível em: <https://www.sec.gov/news/press-release/2012-2012-32htm> Acesso em 9 nov. 2016

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. UNITED STATES DISTRICT COURT – SOUTHERN DISTRICT OF NEW YORK. **United States v. Statoil, ASA.** Disponível em: <https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2011/02/16/10-09-06statoil-agree.pdf> Acesso em: 9 nov. 2016

FERREIRA, Luciano Vaz. **A Construção do Regime Jurídico Internacional Antissuborno e Seus Impactos no Brasil.** 2015. 284 f. Tese (Doutorado) - Curso de Estudos Estratégicos Internacionais, Ciências Econômicas, Ufrgs, Porto Alegre, 2015.

FOLEY. **Fighting Bribery in the Post-Soviet Space: Tenaris S.A. Settles FCPA Charges in Uzbekistan. Legal News Alert: Government Enforcement, Compliance & White Collar Defense.** 2011. Disponível em: <http://www.foley.com/fighting-bribery-in-the-post-soviet-space-tenaris-sa-settles-fcpa-charges-in-uzbekistan-05-24-2011/> Acesso em 08 out. 2016.

GIL, A. C. Como elaborar projetos de pesquisa. 4. Ed. São Paulo: Atlas, 2002.176p. p. 41

GIOVANINI, W. **Compliance – A Excelência na Prática.** 1ª Edição. São Paulo, 2014.

GIOVANINI, W. **Compliance Anticorrupção: Como Implementar um Programa?.** In: SOUZA, Jorge Munhós; QUEIROZ, Ronaldo Pinto de (Coord.). **Lei Anticorrupção e Temas de Compliance** – 1. Ed. Ver., ampl. E atual. – Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

GLYNN, P.; KOBRIN, S. J.; NAIM, M. **Globalização da corrupção, a economia política da corrupção.** Brasília: UNB, p. 28, 2002.

GODOY, A.S. Pesquisa qualitativa: tipos fundamentais. Revista de Administração de Empresas, São Paulo, v. 35, n. 3, p. 20-29, mai/jun, 1995.

GOLDWYN, David L. **Drilling Down - The Civil Society Guide to Extractive Industry Revenues and the EITI: Guia da Sociedade Civil sobre as Receitas da Indústria Extrativa e a EITI.** In: REVENUE WATCH INSTITUTE, 1., 2009, Nova York. Iluminando as Profundezas Das Indústrias Extrativas. Nova York: Rwi, 2009. v. 1, p. 1 - 238. Disponível em: <http://www.resourcegovernance.org/sites/default/files/Drilling_Down_PORTUGUESE_0.pdf>. Acesso em: 8 nov. 2016

HUNTINGTON, S. P. **Political Order in Changing Societies**. New Haven: Yale University Press, 1968.

INSTITUTO BRASILEIRO DE PETRÓLEO, GÁS E BIO COMBUSTÍVEIS (IBP). **Corrupção e O&G. As peculiaridades e desafios do setor**. Curso de Formação em Compliance no Setor de Energia. Aula 4. 38 slides. Apresentação em Power Point. 2015.

ISHAM, J.; WOOLCOCK, M.; PRITCHETT, L.; BUSBY, G. "The Varieties of Resource Experience: Natural Resource Export Structures and the Political Economy of Economic Growth." *The World Bank Economic Review*, 19 (2): 141-174, 2005.

IEA. *World Energy Outlook 2014*. Paris: OECD/IEA, 2014

JOHNSTON, M. 1996. "The Search for Definitions: The Vitality of Politics and the Issues of Corruption." *International Social Science Journal* 48. no. 3:321-35.

KARL, T. L. **The Paradox of Plenty**. Los Angeles: University of California, 1997.

KLITGAARD, R. *Controlling Corruption*. Berkeley: University of California Press, 1988

KPMG INTERNATIONAL COOPERATIVE. Global Energy Institute. **The growing global challenge. Managing anti-bribery and corruption compliance in energy and natural resources**. 2015. Disponível em: <https://assets.kpmg.com/content/dam/kpmg/pdf/2015/11/anti-bribery-corruption-compliance-energy-natural-resources.pdf>. Acesso em: 18 de nov de 2016.

LEFF, N. H. "Economic Development through Bureaucratic Corruption". **The American Behavior Scientist**. Vol 8, Issue 3, pp. 8 – 14, nov 1964.

LEITE, C. A.; WEIDMANN, J. "Does mother nature corrupt? Natural resources, corruption, and economic growth." IMF Working Paper No. 99//85. 1999.

MAEDA, B. C. **Programas de Compliance Anticorrupção: importância e elementos essenciais**. In: DEBBIO, Alessandra Del; MAEDA, Bruno Carneiro; AYRES, Carlos Henrique da Silva (Coord.). **Temas de anticorrupção e Compliance**. Rio de Janeiro: Elsevier, p. 274-328, 2013.

MANCINI, M.C.; SAMPAIO, R.F. Quando o objeto de estudo é a literatura: estudos de revisão. *Revista Brasileira de Fisioterapia*, 10 (4), p. 361-472, 2006.

MANZI, V. A. **Compliance no Brasil**. São Paulo: Saint Paul Editora, 2008. p. 15.

MARTINI M. **Local content policies and corruption in the oil and gas industry**. U4 Expert Answer: 2014.

MAQUIAVEL, N. **O Príncipe**. Tradução de Roberto Grassi. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 1976.

MAURO, P. "Corruption and growth". **Quarterly Journal of Economics** 110 (3): 681-712, 1995.

MCPHERSON; MACSEARRAIGH. **The Many faces of Corruption**. Banco Mundial: 2007.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, São Paulo: Malheiros, 2000.

NEVES, E. C. **Compliance Anticorrupção: Como Implementar um Programa?**. In: SOUZA, Jorge Munhós; QUEIROZ, Ronaldo Pinto de (Coord.). **Lei Anticorrupção e Temas de Compliance** – 1. Ed. Ver., ampl. E atual. – Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

OCDE. Development Policy Tools Corruption in the Extractive Value Chain: Typology of Risks, Mitigation Measures and Incentives, OECD Publishing, Paris. 2016

OCDE. **Corruption in the Extractive Value Chain. Typology of Risks, Mitigation Measures and Incentives. Preliminary Version**. OECD Publishing. 2016. Disponível em: <http://www.oecd.org/dev/Corruption-in-the-extractive-value-chain.pdf>. Acesso em: 12 de nov. de 2016.

OECD. **OECD Foreign Bribery Report: An Analysis of the Crime of Bribery of Foreign Public Officials**. OECD Publishing. Paris. . 2014. Disponível em: <http://www.oecd.org/corruption/oecd-foreign-bribery-report-9789264226616-en.htm> Acesso em 08 out. 2016.

OLIVEIRA, M. P. **Sermão do Bom Ladrão, de Pe. Antônio Vieira**: Fragmentos de Uma Meditação sobre os Tempos Atuais. Disponível em: <http://www.portaldoeconomista.org.br/arquivos/tribunas/250720121625006011.pdf> . Acesso em: 11 nov 2016.

PAGOTTO, L. **Esforços globais anticorrupção e seus reflexos no Brasil**. In: DEL DEBBIO, Alessandra; MAEDA, Bruno Carneiro; AYRES, Carlos Henrique da Silva (coord.). **Temas de Anticorrupção & Compliance**. Rio de Janeiro: Elsevier, p. 51, 2013.

PINTO JR., H. Q; ALMEIDA, E. F.; BOMTEMPO, J. V.; IOOTTY, M.; BICALHO, R. G. **Economia da energia**: fundamentos econômicos, evolução histórica e organização industrial. 2ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2016.

PressKOWALCZYK-HOYER, B. International Transparency. **Promoting Revenue Transparency: Report on Oil and Gas Companies**. 2011. Disponível em: http://www.transparency.org/files/content/pressrelease/20110301_Promoting_Revenue_Transparency.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2015.

REGIMECHANGEIRAN. **Rafsanjani – Statoil Bribery Covered in Global Corruption Report 2005.** 17 de março de 2005. Disponível em: <http://regimechangeiran.blogspot.com.br/2005/03/rafsanjani-statoil-bribery-covered-in.html>
Acesso em: 9 nov. 2016

REZEK, Francisco. **Direito Internacional Público.** 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

RIBEIRO, M.; AZEVEDO, C. **Uma Análise da Nova Lei Brasileira Anticorrupcao:** Impactos nas Transnacionais e nas Joint Ventures do Petróleo e Gás. Rio Oil & Gas Expo and Conference 2014, Rio de Janeiro, set. 2014.

RIBEIRO, M. **Direito do Petróleo** – 3.ed. revista, atual. E ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

ROCHA, P. B. **Corrupção na era da Globalização.** 22.ed. Curitiba: Juruá Editora, 2008, pg. 23

ROSE-ACKERMAN, S. **Corruption;** A Study in Political Economy. New York: AcademicPre, 1978.

_____. **Corruption and Government:** causes, consequences, and reform. Nova York: Cambridge University Press, p. 2-3, 1999.

ROSS, M. L. “Does oil hinder democracy?” *World Politics* 53 (3): 325-361, 2001.

_____. **The Oil Curse:** How Petroleum Wealth Shapes the Development of Nations. Princeton, NJ: Princeton University Press, 2012.

SACHS, J.D.; WARNER, A. M. “Natural resource abundance and economic growth.” NBER working paper, no. 5398, 1995.

SALA-I-MARTIN, X.; SUBRAMANIAN, A. "Addressing the Natural Resource Curse: An Illustration from Nigeria." NBER Working Paper 9804 (June), 2003.

SCHILDER, A. **Banks and compliance challenge.** Speech by professor Arnold Schilder, Chairman of BCBS Accounting Task Force and Executive Director of the Governing Board of the Netherlands Bank at the Asian Banker Summit, Bangkok, 16 Mar. 2006

SERPA, A. **Compliance Descomplicado, um guia simples e direto sobre Programas de Compliance.** 1. ed. [S.l.: s.n.], 2016. 93 p.

SPECK, B. W. Do anedotismo para as manchetes políticas: a rápida ascensão do tema da corrupção. *Linha Direta, Diretório Regional do PT/São Paulo*, Ano IX, n. 463, 29 jul. a4 ago. 2000, p. 5.

TANZI, V. **Corruption Around the World:** Causes, Consequences, Scope, and Cures. IMF Staff Paper, v. 45, n. 4, p. 559-594, dez. 1998.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. 2004. “Transparency International Corruption Perception Index2004.” Press Release, London, October 20, 2004. Disponível em: <<http://www.middle-east-info.org/gateway/corruption/coorruptionindex-2004.pdf>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

TARUN, R. W. **The Foreign Corrupt Practices Act Handbook: A Practical Guide for Multinational General Counsel**, Transactional Lawyers and White Collar Criminal Practitioners. 2 ed. Chicado: ABA Publishing, 2012

WHITE, W. **Oil, Corruption, And The Department of Justice: FCPA Enforcement And The Energy Industry**. Texas Journal of Oil, Gas, And Energy Law, v. 10, p. 30, 2014.

WILLIAMSON, O. **The Mechanisms of Governance**. New York: Oxford University Press, 1996.

WORLD BANK. **Helping Countries Combat Corruption: the role of the World Bank**. Washington: World Bank, 1997.

YERGIN, D. **O Petróleo: Uma História de Ganancia, Dinheiro e Poder**. 2. Ed. Tradução de L.M. São Paulo: 2014.

XAVIER, C. G. **Programas de Compliance Anticorrupção no Contexto da Lei 12.846/13: elementos e estudo de caso**. Orientador: Wanderley Fernandes. São Paulo, FGV, 2015, 100p, Dissertação (Mestrado em Direito).