

INFORME DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE  
CIVIL DO BRASIL PARA A TERCEIRA RODADA DO  
COMITÊ DE EXPERTS DO MECANISMO DE  
SEGUIMENTO A IMPLEMENTAÇÃO DA CONVENÇÃO  
INTERAMERICANA CONTRA A CORRUPÇÃO – MESICIC

**Preparado por:**



**AMARRIBO**

February 2011  
São Paulo - Brasil

Essa avaliação foi coordenada pelo Dr. José Chizzotti, com contribuições do Dr. Fabio Donizete Pereira, Prof. Dr. Marcio Cammarosano, Dr. Jorge Donizete Sanchez, Dr. Luiz Fernando Fauvel, e Prof. Dr. Euripedes Carvalho Pimenta.  
O projeto foi coordenado por Josmar Verillo

## Índice

Objetivo do relatório.....	4
Contexto institucional brasileiro.....	4
Questionário Seção I.....	5
Capítulo Primeiro.....	5
Tratamento tributário para despesas efetuadas.....	5
a) Descrição da leis.....	5
b) Mecanismo para torná-las efetivas.....	8
c) Resultados obtidos.....	12
Capítulo Segundo.....	12
Prevenção do suborno.....	12
Normas ou medidas para dissuasão.....	12
a. Registros nas sociedades mercantis.....	12
b. Exigências da forma dos registros contábeis.....	12
c. Mecanismo para torná-las efetivas.....	12
d. Resultados obtidos.....	20
e. Se não há normas, o que está sendo feito?.....	20
Capítulo Terceiro.....	20
Suborno transnacional (artigo VIII da Convenção).....	20
1. Tipificação do suborno transnacional.....	20
a. O Estado proíbe e pune?.....	20
b. Se tipificado o crime, quais os resultados?.....	24
c. Se não tipificado, o que está sendo feito?.....	24
2. Cooperação no caso da não tipificação.....	24
a. Oferece assistência e cooperação.....	24
b. Se oferece assistência, quais os resultados.....	24
Capítulo Quarto.....	24
Enriquecimento ilícito (artigo IX da Convenção).....	24
Tipificação do enriquecimento ilícito.....	24
a. O estado tipificou como delito.....	24
b. Caso tenha tipificado, quais os resultados?.....	29
c. Caso não tenha, o que está sendo feito nesse sentido?.....	29
b. Assistência e cooperação.....	33
a. Caso não tipificou oferece assistência?.....	33
b. Se oferece assistência, quais os resultados?.....	33
Capítulo Quinto.....	34
Notificação da Tipificação do Suborno Transnacional e do Enriquecimento Ilícito (Artigo X da Convenção).....	34
Capítulo Sexto.....	34
Extradição (Artigo XIII da Convenção).....	34
a. A convenção é base jurídica para extradição?.....	34
b. Recusa de extradição?.....	38
c. Detenção de pessoa procurada.....	39
d. Quais os resultados obtidos?.....	40
Anexos.....	41
Sumário e Recomendações Finais da Sociedade Civil.....	46

## **Objetivo do Relatório**

O objetivo desse relatório é fazer uma avaliação por parte da sociedade civil do cumprimento pelo Brasil da Convenção Interamericana contra a Corrupção (CICC), no âmbito da III Rodada do MESICIC.

## **Contexto institucional brasileiro**

O sistema legal brasileiro é baseado na tradição da Lei Civil, e é baseada na Constituição Federal de 5 de outubro de 1988.

Nos últimos 20 anos, o Brasil deu passos importantes na instrumentalização de mecanismos de combate à corrupção. Ressalte-se o Código Penal que sofreu alterações para abrigar crimes previstos em Convenções, foram editadas a Lei de Improbidade Administrativa, LIA, LEI 8429/92 de 2 de junho de 1992, Lei das Licitações LEI 8.666 de 21 junho de 1993, Lei de Crimes de Lavagem de dinheiro, LEI 9.613, de 3 de março de 1998, Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal, aprovado pelo Decreto 1.171 de 22 de junho de 1994, Código de Conduta da Alta Administração Federal, aprovado pelo Decreto sem número de 18 de setembro de 2001, o Código de Conduta Ética dos Agentes Públicos em Exercício da Presidência e da Vice Presidência, aprovado pelo Decreto 4.081 de 11 de janeiro de 2002.

Esses mecanismos ainda precisam de aperfeiçoamento, sem dúvida, mas representam uma boa base instrumental para o combate à corrupção. Um dos aperfeiçoamentos deve ser feito na Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8429 de 2 de junho de 1992), que o Supremo Tribunal Federal entendeu que os agente públicos por não estarem regidos por normas especiais de responsabilidade (Lei 1.079/50) não respondem por improbidades administrativas com base na supra citada Lei 8.429. Esta Lei 1.079/50, que define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento dos agentes políticos, está defasada quer a conceituação das improbidades quer nas penalidades impostas.

É mais preocupante ainda, no Brasil a questão da aplicação das leis, pois o sistema judiciário encontra-se sobrecarregado, e os processos tardam demais para chegarem ao seu julgamento final, ocasião que a maioria dos ilícitos estão prescritos e, em decorrência, os processos são arquivados. A maioria dos acusados utiliza a tática da protelação, com o intuito de levar os processos à prescrição.

Considere-se, ainda, que o sistema judiciário está sujeito à corrupção da mesma forma que os outros setores do serviço público, e isso colabora para acirrar ainda mais o descrédito do cidadão nas instituições.

As investigações sobre casos de corrupção dependem de informação, e o direito constitucional à informação não está regulamentado, e com isso muitas autoridades não cumprem com os preceitos da transparência, e sonegam

informações a entidades de controle social que acompanham os gastos públicos, e com isso dificultam a apuração de casos de corrupção.

No Geral, o Brasil está bem próximo de cumprir com os termos da Convenção da OEA no que toca a marco regulatório. Os resultados, ainda que positivos, não são ainda tão perceptíveis pelas estatísticas, que são quase inexistentes. As Leis demoram a surtir efeito por causa da lentidão do sistema judiciário brasileiro.

## Questionário

### SEÇÃO I

#### **CAPÍTULO PRIMEIRO**

Vedação ou impedimento de tratamento tributário favorável para despesas efetuadas com violação dos dispositivos legais contra a corrupção (artigo iii, parágrafo 7, da convenção)

a) Descreva as leis, normas e/ou medidas que **vedem** ou **impeçam tratamento tributário favorável** a qualquer pessoa física ou jurídica **por despesas efetuadas com violação dos dispositivos legais contra a corrupção** do país e anexe cópia das disposições e documentos em que estejam dispostas.

Preliminarmente, é necessário considerar que o sistema tributário brasileiro funda-se no princípio constitucional da isonomia, que compreende o princípio da igualdade tributária e se desdobra em normas que vedam a concessão de privilégios ou “liberalidades” (Constituição Federal: arts. 5º e 150). As exceções admitidas vão por conta da busca da isonomia material e da equidade, estatuinto que, sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte (art.145, §1º). A regra explícita que proíbe o tratamento desnivelado de pessoas que se encontrem em situação jurídica equivalente tem força normativa concreta e específica, mas vale também como postulado normativo, servindo para o jurista aplicar a norma ideal ao caso concreto, levando em consideração a igualdade. É, dessa forma, uma indicação de critério interpretativo, que condiciona a formulação de decisões e regras admissíveis pelo sistema. Só por isso, o tratamento tributário favorável mencionado na questão jamais seria admitido no sistema normativo brasileiro.

Não obstante essas considerações, existe disposição específica que veda dar tratamento tributário a qualquer pessoa física ou jurídica por despesa efetuada com violação dos dispositivos legais contra a corrupção no Ato Declaratório Interpretativo da Receita Federal Brasileiro nº 33/2009, que, além de **tornar ineficaz a escrituração contábil das despesas efetuadas**, por pessoas físicas e jurídicas, quando elas decorrem de dispositivos legais contra a corrupção do país, estabelece que estas não são dedutíveis na apuração da base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido.

O ato Declaratório Interpretativo RFB nº 32, de 15 de outubro de 2009 estabelece:

***“Artigo único. Os pagamentos efetuados a título de recompensa pela prática de infrações legais ou a elas relacionadas, em especial aquelas mencionadas no artigo 1 da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, são indedutíveis na apuração da base de cálculo do Imposto sobre a Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.”***

Esse ato além de tornar explícito o que já se encontra no sistema jurídico brasileiro, foi baixado tendo em vista a Convenção sobre o Combate de Corrupção de Funcionário Público Estrangeiro em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, e promulgada pelo Brasil pelo Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000, que diz respeito à obrigação das partes convenientes, inclusive o Brasil que dela foi signatário, de tipificarem como crime os fatos nela assim especificados.

Também a Lei 4729 de 14 de julho de 1965, que trata do imposto sobre a renda, já criminalizava a contabilização de documentos falsos ou adulterados, assim dispondo:

***“Art 1º Constitui crime de sonegação fiscal:***

***I - prestar declaração falsa ou omitir, total ou parcialmente, informação que deva ser produzida a agentes das pessoas jurídicas de direito público interno, com a intenção de eximir-se, total ou parcialmente, do pagamento de tributos, taxas e quaisquer adicionais devidos por lei;***

***II - inserir elementos inexatos ou omitir, rendimentos ou operações de qualquer natureza em documentos ou livros exigidos pelas leis fiscais, com a intenção de exonerar-se do pagamento de tributos devidos à Fazenda Pública;***

***III - alterar faturas e quaisquer documentos relativos a operações mercantis com o propósito de fraudar a Fazenda Pública;***

***IV - fornecer ou emitir documentos gratuitos ou alterar despesas, majorando-as, com o objetivo de obter dedução de tributos devidos à Fazenda Pública, sem prejuízo das sanções administrativas cabíveis.***

***V - Exigir, pagar ou receber, para si ou para o contribuinte beneficiário da paga, qualquer percentagem sobre a parcela dedutível ou deduzida do imposto sobre a renda como incentivo fiscal. (Incluído pela Lei nº 5.569, de 1969).”***

Para obter tratamento tributário favorável, uma empresa não poderia incluir nota fiscal ou fatura de uma propina na sua contabilidade da empresa. Como

propina é um crime, ela não poderia ser declarada no documento fiscal, portanto qualquer outra descrição constituiria uma fraude, e estaria contemplada na legislação.

As despesas efetuadas com violação dos dispositivos legais contra a corrupção existentes no país, além de **tornar ineficaz a escrituração contábil das despesas efetuadas**, por pessoas físicas e jurídicas, também estabelece que estas despesas não são dedutíveis na apuração da base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido.

Em se tratando de infrações penais, hoje tipificadas no Código Penal e nas outras leis editadas para inibir a corrupção, a sua ocorrência traz como consequência a instauração do **inquérito policial** investigatório e que, em havendo elementos suficientes, possibilita a instauração da competente **ação penal** para proceder a “*persecutio criminis*” e eventual imposição das penas neles previstas.

No sistema jurídico brasileiro esses atos, também podem constituir **improbidade administrativa**, quando importar em enriquecimento ilícito ao auferir qualquer vantagem patrimonial indevida em razão do exercício do cargo, como disciplina a Lei nº. 8.429, de 2 de junho de 1992 – Lei de Improbidade Administrativa. Se o tratamento tributário favorável para as despesas efetuadas com violação aos dispositivos legais contra a corrupção esteja enquadrado em uma das tipificações estabelecidas pela referida lei, também chamada de Lei Anticorrupção, enseja a abertura de um **inquérito civil** investigativo que, em havendo indícios suficientes, permite a abertura da **ação civil pública** sujeitando-se o agente público às penas nelas estabelecidas:

***“Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (Redação dada pela Lei nº 12.120, de 2009).***

***I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;***

***II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos***

**fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;**

**III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.**

**Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.”**

O artigo 256 do Regulamento do Imposto de Renda estabelece que:

**“A falsificação, material ou ideológica, da escrituração e seus comprovantes, ou de demonstração financeira, que tenha por objeto eliminar ou reduzir o montante de imposto devido, ou diferir seu pagamento, submeterá o sujeito passivo a multa, independentemente da ação penal que couber. (arts. 256 e 981 do RIR/1999)”**

A contabilidade de qualquer empresa precisa ser certificada por um profissional formado em Ciências Contábeis, e autorizado a exercer a profissão pelo Conselho Regional de Contabilidade. O Código de Ética Profissional do Contabilista prega em seu artigo 3º, inciso VIII, que é vedado ao Contabilista participar ou ser conivente com a escrituração de transações que não estejam de acordo com a legislação vigente. Esse é mais um elemento que tem o efeito de dissuadir a prática de crimes, pois o Contabilista poderá perder a sua licença para exercer a profissão caso se comprove a sua participação na contabilização de documentos falsos, ou que estejam ligados a uma transação ilegal.

Entendemos portanto que nesse particular o dispositivo da Convenção está plenamente atendido pela legislação brasileira.

<p>b) Descreva os meios ou mecanismos para tornar efetivas as respectivas leis, normas e/ou medidas para prevenir, investigar ou punir a obtenção de tratamento tributário favorável para as despesas efetuadas com violação dos dispositivos legais contra a corrupção do país.</p>
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

A Receita Federal em suas fiscalizações de empresas tem solicitado das empresas evidências da prestação de serviços, no caso de valores significativos lançados como despesas nas declarações anuais de imposto de renda das empresas. Quando essas evidências não são apresentadas, o primeiro ato praticado pela Receita é retirar da base de cálculo do imposto de



renda as notas fiscais suspeitas. Se adicionalmente houver evidência de crime praticado, a Receita envia o caso para a Polícia Federal, ou Ministério Público para investigação.

Como vimos as despesas efetuadas com violação dos dispositivos legais contra a corrupção existentes no país, por pessoas físicas e jurídicas, não são dedutíveis na apuração da base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido. Nestes termos, a Receita Federal, ao fiscalizar as empresas, procuram constatar evidências na prestação de serviço principalmente quando desta decorrem valores significativos lançados como despesas. Quando essas evidências não são demonstradas, a Receita Federal procura retirar da base de cálculo do imposto de renda as notas suspeitas de modo que a empresa possa justificar o seu lançamento.

Se dessa fiscalização decorrem suspeita de configuração de infrações penais, a consequência é a remessa da documentação fiscal suspeita ao Ministério Público para a instauração de um inquérito policial investigativo que, apresentando elementos suficientes, serve de base para a instauração da ação penal.

Se os referidos atos constituem, também, indícios de improbidades administrativas, conforme previsto na Lei nº. 8.429, de 2 de janeiro de 1992 – Lei de Improbidade Administrativa, também chamada de Lei Anticorrupção, do mesmo modo enseja a instauração do inquérito civil e, em havendo indícios suficientes, permitirá a abertura de uma ação civil pública, da qual poderá resultar para o agente público infrator a aplicação das penas estabelecidas no supra citado artigo 12, incisos I, II e III, e seu parágrafo único.

Esta Lei nº. 8.429/92 reitera, em seu artigo 4º, que agentes públicos são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, previstos no artigo 37 da Constituição Federal.

Desse modo, podem os atos de corrupção descritos pela Convenção sobre o Combate de Corrupção de Funcionário Público Estrangeiro em Transações Comerciais Internacionais (promulgada pelo Brasil pelo Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000), como também na Convenção Interamericana contra a Corrupção (promulgada pelo Decreto nº 5.687. de 31 de janeiro de 2006) configurar, concomitantemente, infração penal a ser apurada em ação penal, como também, ato de improbidade administrativa a ser apurado em ação civil pública e ensejam a aplicação, independentemente, das sanções e cominações nelas previstas.

As improbidades administrativas podem ser investigadas por meio de denúncias formuladas por pessoas físicas, organizações da sociedade civil ou até mesmo por empresas ao Ministério Público que, em decorrência, determina, em face dos elementos convincentes, a abertura do inquérito civil público que se processa perante a polícia judiciária e, em havendo elementos suficientes, propõe a ação civil pública, ensejando, uma vez provada a improbidade, as cominações supra mencionadas.

Também os Tribunais de Contas, que atuam tanto a nível estadual quanto a nível federal na fiscalização das contas públicas, quando constatarem irregularidades na documentação contábil dos fornecedores dos órgãos públicos, procuram submeter ao Ministério Público as irregularidades constatadas para verificar a legalidade da despesa.

O Ministério Público em resposta a denúncias efetuadas por pessoas físicas, organizações da sociedade civil, ou empresas, podem dar início de imediato a um inquérito civil público para investigar as denúncias. Na maioria das vezes as fraudes contra o poder público são feitas com falsificação de documentos contábeis, como por exemplo notas fiscais. Quando essas investigações são procedentes, o Ministério Público dá início a uma ação civil pública junto ao Poder Judiciário, e se comprovadas as denúncias os envolvidos poderão ser condenados pelas fraudes. Nesses casos, a empresa que emitiu o documento falso é condenada a devolver os recursos ao poder público, e pagar multa correspondente a um múltiplo do valor da fraude, e fica proibida de fazer contratos com o poder público por um determinado número de anos.

Os Tribunais de Contas, que atuam nos níveis estaduais e federais também fazem investigações nos órgãos públicos, que devem submeter anualmente as suas contas para exame, e quando constatarem irregularidades nos documentos contábeis, comunicam o Ministério Público, que dá início a um inquérito civil público, que segue o mesmo caminho de uma denúncia, que pode se transformar em uma ação civil pública.

A instituição da Escrituração Contábil Digital para sociedades que estão obrigadas a apresentar a sua declaração de renda da pessoa jurídica pelo sistema de lucro real, que são todas as empresas com vendas anuais acima de R\$ 48 milhões aproximadamente (RFB 787 de 19 de novembro de 2007).

A instituição do Sistema Público de Escrituração Digital – Sped pelo Decreto 6.022 de 22 de janeiro de 2007.

A instituição do dever de representar dos auditores fiscais da Receita Federal, sempre que no exercício de suas atribuições, de fiscalizarem sonegação fiscal, identificarem situações que, em tese, configurem crime relacionado com as atividades da Secretaria da Receita Federal do Brasil (Portaria RFB 665 de 24 de abril de 2008). Essas representações deverão ser enviadas no prazo de 10 dias pelo Delegado ou Inspetor-Chefe da Receita Federal ao Ministério Público Federal para promover ação penal contra os acusados.

Outro mecanismo utilizado para tornar mais efetiva as leis de combate à corrupção foi a criação do Conselho de Controle das Atividades Financeiras (COAF)

Diversos ilícitos ligados à corrupção, e a outros crimes terminam com a necessidade de se legalizar o fruto das fraudes, lavando-se o dinheiro dela decorrentes. Para coibir esses tipos de crimes, procurando identifica-los através de fluxos financeiros, o Brasil criou pela Lei 9.613, de 3 de março de 1998, o Conselho de Controle das Atividades Financeiras (COAF) tem

estabelecido medidas legais necessárias para tratar do crime de lavagem de dinheiro, bem como medidas preventivas contra a mesma, sistema de comunicação de operações suspeitas e, ainda, a criação de uma Unidade de Inteligência Financeira (UIF) e vários mecanismos de cooperação internacional.

Art. 7º Ao Plenário do COAF, compete:

***I - zelar pela observância da legislação pertinente, do seu Estatuto e do Regimento Interno do Conselho;***

***II - disciplinar a matéria de sua competência, nos termos da Lei nº 9.613, de 1998;***

***III - receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas, nos termos do art. 1º da Lei nº 9.613, de 1998;***

***IV - decidir sobre infrações e aplicar as penalidades administrativas previstas no art. 12 da Lei nº 9.613, de 1998, às pessoas jurídicas de que trata o art. 9º da referida Lei, para as quais não exista órgão próprio fiscalizador ou regulador;***

***V - expedir as instruções destinadas às pessoas jurídicas a que se refere o inciso anterior;***

***VI - elaborar a relação de transações e operações suspeitas, nos termos do § 1º do art. 11 da Lei nº 9.613, de 1998;***

***VII - coordenar e propor mecanismos de cooperação e de troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes na prevenção e na repressão à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores;***

***VIII - solicitar informações ou requisitar documentos às pessoas jurídicas, para as quais não exista órgão fiscalizador ou regulador, ou por intermédio do órgão competente, quando for o caso;***

***IX - determinar a comunicação às autoridades competentes, quando concluir pela existência de crimes, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito;***

***X - manifestar-se sobre propostas de acordos internacionais, em matéria de sua competência, ouvindo, quando for o caso, os demais órgãos ou entidades públicas envolvidas com a matéria.”***

A lei supracitada atribuiu às pessoas jurídicas de diversos setores econômico-financeiros maiores responsabilidades na identificação de clientes e manutenção de registros de todas as operações e na comunicação de

operações suspeitas, sujeitando-as ainda às penalidades administrativas pelo descumprimento das obrigações.

Para efeitos de regulamentação e aplicação das penas, o legislador preservou a competência dos órgãos reguladores já existentes, cabendo ao COAF a regulamentação e supervisão dos demais setores, ressaltando sua obrigação de, quando constatar a existência de crimes ou de fundados indícios de sua prática ou de qualquer outro ilícito, comunicar às autoridades competentes.

Entendemos portanto que existem mecanismos diversos para que as leis sejam tornadas efetivas.

c) Mencione brevemente os resultados objetivos obtidos com a aplicação das respectivas leis, normas e/ou medidas, especificando os dados estatísticos pertinentes de que disponha o país, com referência, na medida do possível, aos últimos dois anos.

Em relação aos resultados objetivos obtidos com a aplicação das leis decorrentes da Convenção Interamericana contra a Corrupção, não existem dados estatísticos específicos, porem, quanto a improbidades administrativas que atinge somente os agentes públicos, existem dados no “Cadastro Nacional de Condenados por Ato de Improbidade Administrativa”, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça, que seguem no anexo 1:

## **CAPÍTULO SEGUNDO**

### **PREVENÇÃO DO SUBORNO DE FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS NACIONAIS E ESTRANGEIROS (ARTIGO III, PARÁGRAFO 10, DA CONVENÇÃO)**

a) Há no país normas e/ou outras medidas para impedir ou dissuadir o suborno de funcionários públicos nacionais e estrangeiros, tais como mecanismos para assegurar que as sociedades mercantis e outros tipos de associação mantenham registros que reflitam com exatidão e razoável nível de detalhe a aquisição e alienação de ativos e que estabeleçam suficientes controles contábeis internos que possibilitem a detecção de atos de corrupção? Em caso afirmativo, cite-as com precisão; descreva-as sucintamente; relacione as disposições e documentos em que estejam dispostas, anexe cópia de todos eles, e a esse respeito, refira-se especialmente aos seguintes aspectos:

- i. i. Sociedades mercantis e outras associações que estejam obrigadas a manter registros contábeis de suas operações, de acordo com as normas vigentes sobre contabilidade no país;
- ii. ii. Exigências relativas à maneira por que devem ser mantidos esses registros contábeis, fazendo referência ao prazo durante o qual devam ser conservados; se devem ser lançados em livros de contabilidade ou mediante qualquer outro processo que proteja devidamente seu conteúdo; se deles devem constar todas as despesas, pagamentos ou contribuições em dinheiro ou em espécie, especificando a causa ou objeto e informando plenamente os destinatários; e se devem ser apoiados em comprovantes que disponham a informação necessária para constatar sua veracidade;
- iii. iii. Mecanismos para tornar efetivas as respectivas normas ou outras medidas, tais como proibições relativas à criação de contas ou operações sem registro contábil, ao registro

de despesas inexistentes ou com indicação incorreta do objeto, à adulteração de registros contábeis, à utilização de documentos falsos para apoiá-los e à destruição de documentos de contabilidade antes do período pelo qual devam ser conservados, bem como sanções de natureza penal, pecuniária ou de qualquer outro gênero para os infratores dessas proibições, e os órgãos ou instâncias encarregados de prevenir e/ou investigar sua violação e de aplicar as penalidades cabíveis.

Sim. Existem no país normas e medidas para dissuadir o suborno de funcionários públicos nacionais e estrangeiros, e normas contábeis bastante precisas quanto ao registro de transações, que permitem no caso de exames por parte das autoridades, identificar as transações ilegais, conforme será detalhado a seguir.

As regra de contabilização de documentos e transações estão estabelecidas no Código Civil Brasileiro (CCB), no Regulamento do Imposto de Renda (RIR), na Lei das Sociedades Anônimas, e na Lei 7492, conhecida como Lei do Colarinho Branco que trata do sistema financeiro.

Em 2007, através do Decreto 6.022, e depois da Instrução Normativa RFB 787, estabeleceu-se a escrituração digital das empresas, e com isso fica cada vez mais difícil para as empresas contabilizarem documentos que não estejam ligados a transações lícitas, pois esses sistemas permitirão ao poder público o cruzamento de informações, e análise detalhada das transações realizadas.

Com a escrituração digital, que é obrigatória, não há mais como destruir os livros contábeis para esconder transações, pois todos os registros contábeis já estarão no Sistema Público de Escrituração Digital – SPED.

Como regra geral o empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico conforme o art. 1179 do Código Civil Brasileiro (CCB) e art. 251 do Regulamento do Imposto de Renda/1999 (RIR). Estão dispensados desta exigência o pequeno (§ 1º do art. 1179 do CCB) e o microempresário (art. 68 da Lei Complementar nº 123/2006).

Além dos demais livros exigidos por lei, é indispensável o Diário, que pode ser substituído por fichas no caso de escrituração mecanizada ou eletrônica (Art. 1180 do CCB). A adoção de fichas não dispensa o uso de livro apropriado para o lançamento do balanço patrimonial e do de resultado econômico (§ Único do art. 1180 do CCB).

Salvo disposição especial de lei, os livros obrigatórios e, se for o caso, as fichas, antes de postos em uso, devem ser autenticados no Registro Público de Empresas Mercantis (art. 1181 do CCB).

A escrituração ficará sob a responsabilidade de contabilista legalmente habilitado (art. 1182 do CCB) e será feita em idioma e moeda corrente nacionais e em forma contábil, por ordem cronológica de dia, mês e ano, sem

intervalos em branco, nem entrelinhas, borrões, rasuras, emendas ou transportes para as margens (art. 1183 do CCB).

No Diário serão lançadas, com individualização, clareza e caracterização do documento respectivo, dia a dia, por escrita direta ou reprodução, todas as operações relativas ao exercício da empresa (art. 1184 do CCB). Admite-se a escrituração resumida do Diário, com totais que não excedam o período de trinta dias, relativamente a contas cujas operações sejam numerosas ou realizadas fora da sede do estabelecimento, desde que utilizados livros auxiliares regularmente autenticados, para registro individualizado, e conservados os documentos que permitam a sua perfeita verificação (§ 1º do art. 1184 do CCB).

Serão lançados no Diário o balanço patrimonial e o de resultado econômico, devendo ambos ser assinados por técnico em Ciências Contábeis legalmente habilitados e pelo empresário ou sociedade empresária (§ 2º do art. 1184 do CCB).

O livro Balancetes Diários e Balanços serão escriturados de modo que registre (art. 1186 do CCB):

I - a posição diária de cada uma das contas ou títulos contábeis, pelo respectivo saldo, em forma de balancetes diários;

II - o balanço patrimonial e o de resultado econômico, no encerramento do exercício.

O empresário e a sociedade empresária são obrigados a conservar em boa guarda toda a escrituração, correspondência e mais papéis concernentes à sua atividade, enquanto não ocorrer prescrição ou decadência no tocante aos atos neles consignados (art. 1194 do CCB).

As disposições concernentes a escrituração contábil previstas no Código Civil Brasileiro – CCB aplicam-se às sucursais, filiais ou agências, no Brasil, do empresário ou sociedade com sede em país estrangeiro (art. 1195 do CCB).

Por outro lado, a Lei das Sociedades Anônimas – LSA (Lei nº 6404/1976, conforme alterada) impõe a observância de regras para escrituração da contabilidade das empresas e apresentação das respectivas demonstrações financeiras (art. 176 da LSA, dentre elas o balanço patrimonial (inciso I) e a demonstração dos resultados do exercício (inciso III)).

A forma da escrituração está disciplinada no art. 177 da LSA, com a exigência de que seja mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e da própria LSA e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

As disposições do § 4º do art. 177 da LSA exigem que os administradores das empresas e os respectivos contabilistas legalmente habilitados se

responsabilizem expressamente pelas demonstrações financeiras, vale dizer, por tudo aquilo que foi registrado nos livros contábeis da empresa, mediante a assinatura das demonstrações financeiras.

A mencionada LSA determina inclusive que as contas do balanço serão classificadas segundo os elementos do patrimônio que registrem (art. 178), de modo a facilitar o conhecimento e a análise da situação financeira da empresa. No ativo, as contas serão dispostas em ordem decrescente de grau de liquidez dos elementos nelas registrados (§ 1º), quais sejam, ativo circulante e ativo realizável a longo prazo. No passivo (§ 2º), as contas serão classificadas no passivo circulante e passivo não-circulante e patrimônio líquido, dividido em capital social, reservas de capital, ajustes de avaliação patrimonial, reservas de lucros, ações em tesouraria e prejuízos acumulados

As regras do § 3º do art. 183 da LSA impõem as empresas que façam, periodicamente, a análise sobre a recuperação dos valores registrados no imobilizado e no intangível, a fim de que sejam (I) registradas as perdas de valor do capital aplicado quando houver decisão de interromper os empreendimentos ou atividades a que se destinavam ou quando comprovado que não poderão produzir resultados suficientes para recuperação desse valor ou (II) revisados e ajustados os critérios utilizados para determinação da vida útil econômica estimada e para cálculo da depreciação, exaustão e amortização.

Quanto aos estoques de mercadorias fungíveis destinadas à venda, poderão eles serem avaliados pelo valor de mercado, quando esse for o costume mercantil aceito pela técnica contábil (§ 4º do art. 183 da LSA).

A forma e critérios como deverão ser tratados o Passivo (art. 184), em Operações Societárias (art. 184-A), as demonstrações de Lucros ou Prejuízos Acumulados (art. 186) e Demonstrações do Resultado do Exercício (art. 187), dentre outras, também está disciplinados na LSA.

O Decreto 6.022 de 22 de janeiro de 2007 instituiu o Sistema Público de Escrituração Digital, que estabelece um sistema único que unifica as atividades de recepção, validação, armazenamento e autenticação de livros e documentos que integram a escrituração comercial e fiscal dos empresários e das sociedades empresárias, mediante fluxo único, computadorizado de informações.

A Escrituração Contábil Digital - ECD, instituída recentemente pela Instrução Normativa RFB nº 787, de 19.11.2007, é obrigatória:

a) em relação aos fatos contábeis ocorridos a partir de 1 de janeiro de 2008, para as sociedades empresárias sujeitas a acompanhamento econômico-tributário diferenciado, nos termos da Portaria RFB nº 11.211, de 7 de novembro de 2007, e sujeitas à tributação do imposto de renda com base no lucro real;

b) em relação aos fatos contábeis ocorridos a partir de 1 de janeiro de 2009, para as demais sociedades empresárias sujeitas à tributação do Imposto de Renda com base no Lucro Real.

A Escrituração Contábil Digital, conforme mencionado no tópico anterior, e comprovado pela Instrução Normativa DNRC nº 107/2008, é uma das formas de escrituração contábil do contribuinte, não devendo coexistir, em relação a um mesmo período, mais de uma forma de escrituração.

A pessoa jurídica é obrigada a seguir ordem uniforme de escrituração, mecanizada ou não, utilizando os livros e papéis adequados, cujo número e espécie ficam a seu critério. A legislação fiscal obriga o contribuinte a manter os seguintes livros comerciais (art. 257 do RIR/1999):

- a) Livro Diário;
- b) Livro Razão;
- c) Livros Caixa e Conta-Correntes;
- d) Livro Registro de Duplicatas.

Além dos livros comerciais mencionados anteriormente, a pessoa jurídica deverá possuir ainda os seguintes livros fiscais (arts. 260 a 262 do RIR/1999):

a) Livro Registro de Inventário, no qual deverão ser arrolados, com especificações que facilitem sua identificação, as mercadorias, os produtos manufaturados, as matérias-primas, os produtos em fabricação e os bens em almoxarifado existentes na data do balanço patrimonial levantado ao fim da cada período de apuração;

b) Livro Registro de Entradas (compras), que tem, como principal característica, a necessidade de ser escriturado em condições de se poder identificar, pelos seus registros, os fornecedores e respectivos documentos de compra.

c) Livro de Apuração do Lucro Real - LALUR, no qual a pessoa jurídica deverá:

c.1) lançar os ajustes do lucro líquido do período de apuração;

c.2) transcrever a demonstração do lucro real;

c.3) manter os registros de controle de prejuízos fiscais a compensar em períodos de apuração subsequentes, do lucro inflacionário a realizar, da depreciação acelerada incentivada, da exaustão mineral, com base na receita bruta, bem como dos demais valores que devam influenciar a determinação do lucro real de períodos de apuração futuros e não constem da escrituração comercial;

c.4) manter os registros de controle dos valores excedentes a serem utilizados no cálculo das deduções nos períodos de apuração subsequentes, dos dispêndios com programa de alimentação ao trabalhador, vale-transporte e outros previstos na legislação do Imposto de Renda.

d) Livro de Registro Permanente de Estoque, para as pessoas jurídicas que exercerem atividades de compra, venda, incorporação e construção de imóveis, loteamento ou desmembramento de terrenos para venda;



e) Livro de Movimentação de Combustíveis, a ser escriturado diariamente pelo posto revendedor.

As filiais, sucursais, controladas e coligadas, no exterior, de pessoas jurídicas domiciliadas no Brasil, deverão elaborar as demonstrações financeiras segundo as normas da legislação comercial do país de seu domicílio. Será necessário, neste caso, observar as seguintes regras (art. 6º da Instrução Normativa SRF nº 213/2002):

a) nos casos de inexistência de normas expressas que regulem a elaboração de demonstrações financeiras no país de domicílio da filial, sucursal, controlada ou coligada, estas deverão ser elaboradas com observância dos princípios contábeis geralmente aceitos, segundo as normas da legislação brasileira;

b) as contas e subcontas constantes das demonstrações financeiras elaboradas pela filial, sucursal, controlada ou coligada, no exterior, depois de traduzidas em idioma nacional e convertidos os seus valores em Reais, deverão ser classificadas segundo as normas da legislação comercial brasileira, nas demonstrações financeiras elaboradas para serem utilizadas na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL;

c) a conversão em Reais dos valores das demonstrações financeiras elaboradas pelas filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, será efetuada tomando-se por base a taxa de câmbio para venda, fixada pelo Banco Central do Brasil, da moeda do país onde estiver domiciliada a filial, sucursal, controlada ou coligada, na data do encerramento do período de apuração relativo a demonstrações financeiras em que tenham sido apurados os lucros dessa filial, sucursal, controlada ou coligada;

d) caso a moeda do país de domicílio da filial, sucursal, controlada ou coligada não tenha cotação no Brasil, os valores serão primeiramente convertidos em Dólares dos Estados Unidos da América e depois em Reais;

e) as demonstrações financeiras levantadas pelas filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, que embasem as demonstrações financeiras em Reais, no Brasil, deverão ser mantidas em boa guarda, à disposição da Receita Federal, até o transcurso do prazo de decadência do direito da Fazenda Nacional de constituir crédito tributário com base nessas demonstrações;

f) as demonstrações financeiras em Reais das filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, deverão ser transcritas ou copiadas no livro Diário da pessoa jurídica no Brasil;

g) as participações em filiais, sucursais, controladas ou coligadas e as aplicações em títulos e valores mobiliários no exterior devem ser escrituradas separada e discriminadamente na contabilidade da pessoa jurídica no Brasil, de forma a permitir a correta identificação desses valores e as operações realizadas.

A legislação fiscal e comercial permite a escrituração dos livros ora analisados por sistema de processamento eletrônico de dados, ou seja, por meio de programas de computador. Nesta modalidade, os livros deverão ser impressos após o processamento, em folhas contínuas e numeradas, devendo ser destacadas e encadernadas em forma de livro. Estes livros também deverão conter termos de abertura e de encerramento, e ser submetidos à autenticação, quando exigível (art. 255 do RIR/1999 e Item 5.1 do Parecer Normativo CST nº 11/1985).

Esta modalidade, mais usual atualmente, não se confunde com a Escrituração Contábil Digital - ECD. A escrituração por processamento de dados é opcional, em substituição à utilização dos livros ou fichas em papel, devendo ser impressa após seu processamento. A ECD, por sua vez, é de utilização obrigatória para determinados contribuintes, e de existência apenas digital.

Desde 28.07.2001, todas as pessoas jurídicas que utilizam sistemas de processamento eletrônico de dados para escriturar livros e elaborar documentos de natureza contábil ou fiscal, estão obrigadas a manter à disposição da Secretaria da Receita Federal do Brasil, os respectivos arquivos e sistemas, pelo prazo decadencial previsto na legislação tributária (art. 11 da Lei nº 8.218/1991, Instrução Normativa SRF nº 86/2001 e ADE COFIS nº 15/2001).

Até 27.07.2001, a obrigatoriedade somente alcançava as pessoas jurídicas que utilizassem sistema de processamento eletrônico de dados e cujo patrimônio líquido, de acordo com o balanço encerrado em relação ao período-base imediatamente anterior, fosse superior a R\$ 1.633.072,44 (um milhão, seiscentos e trinta e três mil, setenta e dois reais e quarenta e quatro centavos).

Destaca-se que a presente norma, a princípio, obriga apenas o contribuinte a manter os arquivos e sistemas sob guarda. O envio ao fisco dos arquivos ocorrerá somente quando houver intimação nesse sentido. Neste caso, o arquivo deverá ser apresentado no prazo de 20 dias, por meio do programa SINCO, disponível na página da RFB ([www.receita.fazenda.gov.br](http://www.receita.fazenda.gov.br))

Para se revestir de validade, a legislação fiscal prevê que os livros ora analisados deverão conter termos de abertura e encerramento, e ser submetidos à autenticação (arts. 258, § 4º, e 260, §§ 1º e 2º, do RIR/1999):

- a) na Junta Comercial, no caso de sociedade empresária;
- b) no Registro Civil de Pessoas Jurídicas ou no Cartório de Registro de Títulos e Documentos onde se acharem registrados seus atos constitutivos, no caso de sociedade simples.

Os livros podem ser autenticados antes ou depois de serem escriturados. Para fins do Imposto de Renda, é aceita a escrituração do livro que tenha sido autenticado em data posterior ao movimento das operações nele lançadas, desde que o registro e a autenticação tenham sido promovidos até a data

prevista para a entrega tempestiva da (DIPJ) do correspondente ano-calendário, ou seja, até o último dia útil do mês de junho do ano subsequente aos eventos escriturados (Parecer Normativo CST nº 11/1985 e Instrução Normativa SRF nº 16/1984).

Essa orientação alcança, também, o conjunto de fichas ou folhas soltas ou de formulários impressos eletronicamente, os livros para registro de códigos e abreviaturas adotados na escrituração e os livros auxiliares adotados para efeito de individualização de operações lançadas englobadamente no Livro Diário.

Guarda de documentos

O artigo 264 “caput” e § 3º do Regulamento do Imposto de Renda de 1999 estabelece as regras para conservação de documentos para comprovação de transações:

***“A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial.***

***Os comprovantes da escrituração da pessoa jurídica, relativos a fatos que repercutam em lançamentos contábeis de exercícios futuros, serão conservados até que se opere a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir os créditos tributários relativos a esses exercícios.”***

O artigo 256 do Regulamento do Imposto de Renda estabelece o seguinte:

***“A falsificação, material ou ideológica, da escrituração e seus comprovantes, ou de demonstração financeira, que tenha por objeto eliminar ou reduzir o montante de imposto devido, ou diferir seu pagamento, submeterá o sujeito passivo a multa, independentemente da ação penal que couber.”***

A Portaria RFB 665/2008 estabelece procedimentos a serem observados na comunicação, ao Ministério Público Federal, de fatos que configurem crimes relacionados com as atividades da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

O artigo 981 do Regulamento do Imposto de Renda estabelece o seguinte:

***“Caso seja verificado pela autoridade tributária, antes do encerramento do período de apuração, que o contribuinte omitiu registro contábil total ou parcial de receita, ou registrou custos ou despesas cuja realização não possa comprovar, ou que tenha praticado qualquer ato tendente a reduzir o imposto correspondente, ele ficará sujeito à multa em valor igual à metade***

***da receita omitida ou da dedução indevida, lançada e exigível ainda que não tenha terminado o período de apuração de incidência do imposto.”***

No caso de instituições financeiras, a Lei 7492 de 16 de junho de 1986, estabelece penalidade ao funcionário público que deixar de agir, retardar ou praticar atos contra uma disposição estabelecida em Lei:

**“Art. 23. Omitir, retardar ou praticar, o funcionário público, contra disposição expressa de lei, ato de ofício necessário ao regular funcionamento do sistema financeiro nacional, bem como a preservação dos interesses e valores da ordem econômico-financeira:**

**Pena - Reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.”**

a) Com relação à pergunta a, mencione brevemente os resultados objetivos obtidos com a aplicação das normas e/ou outras medidas a que se refere, tais como as ações que se tenham desenvolvido para prevenir ou investigar seu descumprimento e as penalidades impostas nesse campo, citando os dados estatísticos pertinentes de que disponha o país, com referência, na medida do possível, aos últimos dois anos.

Muito embora sejam conhecidas inúmeras notícias jornalísticas acerca de operações deflagradas pela Receita Federal do Brasil na fiscalização de empresas com base nas informações contábeis e fiscais das mesmas, inclusive corroboradas por operações concomitantes da Polícia Federal, nas quais são feitas autuações de valores significativos, assim como instaurados inquéritos e processos criminais, não há registro da existência de estatísticas consolidadas dos resultados objetivos obtidos com a aplicação das normas jurídicas que impõe a observância dos mencionados registros contábeis.

b) Caso não existam as normas e/ou outras medidas a que se refere a pergunta a, informe de maneira resumida como o país considerou dar aplicabilidade, no seu sistema institucional, ao disposto no parágrafo 10 do artigo III da Convenção.

**Não se aplica, pois existem no país normas contábeis que atendem o dispositivo da Convenção.**

## **CAPÍTULO TERCEIRO**

### **SUBORNO TRANSNACIONAL (ARTIGO VIII DA CONVENÇÃO)**

#### **1. Tipificação do suborno transnacional**

a) O Estado proíbe e pune, de acordo com a Constituição e os princípios fundamentais de seu ordenamento jurídico, o oferecimento ou outorga a um funcionário público de outro Estado, direta ou indiretamente, por parte de seus cidadãos, de pessoas que tenham residência habitual em seu território e de empresas nela domiciliadas, de qualquer objeto de valor pecuniário ou outros benefícios, como dádivas, favores, promessas ou vantagens, em troca de que esse funcionário realize ou omita qualquer ato no exercício de suas funções públicas relacionado com uma transação de natureza econômica ou comercial?

Em caso afirmativo, informe se o país considera esse ato um ato de corrupção para os propósitos da Convenção, descreva de maneira sucinta as normas ou outras medidas existentes nessa área, anexe cópia de todas elas, e especifique as penalidades pertinentes.

Sim. O Brasil visando dar efetividade ao Artigo X da Convenção Interamericana contra a Corrupção, e ao Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000, que promulgou a Convenção sobre o Combate a Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, adotada pelo Conselho da Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE), concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997, acrescentou pela Lei 10.467, de 11 de julho de 2002, ao Título XI do Código Penal Brasileiro (Decreto 2.848, de 7 de setembro de 1940), o Capítulo II – “Dos Crimes Praticados por Particular contra a Administração Pública Estrangeira”, tipificando, como infração penal a corrupção ativa, em transação comercial internacionais, nos seguintes termos:

***“Artigo 337-B – Prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a funcionário público estrangeiro, ou a terceira pessoa, para determiná-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.***

***Parágrafo único. A pena é aumentada de 1/3 (um terço), se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário público estrangeiro retarda ou omite o ato de ofício, ou a prática infringindo dever funcional.”***

Também tipificou a corrupção, ainda como infração penal, o tráfico de influência nas transações comerciais internacionais, a pretexto de influir em ato a ser praticado por funcionário público estrangeiro:

***“Artigo 337-C. solicitar, exigir, cobrar ou obter, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, vantagem ou promessa de vantagem a pretexto de influir em ato praticado por funcionário público estrangeiro no exercício de suas funções, relacionado a transação comercial internacional:***

***Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.***

***Parágrafo único – A pena é aumentada da metade, se o agente alega ou insinua que a vantagem é também destinada a funcionário estrangeiro.”***

A referida legislação procurou, ainda, dar uma conceituação mais ampla de funcionário público estrangeiro:

***“Artigo 337-D. Considera-se funcionário público estrangeiro, para os efeitos penais, quem, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública em entidades estatais ou em representações diplomáticas de país estrangeiro.***

**Parágrafo único. Equipara-se a funcionário público estrangeiro quem exerce cargo, emprego ou função em empresas controladas, direta ou indiretamente, pelo Poder Público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais.”**

A referida Lei 10.467/02 incluiu, também, na lei 9.613, de 13 de março de 1998, que dispõe sobre os crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores bem como a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos nela previstos e que tipifica como crime:

**“Art. 1º - Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime:”**

o seguinte inciso:

**“VIII – praticado por particular contra a administração pública estrangeira (arts. 337-B, 337-C e 337-D do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal).”**

Assim, ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos e valores provenientes, direta ou indiretamente, de crimes praticados por particulares contra a administração pública estrangeira, passaram também a ser punido com

*Pena: reclusão de três a dez anos e multa.*

Acrescenta, ainda, o referido dispositivo em seus parágrafos que:

**“§ 1º Incorre na mesma pena quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de qualquer dos crimes antecedentes referidos neste artigo:**

***I - os converte em ativos lícitos;***

***II - os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimenta ou transfere;***

***III - importa ou exporta bens com valores não correspondentes aos verdadeiros.***

**§ 2º Incorre, ainda, na mesma pena quem:**

***I - utiliza, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores que sabe serem provenientes de qualquer dos crimes antecedentes referidos neste artigo;***

***II - participa de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua atividade principal ou secundária é dirigida à prática de crimes previstos nesta Lei.”***

Tendo em vista que esses fatos tipificados dizem respeito a crime praticados por particulares contra a administração pública estrangeira, a competência para apurar referidas infrações criminais é tanto da polícia federal na fase investigatória, quanto do Ministério Público Federal na fase judicial (art. 109 da Constituição Federal).

O Código Penal Brasileiro, já previa, antes do advento dessas normas relacionadas com a corrupção de funcionário público estrangeiro nas *transações comerciais internacionais*, o tráfico de influência e a corrupção passiva de funcionário público nacional, assim dispondo:

#### Trafico de Influencia

***“Art. 332 - Solicitar, exigir, cobrar ou obter, para si ou para outrem, vantagem ou promessa de vantagem, a pretexto de influir em ato praticado por funcionário público no exercício da função: (Redação dada pela Lei nº 9.127, de 1995)***

***Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 9.127, de 1995)***

***Parágrafo único - A pena é aumentada da metade, se o agente alega ou insinua que a vantagem é também destinada ao funcionário. (Redação dada pela Lei nº 9.127, de 1995)***

#### Corrupção passiva

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

***Pena - reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003)***

***Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional.***

#### Corrupção ativa

***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:”***

Assim sendo, não se pode deixar de constatar, que os referidos atos de corrupção, previstos no Artigo VI da Convenção Interamericana contra a Corrupção, já haviam sido tipificados, em 1995, pela Lei nº 9.127/95. Do mesmo modo, não se pode deixar esclarecer que esses atos, além de configurarem infrações penais supra mencionadas, podem também configurar **atos de improbidade administrativa**, que ensejam, nos termos da Lei nº.

8.429, de 2 de junho de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa ), a instauração de inquérito civil e, em decorrência, da ação civil pública, como adiante se demonstrará.

b) Caso o Estado tenha tipificado como delito o suborno transnacional, mencione brevemente os resultados objetivos obtidos a esse respeito, tais como os processos judiciais em curso e seus resultados, com referência, na medida do possível, aos últimos cinco anos.

Embora o Estado Brasileiro tenha tipificado como delito o suborno internacional, não encontramos dados estatísticos sobre processos existentes nesse sentido e muito menos sobre seus resultados nos últimos cinco (5) anos.

c) Caso o Estado não tenha tipificado como delito o suborno transnacional, informe resumidamente se o país vem desenvolvendo alguma ação nesse sentido.

O Estado Brasileiro, como acima esclarecemos, tipificou o delito de suborno transnacional, nos termos ali especificados.

**2. Assistência e cooperação no caso de Estados Partes que não tenham tipificado o suborno transnacional**

a) Caso o Estado não tenha tipificado o suborno transnacional como delito, informe se o país oferece a assistência e a cooperação previstas na Convenção com relação a esse delito, na medida em que suas leis o permitam.

b) Caso a resposta à pergunta acima seja afirmativa, mencione sucintamente os resultados objetivos nessa área, fazendo referência, na medida do possível, aos últimos cinco anos.

O Estado Brasileiro tipificou o delito. Mas não existem estatísticas ou referências de resultados práticos das medidas adotadas.

## CAPÍTULO QUARTO

### ENRIQUECIMENTO ILÍCITO (ARTIGO IX DA CONVENÇÃO)

#### 1. Tipificação do enriquecimento ilícito

a) O Estado tipificou como delito, de acordo com a Constituição e os princípios fundamentais de seu ordenamento jurídico, o aumento do patrimônio de um funcionário público que exceda de modo significativo sua renda legítima durante o exercício de suas funções e que não possa justificar razoavelmente? Em caso afirmativo, informe se o país considera esse ato um ato de corrupção para os propósitos da Convenção e descreva brevemente as normas ou outras medidas existentes a esse respeito, anexe cópia de todas elas, e especifique as penalidades que dispõem.

Não. O Estado Brasileiro não tipificou como delito “o aumento do patrimônio de um funcionário público que exceda de modo significativo sua renda legítima durante o exercício de suas funções e que não possa justificar razoavelmente”.



Primeiramente, temos que consignar que o Código Civil brasileiro disciplinou genericamente no seu Capítulo IV, do Título VII, , Livro I, da Parte Especial, o “enriquecimento sem causa”, nos seguintes termos:

**“ Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.**

**Parágrafo único. Se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la, e, se a coisa não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido.**

**Art. 885. A restituição é devida, não só quando não tenha havido causa que justifique o enriquecimento, mas também se esta deixou de existir.”**

Depois, no que diz respeito especificamente a enriquecimento ilícito de funcionário público, a Lei de Improbidades Administrativas, Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992, que dispôs sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito, disciplinou-a como improbidades administrativas, assim dispondo:

**“Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:**

**I - receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público;**

**II - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado;**

**III - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a alienação, permuta ou locação de bem público ou o fornecimento de serviço por ente estatal por preço inferior ao valor de mercado;**

**IV - utilizar, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º**

**desta lei, bem como o trabalho de servidores públicos, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;**

**V - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para tolerar a exploração ou a prática de jogos de azar, de lenocínio, de narcotráfico, de contrabando, de usura ou de qualquer outra atividade ilícita, ou aceitar promessa de tal vantagem;**

**VI - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para fazer declaração falsa sobre medição ou avaliação em obras públicas ou qualquer outro serviço, ou sobre quantidade, peso, medida, qualidade ou característica de mercadorias ou bens fornecidos a qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;**

**VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público;**

**VIII - aceitar emprego, comissão ou exercer atividade de consultoria ou assessoramento para pessoa física ou jurídica que tenha interesse suscetível de ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público, durante a atividade;**

**IX - perceber vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de verba pública de qualquer natureza;**

**X - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indiretamente, para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado;**

**XI - incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;**

**XII - usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei.”**

Estabelecendo como pena para esses atos de improbidade administrativa as seguintes cominações:

**“Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente,**

**de acordo com a gravidade do fato: (Redação dada pela Lei nº 12.120, de 2009).**

***I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos”.***

O Inciso VII, do artigo 9º, da Lei de Improbidade Administrativa é a disposição que, dentro da legislação brasileira, mais se aproxima do artigo IX da Convenção, quando dispõe que constitui improbidade administrativa:

**“VII - *adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público;*”**

Porem, como vimos acima, a penalidade decorrente da improbidade administrativa não é restritiva da liberdade, ela se limita a imposição de sanções civis:

1. perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio;
2. ressarcimento integral do dano;
3. perda da função pública;
4. suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos;
5. pagamento de multa civil até três vezes o valor do acréscimo patrimonial;
6. proibição de contratar com o poder público;
7. receber benefício ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez ano”.

A Lei das Improbidades Administrativas é a única que, para a imposição das referida sanções civis supra arroladas, não se exige prova do desvio de recursos públicos ou mesmo do recebimento de propina de eventual tráfico de influência em transações comerciais, ainda que internacionais; pois, para caracterizá-la, como observamos acima, basta que venha a *adquirir*, quando **“no exercício do cargo, mandato, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor, seja desproporcional à evolução patrimonial ou à renda do agente público.”** (artigo 9º, inciso VII, da Lei nº 8.429/92)

As improbidades administrativas, como já se observou, dizem respeito a sanções não penais aplicáveis aos agentes públicos, os quais, na conceituação da própria lei, são, para os efeitos da Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992 e nos termos do seu artigo 2º; ***“...todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação,***

*contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.”*

Porem, como esclarece a própria Lei de Improbidade Administrativa, ela se aplica também, àquele terceiro que, mesmo não sendo agente público, venha a induzir ou concorre para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indiretamente. Trata-se de uma extensão subjetiva da Lei de Improbidade Administrativa.

O Brasil embora tenha assinado a Convenção Interamericana contra a Corrupção promulgada pelo Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002, e aprovada pelo Decreto Legislativo nº 152, de 2002, **não tipificou o enriquecimento ilícito**, como delito, nos termos do seu artigo IX, para o qual basta para caracterizá-lo: ***“o aumento do patrimônio de um funcionário público que exceda de modo significativo sua renda legítima durante o exercício de suas funções e que não possa justificar razoavelmente.”***

No entanto, como se observou acima, o Brasil apenas enquadrado como improbidade administrativa, aquele que *“no exercício do cargo, mandato, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor, seja desproporcional à evolução patrimonial ou à renda do agente público.”* (artigo 9º, inciso VII, da Lei nº 8.429/92). Embora o texto da lei seja claro, existe entendimento de que não se pode interpretar sem ter presente o princípio da presunção de inocência e uma interpretação retilínea implicaria na inversão do ônus da prova. Nestes termos, defendem que a norma na realidade ao falar de enriquecimento sem causa, quer dizer “sem causa lícita”. Cabendo, nesses termos, ao órgão acusador o ônus da prova.

Porem, está claro que o Brasil ainda não tipificou como crime o enriquecimento ilícito nos moldes do artigo IX da Convenção, para o qual basta para configurá-lo *“o aumento do patrimônio de um funcionário público que exceda de modo significativo sua renda legítima durante o exercício de suas funções e que não possa justificar razoavelmente”*.

Para configurá-lo, nestes termos, teríamos que inverter o ônus da prova previsto no artigo 156 do Código de Processo Penal, que dispõe: *“A prova da alegação incumbirá a quem a fizer...”* ou numa linguagem mais direta, o ônus da prova incumbe, exclusivamente, a quem acusa. A resistência à inversão do ônus da prova, encontra obstáculo no entendimento da Suprema Corte do país, que dispõe que *“...em matéria de responsabilidade penal, não se registra, no modelo penal brasileiro, qualquer possibilidade de o Judiciário, por simples presunção ou com fundamento de mera suspeita, reconhecer a culpa do réu. Os princípios democráticos que informam o sistema jurídico nacional repelem qualquer ato estatal que transgrida o dogma de que não haverá culpa penal por presunção nem responsabilidade criminal por mera suspeita.”* (STF - Ministro CELSO DE MELLO, HC 84.580-SP, DJU 10.09.2009) . Não se pode deixar de citar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que vê no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, o princípio da presunção de inocência, segundo o qual ninguém será considerado culpado até o trânsito em da sentença penal que o tenha condenado.

Não poderíamos deixar de observar, ainda, que o Código Penal Brasileiro apenas disciplinou as figuras tradicionais de crimes praticados por funcionários públicos contra a administração (**Peculato** – art. 312 - *Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio*; **Inserção de dados falso em sistema de informação** – art. 313-A - *Inserir ou facilitar, o funcionário autorizado, a inserção de dados falsos, alterar ou excluir indevidamente dados corretos nos sistemas informatizados ou bancos de dados da Administração Pública com o fim de obter vantagem indevida para si ou para outrem ou para causar dano*; **Modificação ou alteração não autorizada de sistema de informações** - Art. 313-B. *Modificar ou alterar, o funcionário, sistema de informações ou programa de informática sem autorização ou solicitação de autoridade competente*; **Extravio, sonegação ou inutilização de livro ou documento** - Art. 314 - *Extraviar livro oficial ou qualquer documento, de que tem a guarda em razão do cargo; sonegá-lo ou inutilizá-lo, total ou parcialmente*; **Emprego irregular de verbas ou rendas públicas** - Art. 315 - *Dar às verbas ou rendas públicas aplicação diversa da estabelecida em lei*; **Concussão** - Art. 316 - *Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida*; **Corrupção passiva** - Art. 317 - *Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem*; **Facilitação de contrabando ou descaminho** - Art. 318 - *Facilitar, com infração de dever funcional, a prática de contrabando ou descaminho*; **Prevaricação** - Art. 319 - *Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal*; **Condescendência criminosa** - Art. 320 - *Deixar o funcionário, por indulgência, de responsabilizar subordinado que cometeu infração no exercício do cargo ou, quando lhe falte competência, não levar o fato ao conhecimento da autoridade competente*; **Advocacia administrativa** - Art. 321 - *Patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a administração pública, valendo-se da qualidade de funcionário*; **Violência arbitrária** - Art. 322 - *Praticar violência, no exercício de função ou a pretexto de exercê-la*; **Abandono de função** - Art. 323 - *Abandonar cargo público, fora dos casos permitidos em lei*; **Exercício funcional ilegalmente antecipado ou prolongado** - Art. 324 - *Entrar no exercício de função pública antes de satisfeitas as exigências legais, ou continuar a exercê-la, sem autorização, depois de saber oficialmente que foi exonerado, removido, substituído ou suspenso*; **Violação de sigilo funcional** - Art. 325 - *Revelar fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo, ou facilitar-lhe a revelação*; **Violação do sigilo de proposta de concorrência** - Art. 326 - *Devassar o sigilo de proposta de concorrência pública, ou proporcionar a terceiro o ensejo de devassá-lo*.

Finalmente, a Lei 9.613, de 3 de março de 1998, que dispõe sobre os crimes de “Lavagem” ou ocultação de bens direitos e valores, bem como a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícito nela previstos, dispõe:

**“Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime:**

.....

**V - contra a Administração Pública, inclusive a exigência, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, de qualquer vantagem, como condição ou preço para a prática ou omissão de atos administrativos;**

.....

**VIII – praticado por particular contra a administração pública estrangeira (arts. 337-B, 337-C e 337-D do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal). (Inciso incluído pela Lei nº 10.467, de 11.6.2002)**

***Pena: reclusão de três a dez anos e multa.***”

Porem, o Brasil, até hoje, não tipificou como delito, nos termos proposto pela Convenção Interamericana contra a Corrupção, “o simples aumento do patrimônio de um funcionário público que exceda de modo significativo sua renda legítima durante o exercício de suas funções e que não possa justificar razoavelmente”.

b) Caso o Estado tenha tipificado como delito o enriquecimento ilícito, mencione sucintamente os resultados objetivos obtidos a esse respeito, tais como os processos judiciais em curso e seus resultados, com referência, na medida do possível, aos últimos cinco anos.

O Estado não tipificou conforme especificado.

c) Caso o Estado não tenha tipificado como delito o enriquecimento ilícito, informe sucintamente se o país vem desenvolvendo ações nesse sentido.

Existe atualmente um Projeto de Lei que fora apresentado pelo Poder Executivo por iniciativa da Controladoria-Geral da União – PL-5586 de 2005, que acrescenta o artigo 317-A ao Decreto-Lei nº 2.848/1940 (Código Penal) que visa tipificar o “enriquecimento ilícito”, como crime, nos seguintes termos:

**“PROJETO DE LEI**

***Acrescenta o art. 317-A ao Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal.***

**O CONGRESSO NACIONAL decreta:**

***Art. 1º O Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, passa a vigorar acrescido dos seguintes dispositivos:***

***“Enriquecimento ilícito***

***Art. 317-A. Possuir, manter ou adquirir, para si ou para outrem, o funcionário público, injustificadamente, bens ou valores de qualquer natureza, incompatíveis com sua renda ou com a evolução de seu patrimônio:***

***Pena - reclusão, de três a oito anos, e multa.***

***Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas o funcionário público que, embora não figurando como proprietário ou possuidor dos bens ou valores nos registros próprios, deles faça uso, injustificadamente, de modo tal que permita atribuir-lhe sua efetiva posse ou propriedade.”(NR)***

**Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.**

**O referido Projeto de Lei nº 5.586 foi anexado, para tramitação conjunta, ao Projeto de Lei nº 5.363 de 2005, que altera a redação do artigo 327 do Código Penal, visando incluir para efeito penal, entre os funcionários públicos, os detentores de mandatos eletivos. Tramitou nas Comissões de Trabalho, de Administração e Serviço Público e de Constituição e Justiça e de Cidadania, onde recebeu o seguinte substitutivo, fazendo a junção dos dois projetos, nos seguintes termos:**

**Comissões de Trabalho, de Administração e Serviço Público Cidadania apresentou substitutivo ao Projeto de Lei nº 5.363, DE 2005 que acrescenta o art. 317-A e altera a redação do art. 327 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.**

**O Congresso Nacional decreta:**

**1º - O Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, passa a vigorar acrescido dos seguintes dispositivos:**

**"Enriquecimento ilícito**

**Art. 317-A - Possuir, manter ou adquirir, para si ou para outrem, o funcionário público, injustificadamente, bens ou valores de qual quer natureza, incompatíveis com sua renda ou com a evolução de seu patrimônio:**

**Pena -reclusão, de três a oito anos, e multa.**

**Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas o funcionário público que, embora não figurando como proprietário ou possuidor dos bens ou valores nos registros próprios, deles faça uso, injustificadamente, de modo tal que permita atribuir-lhe sua efetiva posse ou propriedade. (NR)**

**Art. 2º O art. 327 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 -Código Penal, passa a vigorar com a seguinte redação:**

**"Ar. 327-Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego, função pública ou mandato eletivo.**

**..... (NR)**

**Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação. Sala da Comissão, 26 de abril de 2007.**

**A Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, em reunião ordinária realizada, opinou unanimemente pela constitucionalidade, juridicidade, técnica legislativa e, no mérito,**

**pela aprovação do Projeto de Lei nº 5.363/2005, do de nº 5.586/2005, apensado, e do Substitutivo dá Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público, com subemenda apresentada pelo Relator.”**

**“Brasília, 28 junho de 2005**

**Excelentíssimo Senhor Presidente da República,**

**Submeto à elevada consideração de Vossa Excelência o anexo anteprojeto de lei, por meio do qual se propõe a tipificação penal do enriquecimento ilícito, mediante introdução de dispositivo no Título XI, relativo aos crimes contra a Administração Pública, do Código Penal brasileiro.**

**2. A proposta é resultado do trabalho desenvolvido pela Controladoria-Geral da União no cumprimento de uma das metas estabelecidas pela Estratégia Nacional de Combate à Lavagem de Dinheiro – ENCLA.**

**3. Atualmente, no direito brasileiro, o enriquecimento ilícito é tipificado como mero ilícito civil, conforme se verifica na Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 – Lei de Improbidade Administrativa, segundo a qual constitui ato de improbidade, que importa enriquecimento ilícito,**

**auffer qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego público, correspondendo-lhe a cominação de sanções de caráter administrativo e civil.**

**4. No direito estrangeiro, todavia, inclusive de países da América do Sul, já se tipificou criminalmente o enriquecimento ilícito. No ordenamento jurídico da Argentina, por exemplo, o Código Penal, em seu art.268, prevê a possibilidade de incriminação do funcionário público, ou ex-funcionário público, que não justifique o aumento apreciável de seu patrimônio, ou de pessoa eventualmente interposta, verificado durante o desempenho da função pública. No Peru, considera-se que existe indício de enriquecimento ilícito quando o aumento do patrimônio ou dos gastos pessoais do funcionário público, em comparação com a declaração de bens e rendas, é notoriamente superior ao que normalmente decorreria de seus vencimentos, de incrementos do seu capital ou de ingresso de recursos patrimoniais por qualquer causa lícita.**

**5. No plano do direito internacional, a Convenção Interamericana Contra a Corrupção, firmada em Caracas, Venezuela, no ano de 1996, e promulgada como a Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, firmada em Mérida, México, no ano de 2003, e aprovada por meio do Decreto Legislativo nº 348, de 18 de**



**maio de 2005, prevêem, respectivamente, “a adoção de medidas necessárias para tipificar como delito em sua legislação o aumento do patrimônio de um funcionário público que exceda de modo significativo sua renda legítima durante o exercício de suas funções e que não possa justificar razoavelmente” e a adoção de “medidas legislativas e de outras índoles que sejam necessárias para qualificar como delito, quando cometido intencionalmente, o enriquecimento ilícito, ou seja, o incremento significativo do patrimônio de um funcionário público relativo aos seus ingressos legítimos que não podem ser razoavelmente justificados por ele”.**

**6. A proposição normativa ora apresentada busca, assim, concretizar as prescrições contidas em tais convenções internacionais, estabelecendo um importante instrumento para o combate à corrupção e à impunidade no âmbito da Administração Pública. Assim, segundo a proposta, o tipo penal do enriquecimento ilícito, muito embora tenha como bem jurídico tutelado a Administração Pública, não pressupõe a demonstração de dano ao patrimônio público, configurando-se o crime tão-somente pela ocorrência de incremento patrimonial inexplicado, tal como já estabelece, noutra esfera, a Lei nº 8.429, de 1992. O que se visa proteger, fundamentalmente, é o conceito de Administração íntegra e honesta, a que têm direito todos os cidadãos, e a imagem de transparência e probidade da Administração e dos que a compõem.**

**7. Estas são, em síntese, as razões que me conduz a oferecer à elevada consideração de Vossa Excelência o anteprojeto de lei ora em apreço.**

**Respeitosamente, – Assinado eletronicamente por Francisco Waldir Pires de Souza.”**

Pela pesquisa que efetuamos junto ao Congresso Nacional este foi o único projeto que encontramos em tramitação visando tipificar o enriquecimento ilícito como delito, embora não o faça nos termos da Convenção que o quer caracterizá-lo pelo “*simple aumento do patrimônio de um funcionário público que exceda de modo significativo sua renda legítima durante o exercício de suas funções e que não possa justificar razoavelmente*”.

**2. Assistência e cooperação no caso de Estados Partes que não tenham tipificado o enriquecimento ilícito**

- a) Caso o Estado não tenha tipificado como delito o enriquecimento ilícito, informe se o país oferece a assistência e a cooperação previstas na Convenção com relação a esse delito, na medida em que suas leis o permitam.

O Brasil, como observamos acima, não tipificou o enriquecimento ilícito nos termos do artigo IX, da Convenção. Mas a Lei de Improbidade Administrativa chega bem próximo do tipo penal, mas com imposições de sanções de natureza civil. Além disso, o Brasil oferece assistência e cooperação previstas na Convenção com relação a esse delito.

No Capítulo Sexto deste questionário, que trata especificamente da “Extradição” e constitui o artigo XIII da Convenção, o Supremo Tribunal Federal tem admitido que embora não esteja prevista a figura típica do crime na legislação Brasileira, nos termos especificado em Convenção – isto não significa que não se possa conceder a extradição, se assim se obrigou como signatário dela. Nestes termos se posicionou a Suprema Corte do País na Extradição 1.103 – Estados Unidos da América, de que foi Relator o Ministro EROS GRAU, publicado 07.11.2008:

**“O pedido de extradição quanto ao crime de conspiração para efetuar lavagem de dinheiro é cabível, em que pese a ausência desse delito no rol taxativo do tratado de Extradição. Isso porque o Pleno desta Corte decidiu, recentemente, por maioria (HC n. 92.598, Marco Aurélio, j. em 13/12/2007) que o crime de lavagem de dinheiro foi inserido automaticamente no artigo II do Tratado de Extradição entre Brasil e Estados Unidos da América, por fazer parte da lista de delitos da Convenção da Organização das Nações Unidas contra a Corrupção (Convenção de Palermo), da qual o Brasil e os Estados Unidos da América são signatários.”**

- b) Caso a resposta acima seja afirmativa, mencione brevemente os resultados objetivos obtidos a esse respeito, com referência, na medida do possível, aos últimos cinco anos.

Não se tem estatísticas de casos pelo fato da legislação ser recente, e existirem poucos casos para serem mencionados. Mas ficou claro que a Suprema Corte do País se posiciona para conceder extradição dentro dos moldes previstos na Convenção.

## CAPÍTULO QUINTO

### NOTIFICAÇÃO DA TIPIFICAÇÃO DO SUBORNO TRANSNACIONAL E DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO (ARTIGO X DA CONVENÇÃO)

- a) Caso o Estado tenha tipificado como delito as figuras do suborno transnacional ou do enriquecimento ilícito, dispostas nos parágrafos 1 dos artigos VIII e IX da Convenção, posteriormente a sua ratificação, informe se notificou esse fato ao Secretário-Geral da OEA.

No caso do suborno transnacional, o Estado brasileiro tipificou o crime, conforme resposta acima, e notificou ao Secretário Geral da OEA, conforme nota datada de 7 de fevereiro de 2011 (Anexo 3).

No caso do enriquecimento ilícito, o crime ainda não foi tipificado da forma especificada na Convenção da OEA.

## CAPÍTULO SEXTO

### EXTRADIÇÃO (ARTIGO XIII DA CONVENÇÃO)

- a) Levando em conta o disposto no artigo XIII, parágrafos 1, 2, 3 e 4 da Convenção, a estrutura jurídica do país permite que a Convenção seja considerada base jurídica da extradição com relação aos delitos que haja tipificado em conformidade com seu texto? Em

caso afirmativo, descreva brevemente as normas ou outras medidas que o permitam e anexe cópia de todas elas.

Sim. O Brasil tipificou como delito na sua legislação interna o suborno transnacional, conforme especificado na resposta ao capítulo quinto. Logo não há dúvida alguma que pode ser considerada base jurídica para o pedido de extradição em relação a esse delito.

Porem, em relação ao **enriquecimento ilícito**, previsto no Artigo IX da referida Convenção, como o Brasil ainda não tipificou referida conduta como crime (embora exista proposta legislativa mais próxima nesse sentido) a questão é mais delicada, como examinaremos abaixo.

O Supremo Tribunal Federal, que é a corte competente para julgar as extradições (artigo 102, I, “g”, da Constituição Federal), já adentrou nessa discussão, se os crimes especificados em Convenção assinada pelo Brasil, mesmo que não tipificados na sua legislação ordinária, ensejaria a concessão da extradição, por constar da lista de delitos previstos na Convenção, pelos quais se obrigou conceder a extradição.

Primeiramente, antes de adentrarmos essa questão, devemos ter presente, que a inexistência de tratado de extradição firmado entre o Brasil e o estado requerente não impede a formulação e a concessão da extradição, desde que o Estado requerente, prometa **reciprocidade de tratamento** ao Brasil, mediante nota verbal formalmente transmitida por via diplomática. É o que dispõe a Lei 6.815, de 19 de agosto de 1980:

***Art. 76. A extradição poderá ser concedida quando o governo requerente se fundar em tratado, ou quando prometer ao Brasil reciprocidade.***

Porem, não se pode esquecer que o postulado da **dupla tipicidade** - por constituir requisito essencial ao atendimento do pedido de extradição previsto no artigo 77, inciso II, da Lei nº 6.815/80 – exige que o ilícito penal atribuído ao extraditando seja juridicamente qualificado como crime tanto no Brasil, quanto no Estado requerente.

***“Art. 77. Não se concederá extradição quando: (renumerado pela Lei 6.964 de 9/12/81***

.....

***II. o fato que motivar o pedido não for considerado crime no Brasil ou no Estado requerente.”***

A Suprema Corte do Brasil já adentrou na discussão dessa questão jurídica, de se admitir que a própria Convenção seja considerada como base jurídica para se pleitear a extradição em face, inclusive, do preceito legal da dupla tipicidade. Embora a questão jurídica seja um tanto complexa.

Esta questão foi, primeiramente, enfrentada incidentalmente, pela Suprema Corte do país quando suscitada, no julgamento do Habeas Corpus 92.598-7, onde se discutiu, inclusive a viabilidade de se admitir a impetração de habeas

corpus tendente a examinar a eventual ilegalidade do julgamento da Extradução nº. 1.041.

Nesse julgamento, se discutiu a viabilidade de pedido de extradição, tanto com base da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (também chamada de Convenção de Palermo) que fora promulgada pelo Decreto 5.015/2004, como também da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, promulgada pelo Decreto nº 5.687/2006. Entendeu-se que, em face das previsões das Convenções (art. 16 da primeira c/c. art. 44, nº 4, da segunda), poder-se-ia conceder a extradição por quaisquer dos delitos nelas compreendidos, mesmo que não houvesse a tipicidade da conduta como crime na legislação ordinária interna..

A primeira Convenção por haver estabelecido, no seu inciso 3, do art.16, que: *“Cada uma das infrações às quais se aplica o presente Artigo será considerada incluída, de pleno direito, entre as infrações que dão lugar a extradição...”*, a segunda por haver consignados no seu art. 44, nº 4 que: *“Cada um dos delitos aos quais se aplicam o presente Artigo se considerará incluído entre os delitos que dão lugar à extradição em todo tratado de extradição vigente entre os Estados Partes.”* A primeira no inciso 3, do artigo 16, acrescenta, ainda, em continuação que: *“Os Estados Partes comprometem-se a incluir estas infrações entre aquelas cujo autor pode ser extraditado em qualquer tratado de extradição que celebrem entre si.”* Ao passo que a segunda no seu artigo 44, nº 4, complementa: *“Os Estados Partes cujas legislações os permitam, no caso de que a presente Convenção sirva de base para a extradição, não considerão de caráter político nenhum dos delitos qualificados de acordo com a presente Convenção.”*

Nesse julgamento, embora a questão não tenha sido enfrentada diretamente em pedido de extradição, deixou claro que existe a possibilidade de que o disposto no artigo XIII, parágrafo 1, 2, 3 e 4, da Convenção Interamericana contra a Corrupção, seja considerada base jurídica para se pleitear a extradição com relação aos delitos tipificados em conformidade com o seu texto. Pois, como vimos, os países convenientes consideraram explicitamente incluídos, de pleno direito, os delitos nela previstos, entre as infrações que dão lugar a extradição.

Este entendimento foi reiterado, agora diretamente, no julgamento da Extradução 1.103 – Estados Unidos da América, de que foi Relator o Ministro EROS GRAU, publicado 07.11.2008:

***“O pedido de extradição quanto ao crime de conspiração para efetuar lavagem de dinheiro é cabível, em que pese a ausência desse delito no rol taxativo do tratado de Extradução. Isso porque o Pleno desta Corte decidiu, recentemente, por maioria (HC n. 92.598, Marco Aurélio, j. em 13/12/2007) que o crime de lavagem de dinheiro foi inserido automaticamente no artigo II do Tratado de Extradução entre Brasil e Estados Unidos da América, por fazer parte da lista de delitos da Convenção da Organização das Nações Unidas***

***contra a Corrupção (Convenção de Palermo), da qual o Brasil e os Estados Unidos da América são signatários.”***

Este deve ser o único precedente específico da Suprema Corte que concedeu a extradição solicitada em face do crime de “*lavagem de dinheiro*” que, embora não previsto na legislação brasileira, foi concedida a extradição, por estar ele inserido no Tratado de Extradição entre Brasil e Estados Unidos da América, e fazer parte da lista de delito da Convenção da Organização das Nações Unidas contra a Corrupção (Convenção de Palermo) da qual Brasil e Estados Unidos da América são signatários.

Neste sentido, mais claras são as normas da **Convenção Interamericana contra a Corrupção**, promulgada pelo Decreto nº 4.410, quando no seu artigo XIII, dispõe nos seus parágrafos:

***“1. Este artigo será aplicado aos delitos tipificado pelos Estados Partes de conformidade com esta Convenção.***

***2. Cada um dos delitos a que se aplica este artigo será considerado como incluído entre os delitos que dão lugar a extradição em todo tratado de extradição vigente entre os Estados Partes. Os Estados Partes comprometem-se a incluir esses delitos como base para a concessão da extradição em todo tratado de extradição que celebrarem entre si.***

Ante essas disposições, cremos que o postulado da **dupla tipicidade e dupla punibilidade** (que impõe que o ilícito penal atribuído ao extraditando seja juridicamente qualificado como crime tanto no Brasil quanto no Estado requerente) estaria atendido ante o disposto nos parágrafos acima citados da Convenção.

A **Convenção Interamericana contra a Corrupção** se torna mais abrangente, ainda, quando estabelece no seu inciso 3, do referido artigo XIII, que os Estados Partes que subordinarem a extradição a existência de um tratado e que vierem a receber uma solicitação de um Estado, com o qual não estiver vinculado por nenhum tratado de extradição, poderá,

***“...considerar esta Convenção como a base jurídica da extradição em relação aos delito a que se aplica este artigo”.***

Poderia a convenção estabelecer que os delitos por ela tipificados pudessem servir de fundamento para um Estado, com o qual o Brasil não está vinculado por nenhum tratado, pleitear a extradição com base nela?

A questão relacionada especificamente com a inexistência de tratado, poderia até mesmo ser suprida, pois, como vimos, a simples promessa de reciprocidade, conforme previsto na Lei nº 6.815/80, em seu artigo 76: “*A extradição poderá ser concedida quando o governo requerente se fundamentar em tratado, ou quando prometer ao Brasil a reciprocidade.*”

A inexistência de tratado específico, em si, não constitui óbice para se pleitear a concessão de extradição, basta que haja promessa de reciprocidade.

**EMENTAS: 1. EXTRADIÇÃO. Passiva. Admissibilidade. Extraditando. Brasileiro naturalizado. Naturalização posterior aos fatos que, como crimes comuns, motivaram o pedido. Aplicação do art. 5º, LI, da CF, e art. 77, I, da Lei nº 6.815/80. Pode ser extraditado o brasileiro naturalizado que adquiriu a nacionalidade após a prática do crime comum que fundamenta o pedido de extradição. 2. EXTRADIÇÃO. Passiva. Pedido formulado pelo Governo Austríaco. Falta de tratado específico. Irrelevância. Promessa formalizada de reciprocidade. Processo válido. HC denegado. Aplicação do art. 76 da Lei nº 6.815/80. Precedentes. Sem tratado específico, poderá ser concedida extradição quando o governo requerente prometer ao Brasil a reciprocidade. (HC 87219-DF, Relator Min. CEZAR PELUSO – Tribunal Pleno – DJ 04.08.2006.**

Porém, a questão relacionada com o pedido de extradição formulado por um país com o qual o Brasil não mantém tratado de extradição e condizente a um delito não previsto na sua legislação interna (mas tão somente em tratado de extradição firmado com outro país), é uma questão um tanto complexa que somente a Suprema Corte do país poderá dizer ao enfrentar a hipótese concreta.

- |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>a) Caso o Estado possa recusar um pedido de extradição relativo aos delitos mencionados, em virtude exclusivamente da nacionalidade da pessoa reclamada ou porque se considere competente, informe se, nessa eventualidade, o país procede à submissão do caso às autoridades competentes para julgamento e se informa oportunamente o Estado requerente sobre o resultado final. Em caso afirmativo, descreva brevemente as normas ou outras medidas existentes a esse respeito e anexe cópia de todas elas.</p> |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

O Estado Brasileiro pode recusar o pedido de extradição, em relação aos delitos mencionados, em se tratando de brasileiro nato ou naturalizado, nos termos do disposto na Constituição Federal, que no seu artigo 5º:

**LI - “nenhum brasileiro nato será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecente e drogas afins, na forma da lei.”**

Ante essa disposição, não se concede a extradição de brasileiro nato e nem do naturalizado que comete crime comum depois de naturalizado, ressalvada a hipótese prevista no referido inciso, “...salvo o naturalizado, em caso... de comprovado envolvimento em tráfico de entorpecente e drogas afins, na forma da lei”.

Nestes termos, o Estado Brasileiro não concederá a extradição de brasileiro, porém, nessa hipótese, ele submeterá o extraditando a responder perante a Justiça Brasileira, de modo a evitar a impunidade do nacional que cometeu crime no exterior, nos termos do que dispõe o Código de Processo Penal Brasileiro:

**Art. 88. No processo por crimes praticados fora do território brasileiro, será competente o juízo da Capital do Estado onde houver por último residido o acusado. Se este nunca tiver residido no Brasil, será competente o juízo da Capital da República.**

Neste sentido decidiu a Suprema Corte do país na Extradicação 916-8 República Argentina:

**Ementa. EXTRADIÇÃO. ACUSAÇÃO DE CRIME DE HOMICÍDIO EM OCASIÃO DE ROUBO. COMPROVAÇÃO DE QUE O EXTRADITANDO É BRASILEIRO. PEDIDO PREJUDICADO. APLICAÇÃO DO AFORISMO DO AUT DEDERE AUT JUDICARE**

*Estando impossibilitado de atender ao pedido de cooperação internacional, deve o Brasil, nesse caso, assumir a obrigação de proceder contra o extraditando de modo a evitar a impunidade do nacional que delinuiu alhures. Extradicação Indeferida.*

*Relator: Ministro CARLOS BRITTO – Tribunal Pleno - DJ 21.10.2055*

Na hipótese de submeter o extraditando a responder perante a Justiça Brasileira, como dispõe a própria convenção (artigo XIII, parágrafo 6, in fine), o Estado brasileiro deverá informar oportunamente o Estado requerente sobre o resultado final do processo perante a Justiça brasileira.

Uma vez concedida a extradicação, como dispõe o artigo 86 da Lei nº 6.815/80, será o fato comunicado através do Ministério das Relações Exteriores à Missão Diplomática do Estado requerente que, no prazo de sessenta dias da comunicação, deverá retirar o extraditando do território nacional.

b) Informe se o Estado procede à detenção da pessoa que se encontre em seu território e cuja extradicação seja solicitada por outro Estado Parte na Convenção ou à adoção de outras medidas adequadas para assegurar seu comparecimento nos trâmites de extradicação, após haver-se certificado de que as circunstâncias o justifiquem e tenham caráter de urgência, ressalvado o disposto em seu direito interno e nos tratados de extradicação em que seja parte. Em caso afirmativo, descreva sucintamente as normas ou outras medidas existentes a esse respeito e anexe cópia de todas elas.

Sim, o Brasil procede à detenção da pessoa que se encontra em seu território quando há um pedido de extradicação. O pedido de extradicação é regido pela Lei 6.815, de 19 de agosto de 1980, especificamente nos seus artigos 76 a 94 e pelo Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, em suas disposições 207 a 214 (cópias anexas).

O pedido de extradicação é encaminhado ao Governo Brasileiro via Ministério das Relações Exteriores, que remeterá ao Ministério da Justiça “**que ordenará a prisão do extraditando colocando-o a disposição do Supremo Tribunal Federal.**” (art. 81). **O extraditando permanecerá na prisão, à disposição da Suprema Corte, até o julgamento final**, nos termos do artigo 213 do seu Regimento Interno.

A extradicação é requerida via diplomática, ou na falta de agente diplomático do Estado requerente, diretamente de Governo a Governo, devendo o pedido ser instruído com os documentos especificados no art. 80, da lei supracitada. O encaminhamento do pedido de extradicação via diplomática, confere autenticidade aos documentos que a instruir.

Efetuada a prisão do extraditando, ele permanecerá nessa condição até julgamento final da extradição, nos termos dos artigos 208 e 213 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Nestes termos, fica assegurado não só o comparecimento do extraditando, como também a celeridade do tramite da extradição. Juntamos cópias da normas tanto da Lei 6.815, de 19 de agosto de 1980, que regula a pedido de extradição, como dos artigo 207 a 214 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, que disciplina o processo de extradição (cópias anexas).

c) Mencione brevemente os resultados objetivos obtidos com a aplicação das normas ou outras medidas vigentes no Estado em matéria de extradição, com relação aos delitos acima mencionados, tais como os pedidos de extradição formulados a outros Estados Partes para a investigação ou julgamento desses delitos e os trâmites realizados pelo país para atender aos pedidos que com o mesmo propósito lhe tenham sido dirigidos por esses Estados, informando os resultados desses trâmites, com referência, na medida do possível, aos últimos cinco anos.

O único precedente que encontramos, em matéria de extradição, não está diretamente relacionado aos delitos acima mencionados, diz respeito à Extradição nº. 1.103 – Estados Unidos da América, de que foi Relator o Ministro EROS GRAU, publicado 07.11.2008, que tratava de pedido de extradição relacionado ao “crime de conspiração para efetuar lavagem de dinheiro”, concedeu a extradição porque esse crime havia sido inserido automaticamente no artigo II do Tratado de Extradição entre Brasil e Estados Unidos da América, por fazer parte da lista de delitos da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção (Convenção de Palermo), da qual o Brasil e os Estados Unidos são signatários.



## ANEXO 1

### CADASTRO NACIONAL DE CONDENADOS POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Dados extraídos em agosto 2010

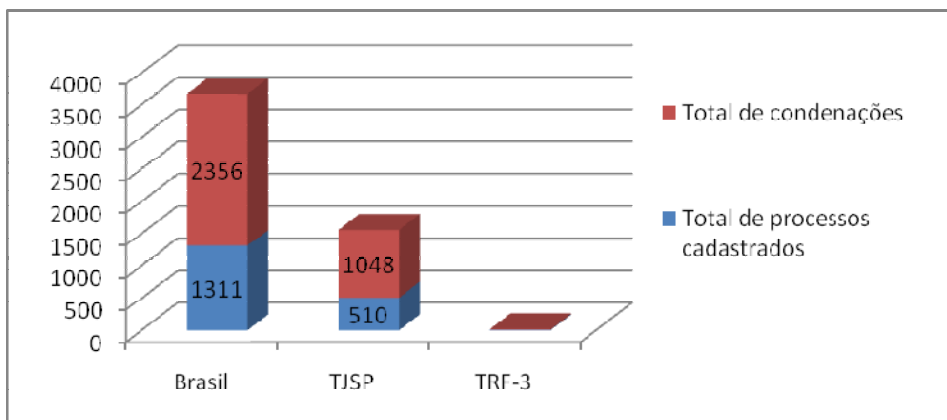
1. Quantidade de ações por ato de improbidade administrativa já transitadas em julgado, no Brasil, e, especificamente, no Estado de São Paulo:

#### Brasil:

- a) Total de processos cadastrados: 1311
- b) Total de condenações: 2356

#### São Paulo:

- a) Processos no Tribunal de Justiça São Paulo 510
- b) Condenações no Tribunal de Justiça de São Paulo 1048
- c) Processos no Tribunal Regional Federal-3ª Turma 7
- d) Condenações no Tribunal Regional Federal – 3ª Turma 9



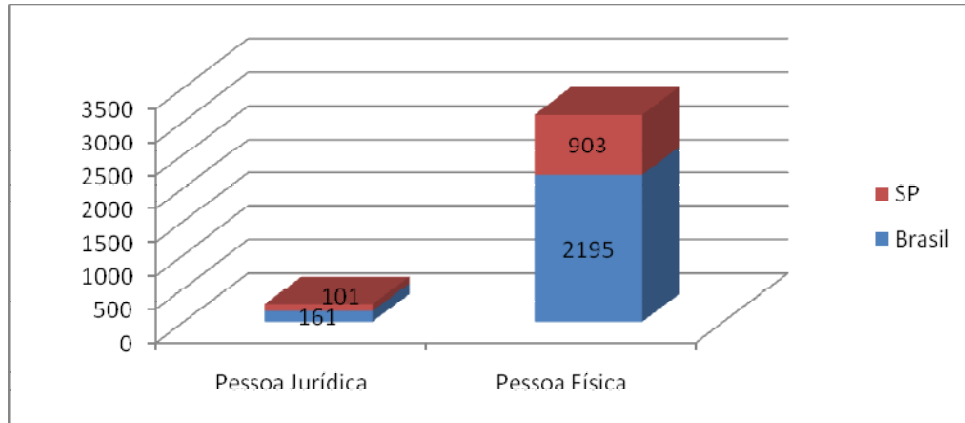
2. Quantidade de pessoas físicas e jurídicas condenadas definitivamente por ato de improbidade administrativa, no Brasil e no Estado de São Paulo:

#### Brasil:

- a) Quantidade de pessoas físicas: 2195
- b) Quantidade de pessoas jurídicas: 161

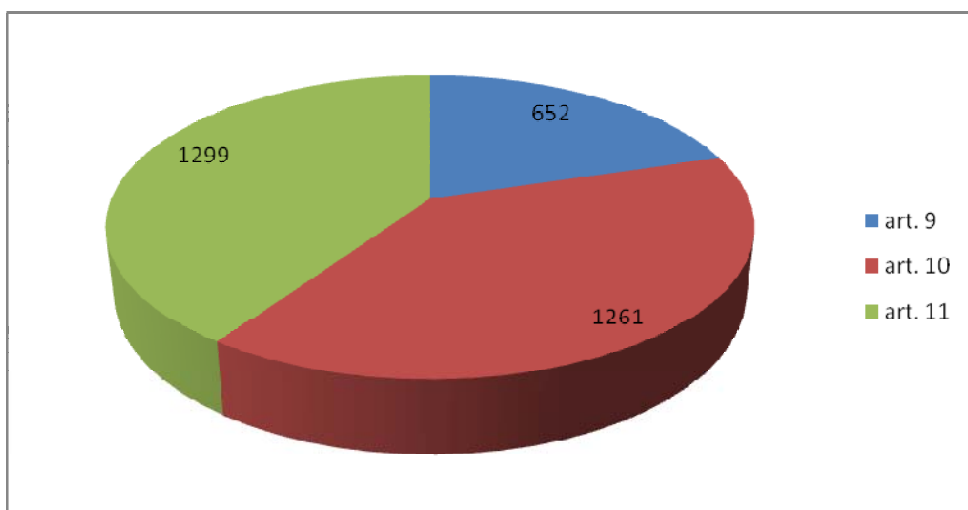
São Paulo:

- a) Quantidade de pessoas físicas: 903
- b) Quantidade de pessoas jurídicas: 101



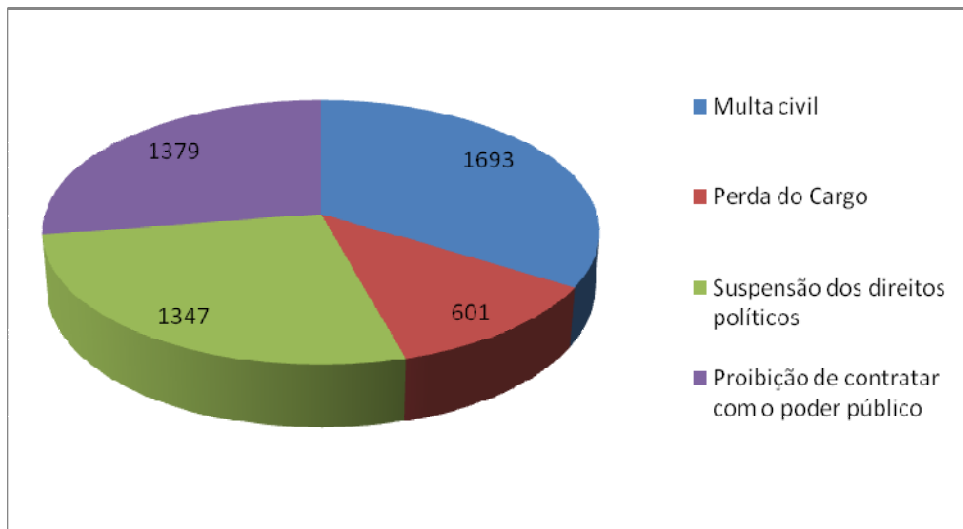
3. Quantidade de condenações por ato de improbidade em cada espécie (art. 9º, art. 10 e art. 11):

- a) Quantidade de condenações - artigo 9º: 652
- b) Quantidade de condenações - artigo 10: 1261
- c) Quantidade de condenações - artigo 11: 1299



4. Informações sobre quantidade e/ou percentagem das sanções definitivas aplicadas (multa civil, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, proibição de contratar com o Poder Público e receber incentivos fiscais e creditícios do Poder Público):

- a) Multa civil: 1693
- b) Perda de emprego, cargo, função pública: 601
- c) Suspensão dos direitos políticos: 1347
- d) Proibição de contratar com o poder público e receber incentivos fiscais e creditícios do Poder Público: 1379



## **Anexo 2**

### **Dispositivos Legais**

1. Lei 8429 de 2/6/2009
2. Ato Declaratório Interpretativo RFB 32 de 15/10/2009
3. Decreto 3678 de 30/11/2000
4. Lei 4729 de 14/7/2005
5. Lei 5569 de 1969
6. LEI 12.120 de 2009
7. Regulamento do Imposto de Renda 1999
8. Código de Ética Profissional do Contabilista
9. Instrução Normativa RFB 787 de 19/11/2007
10. Decreto 6.022 de 22/1/2007
11. Portaria RFB 665 de 24/4/2000
12. Lei 9613 de 13/3/1998
13. Código Civil Brasileiro-Lei 10406
14. Lei 6.404/76-Lei das Sociedades Anonimas
15. Lei Complementar 123/2006
16. Portaria RFB 11.211 de 7/11/2007
17. Instrução Normativa DNRC 107/2008
18. Instrução Normativa SRF 213/2002
19. Instrução Normativa CST 11/85
20. Lei 8218/1991
21. Instrução Normativa SRF 86/2001
22. Ato Declaratório Executivo COFIS 15/2001
23. Instrução Normativa SRF 16/1984
24. Portaria RFB 665/2008
25. Lei 10;467 de 11/7/2002
26. Código Penal Brasileiro Decreto 2.848 de 7/9/1940
27. Lei 9127/1995
28. Lei 10.763 de 12/11/2003
29. Decreto 4.410 de 7/10/2002
30. HC 84-580 – DJU 10/9/2009
31. PL 5586/2005
32. Decreto Legislativo 348 de 18/5/2005
33. Extradicação 1103/2008
34. HC 92.598 de 13/12/2007
35. Lei 6815 de 19/8/1980
36. Decreto 5015/2004
37. Decreto 5687/2006
38. HC 87.219 – DF
39. Extradicação 916-8
40. Regimento Interno do STF
41. CFC 563 de 28/10/83
42. Resolução CFC 848/1999
43. Lei 7492 de 16 de junho de 1986.

## ANEXO 3

Notificação do Estado Brasileiro ao Secretário Geral da  
OEA sobre tipificação do crime de suborno internacional



MISSÃO DO BRASIL JUNTO À ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS

Nº 31

A Missão Permanente do Brasil junto à Organização dos Estados Americanos cumpre a Subsecretaria de Assuntos Jurídicos - Departamento de Cooperação Jurídica - e tem a honra de informar que, por meio da Lei nº 10.467 de 11 de junho de 2002, incorporaram-se ao Código Penal brasileiro a tipificação do crime de "Corrupção ativa em transação comercial internacional" e a definição de "funcionário público estrangeiro".

2. A referida lei acrescentou ao Título XI do Código Penal brasileiro o Capítulo II-A, artigos 337-B e 337-D, que transcrevo a seguir:

**CAPÍTULO II-A**  
**DOS CRIMES PRATICADOS POR PARTICULAR CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTRANGEIRA**

*Corrupção ativa em transação comercial internacional*

*Artigo 337-B: Prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a funcionário público estrangeiro ou a terceira pessoa, para determiná-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.*

*Parágrafo único: a pena é aumentada de 1/3 (um terço) se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário público estrangeiro retarda ou omite o ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional.*

*Funcionário público estrangeiro*

*Art. 337-D. Considera-se funcionário público estrangeiro, para os efeitos penais, quem, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública em entidades estatais ou em representações diplomáticas de país estrangeiro.*

*Parágrafo único. Equipara-se a funcionário público estrangeiro quem exerce cargo, emprego ou função em empresas controladas, diretamente ou indiretamente, pelo Poder Público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais.*

3. Informa-se o que precede em conformidade com o Artigo X da Convenção Interamericana contra a Corrupção. Tem-se, ainda, a honra de encaminhar a essa Subsecretaria cópia da Lei nº 10.467/2002.

4. A Missão Permanente do Brasil junto à Organização dos Estados Americanos aproveita a oportunidade para renovar à Subsecretaria de Assuntos Jurídicos – Departamento de Cooperação Jurídica - os protestos da mais alta consideração.

Washington, D.C., em 7 de fevereiro de 2011.



# INFORME DAS ORGANIZAÇÕES DA SOCIEDADE CIVIL DO BRASIL PARA A TERCEIRA RODADA DO COMITÊ DE EXPERTS DO MECANISMO DE SEGUIMENTO A IMPLEMENTAÇÃO DA CONVENÇÃO INTERAMERICANA CONTRA A CORRUPÇÃO – MESICIC

## SUMÁRIO EXECUTIVO

O Brasil fez progressos significativos na legislação para cumprir com as Convenções anticorrupção, particularmente no que diz respeito a Convenção da OEA, porém o sistema judiciário brasileiro é lento na aplicação da lei trazendo como consequência a impunidade daqueles que são acusados por improbidades administrativas ou por crime de corrupção em decorrência da prescrição.

O Brasil procurou dar cumprimento às obrigações assumidas na Convenção Interamericana contra a Corrupção, mas encontrou algumas dificuldades na sua implementação tendo em vista o seu sistema jurídico interno. Exemplo disto é a exigência de se tipificar como crime o “**Enriquecimento Ilícito**”, como crime, nos termos em que foi proposto no artigo IX da Convenção; “...o aumento do patrimônio de um funcionário público que exceda de modo significativo sua renda legítima durante o exercício de suas funções e que não possa justificar razoavelmente”.

Não há dúvida que este fato, uma vez constatado, é suficiente para justificar a instauração da ação penal, mas não é o suficiente para justificar uma condenação, pois isto implicaria em ofensa ao princípio da presunção de inocência (artigo 5º, inciso LVII, da CF. e, em decorrência, implicaria na inversão do ônus da prova (art. 156 do Código de Processo Penal). Neste sentido existe orientação jurisprudencial tanto do Supremo Tribunal Federal, como do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação Capítulo Primeiro da Convenção, a legislação brasileira jamais permitiu tratamento tributário favorável a despesas efetuadas em violação dos dispositivos legais, conforme fica demonstrado pelas leis existentes no país. O tratamento tributário favorável jamais poderia ser admitido no sistema normativo brasileiro. De qualquer forma, foi editado o Ato Declaratório Interpretativo RFB 32 de 15 de outubro de 2009 que torna explícita essa proibição.

Na questão da prevenção do suborno de funcionários públicos, objeto do Capítulo Segundo, existem normas muito claras para dissuadir e impedir esse tipo de comportamento dos funcionários públicos nacionais e estrangeiros. Essas normas estão especificadas no Código Civil Brasileiro (CCB) e no Regulamento do Imposto de Renda (RIR), e na Lei das Sociedades Anônimas (Lei 6404 de 1976). Sistemas de confecção digital de livros fiscais, e contabilidade digital (Decreto 6.022 e Instrução Normativa RFB 787) tornam muito difícil a contabilização de documentos que tenham origem em fraudes.



O Brasil tipificou o suborno transnacional previsto no Capítulo Terceiro da Convenção, através pela Lei 10.467 de 11 de julho de 2002, que introduziu no Código Penal Brasileiro os artigos 337-B, 337-C e 337-D. O Estado notificou a tipificação do suborno internacional ao Secretário Geral da OEA, situação prevista no Capítulo Quinto.

Não houve tipificação do enriquecimento ilícito como previsto na Convenção. Mas a Lei de Improbidade Administrativa chega bem próximo do tipo penal, mas com imposições de sanções de natureza civil. Mas muitos dos crimes que conduzem ao enriquecimento ilícito estão tipificados no Código Penal. A simples variação patrimonial não explicada durante o exercício de função pública, no entanto, não é considerada per se, um crime.

O suborno transnacional, tipificado em lei, é considerado base jurídica para extradição. O enriquecimento ilícito embora não esteja tipificado como crime, nos termos da Convenção, a Suprema Corte tem admitido a concessão da extradição, desde que o Brasil tenha se obrigado nos seus termos conceder-lá. Nestes termos, o Brasil considera que a Convenção Interamericana contra a Corrupção constitui base jurídica para se pleitear a extradição, mesmo que o crime não tenha sido tipificado na sua legislação interna, como ficou demonstrado em julgamento recente.

Não há necessidade de tratado de extradição entre o Brasil e o país requerente para se pleitear a extradição, basta para isso haja promessa de reciprocidade de tratamento. A extradição poderá ser concedida pelo Brasil, se o fato que motivar o pedido seja considerado crime tanto no Brasil como no Estado requerente.

### **Recomendações**

Os países signatários da Convenção Interamericana sobre a Corrupção, devem tornar explícita, **na sua legislação interna**, que os delitos por ela tipificados como corrupção, mesmo que não tipificados na sua legislação interna, ensejariam a concessão da extradição.

A Lei nº 8.429, de 2 de junho de 2009, que trata das improbidades administrativas deve ser aplicada a todos os agentes públicos, políticos ou não, excetuando-se apenas o Presidente da República. A Suprema Corte do Brasil considerou que os agentes políticos por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade (Lei 1079/50), não respondem por improbidades administrativas nos termos da Lei nº 8.429/09, criando-se assim uma casta de agentes políticos que estariam sendo processados por uma lei retrógrada e defasada.

Outra recomendação que se faz é a extinção do foro privilegiado indiscriminado que beneficia diversas autoridades políticas e administrativas, submetendo-as diretamente a Tribunais sem passar pelo crivo da primeira instância., Apenas 4,6% das ações penais instauradas diretamente, em razão do foro privilegiado, perante o Supremo Tribunal Federal desde 1998 foram julgadas. No caso do Superior Tribunal de Justiça apenas 2,2%. Dos 130 processos recebidos pelo Supremo Tribunal Federal apenas seis foram concluídos, com a absolvição dos réus, e treze prescreveram antes de ir a julgamento. Das 483 ações recebidas

pelo Superior Tribunal de Justiça, apenas 16 foram julgadas, com 5 condenações e 11 absolvições, e 71 ações prescreveram antes do julgamento. Esses são processos contra parlamentares, ministros e governadores, que têm direito ao foro privilegiado.

O foro privilegiado e a Lei 1079/50 são grandes instrumentos da impunidade dos corruptos no Brasil, portanto são instrumentos que devem ser extintos do universo jurídico do país.

Crimes de corrupção deveriam ser tratados como crimes hediondos e ter tribunais especiais para julgamento mais rápido, pois sem isso, os criminosos continuarão a se utilizar dos foros especiais, e da prescrição para se livrarem dos crimes cometidos.

A legislação penal e processual penal brasileira carece de atualização condizente com o nosso século para fundamentalmente agilizar o processo penal. O Código Penal foi promulgado por meio do Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, o Código de Processo Penal por meio do Decreto Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Estas legislações, do século passado, não acompanharam a evolução do tempo, são retrogradadas e carecem de aprimoramento para que tornem o sistema penal brasileiro mais ágil.

# Brazilian Civil Society Report for the Third Round of the Experts Committee from MESICIC

## EXECUTIVE SUMMARY

Brazil has done significant progresses in the legislation to meet with the anti-corruption Conventions, particularly the OAS Convention, but the Brazilian Judicial system is slow in the law enforcement bringing as a consequence the impunity of those who are charged for administrative improbity or for a crime of corruption, due to the time prescription of crimes, predicted in the Codes.

Brazil has sought to comply with the obligations assumed under the Interamerican Convention against Corruption, but found some difficulties in its implementations, in view of its domestic legal system. An example of this is the demand to typify "**Illicit Enrichment**", as a crime, within the terms it was proposed in the article IX of the Convention; "...the increase of *patrimony of a public official that exceeds in a significant way its lawful earnings during the performance of its functions and, which can not reasonably explain it*".

There is no doubt that once this fact is found, it is enough to justify the initiation of a criminal action, but not enough to justify a conviction, because this would imply a breach of the principle of presumption of innocence (article 5<sup>th</sup>, incise LVII, from the Federal Constitution. and, consequently, would result in a reversal of the burden of proof (article 156 from the Criminal Procedure Code). In this sense there is jurisprudential orientation from both the Supreme Court and the Superior Court of Justice.

Regarding Chapter One of the Convention, the Brazilian legislation has never allowed favorable tax treatment for expenditures made in violation of legal provisions, as is demonstrated by existing laws in the country. Due to the foundations of the Brazilian legal system, favorable tax treatment would never be admitted in the regulatory system. In spite of that the RFB 32 Interpretative Declaratory Act from 15 of October, 2009 was edited, making this prohibition even more explicit.

In the matter of bribery prevention for public officials, there are very clear rules to deter and prevent such behavior from national a foreign public officials. These rules are specified in the Brazilian Civil Code (CCB), in the Income Tax Regulation (RIR), and in the Corporate Law (Law 6404 from 1976). Systems for digital accounting tax books and digital accounting (Decree 6.022 and RFB 787 Normative Instruction), make it very difficult to account documents that have been originated in frauds.

Brazil typified the transnational bribery listed in Chapter Three of the Convention, through Law 10.467 from 11 of July, 2002, which introduced in the

Brazilian Criminal Code the articles 337-B, 337-C and 337-D. The State notified the typification of international bribery to the General Secretary of the OAS (Organization of American States), situation mentioned in Chapter Five.

There was no typification of the illicit enrichment as stipulated in the Convention. But the Law of Administrative Improbability comes very close to the criminal one, but with the impositions of civil penalties. The majority of crimes leading to illicit enrichment are typified within the Penal/Criminal Code. The simple unexplained variation of assets during the time of civil service however is not considered in itself a crime.

The transnational bribery, typified in the law, is considered a legal basis for extradition. The illicit enrichment although is not typified as a crime, under the terms of the Convention, the Supreme Court has admitted the concession of extradition, since Brazil has been obliged within its term to grant it. In these terms Brazil considers that the Interamerican Convention against Corruption provides legal basis to request extradition, even if the crime has not been typified in its internal/domestic legislation, as it was shown in a recent trial.

There is no need for an extradition treaty between Brazil and the demanding country to request the extradition. It is enough the promise of reciprocal treatment. The extradition could be granted by Brazil, if the fact that motivates the request is considered a crime in Brazil and in the requesting country.

### **Recommendations**

The signatory countries of the Interamerican Convention on Corruption must make explicit in their domestic legislation that the crimes typified as corruption in the Convention, even when not typified in its internal legislation, would be enough to grant extradition.

Law number 8.429, from 2 of June, 2009, which deals with administrative wrongdoing should be applied to all the public agents, political or not, with the exception of the President of the Republic. The Supreme Court of Brazil has considered that the political agents because they are governed by especial rules of responsibility (Law 1079/50), do not account for wrongdoing under the Law number 8.429/09, thus creating a caste of politicians who are accountable by an outdated law which doesn't punish crimes committed by politicians.

Another recommendation it is the extinction of the privileged forum (venue of choice), which benefits several political and administrative authorities, submitting their wrongdoing directly to higher courts without passing through the first instance. Only 4.6% of the criminal actions brought directly, due to the privileged forum before the Supreme Court since 1998, have been tried, and in the case of the Superior Court of Justice just 2.2%. Of the 130 processes received by the Supreme Court of Justice only six were completed, and with the acquittal of the defendants, and thirteen prescribed before going to trial. From the 483 actions received by the Superior Court of Justice, only 16 were judged, with 5 convictions and 11 acquittals, and 71 actions prescribed before the trial. These are processes against parliamentarians, ministers and governors who have the right to the privileged forum.

The privileged forum and the Law 1079/50 are great instruments of impunity for the corrupt in Brazil therefore they are instruments that should be extinguished from the country's juridical universe.

Crimes of corruption should be treated as hideous crimes and have special courts for faster trials, because without that the criminals will continue using the privileged forum, and the time prescription to get rid of the crimes they committed.

Brazilian Criminal Code and Criminals Procedures Code need updating to keep up with development of society. It needs fundamentally speed up the legal procedure. The Criminal Code was promulgated by the Law Decree number 2.848, from 7 of December, 1940, and the Criminal Procedure Code by the Law Decree number 3.689, from 3 of October, 1941. These laws are from the last century, have not followed the evolution of time, they are retrograde and lack instruments to make the Brazilian criminal justice system a more responsive one.