

## A CONVENÇÃO INTERAMERICANA CONTRA A CORRUPÇÃO: UMA BREVE ANÁLISE

*Larissa Ramina*<sup>1</sup>

### RESUMO

Apesar de existir desde a Antiguidade, na esfera internacional, a corrupção tem sido alvo de grande atenção apenas nos últimos vinte e cinco anos, principalmente devido ao processo de globalização econômica, que viabilizou a prática da chamada corrupção transnacional. O aumento dos negócios transfronteiriços propiciou o surgimento frequente de situações nas quais funcionários públicos interagem com investidores internacionais em transações que envolvem montantes milionários, criando oportunidades para subornos. A Convenção Interamericana contra a Corrupção, adotada em 1996 no âmbito da OEA, representa o primeiro instrumento internacional a tratar o tema da corrupção transnacional.

### PALAVRAS CHAVE

Convenção Internacional contra a Corrupção – corrupção transnacional – OEA – suborno – investimentos internacionais.

### KEYWORDS

International Convention against Corruption – transnational corruption – OAS – bribery – foreign investments.

### 1 INTRODUÇÃO

O fenômeno da corrupção existe desde a Antiguidade como uma das formas de comportamento mais conflitantes com a boa administração dos interesses públicos. No entanto, com o passar dos tempos, circunstâncias históricas, políticas e econômicas vêm alterando a sensibilidade pública frente a tais comportamentos. Na esfera internacional,

---

<sup>1</sup> Doutora em Direito Internacional pela USP; Professora da UniBrasil.

a corrupção tem sido alvo de grande atenção nos últimos vinte e cinco anos, por conta, principalmente, do processo de globalização econômica, que viabilizou a prática da corrupção além das fronteiras nacionais, a chamada corrupção transnacional.

O aumento dos negócios transfronteiriços propiciou o surgimento frequente de situações nas quais funcionários públicos interagem com investidores internacionais em transações que envolvem montantes milionários, criando oportunidades para subornos<sup>2</sup>. Para agravar esse quadro, a liberalização das operações financeiras dificulta os controles internacionais, especialmente devido à existência de centros financeiros *offshore*, que proporcionam meios de esconder, lavar ou reciclar o produto de transações ilícitas.

Essas circunstâncias, aliadas ao problema da competitividade entre as empresas, fizeram emergir uma espécie de consenso da comunidade internacional<sup>3</sup> na urgência para ações concretas visando o combate efetivo da corrupção, tornando-a um problema internacional, dependente de cooperação entre Estados em desenvolvimento e Estados desenvolvidos, visto que a corrupção atinge ambos, sem discriminação.

A Assembleia Geral das Nações Unidas abordou o tema da corrupção em transações comerciais internacionais, pela primeira vez, na Resolução 3.514, de 15 de dezembro de 1975. Na constância da citada Resolução, numerosos instrumentos que consideram, no todo ou em parte, o tema da corrupção foram adotados por um amplo espectro de organizações internacionais.

Na perspectiva da cooperação regional, a Organização dos Estados Americanos tem se destacado na promoção do combate contra a corrupção, em sua dimensão doméstica e internacional. A Convenção Interamericana contra a Corrupção<sup>4</sup>, adotada em 1996, representa o primeiro instrumento internacional a tratar o tema da corrupção transnacional<sup>5</sup>. Segundo a percepção da OEA, a corrupção constitui um mau que

<sup>2</sup> Entre as áreas mais sensíveis para corrupção, estão os controles aduaneiros, os controles de saúde pública, a solução de controvérsias, a ação legislativa relevante para os investimentos estrangeiros diretos, e as compras governamentais.

<sup>3</sup> Estão à margem desse consenso os países que funcionam como centros financeiros “offshore”, paraísos fiscais ou países ou territórios não-cooperativos que possuem lacunas em sua regulamentação. Para uma definição desses países, ver: “Le lien entre la corruption et les centres financiers offshore”, in *Coopération internationale dans la lutte contre la corruption et centres financiers offshore: obstacles et solutions. Programme d’action contre la corruption. 4e Conférence européenne des services spécialisés dans la lutte contre la corruption. Limassol (Chypre), 20-22 octobre 1999*. Strasbourg: Conseil de l’Europe, 2001.

<sup>4</sup> O texto da Convenção Interamericana contra a Corrupção pode ser encontrado na versão em português no endereço eletrônico da O.E.A., [www.oas.org](http://www.oas.org).

<sup>5</sup> Faz-se oportuno observar que o tema da corrupção transnacional interage com algumas discussões relativas ao investimento internacional, como o aumento da transparência no processo de compras governamentais; os padrões de tratamento nos investimentos internacionais, já que o fracasso do governo no sentido de agir contra a corrupção pode resultar em reclamações relativas à violação desses padrões; a nacionalização, a solução de controvérsias e a responsabilidade social. Geralmente considera-se que o nível de corrupção é inversamente proporcional ao grau de segurança jurídica que os investidores sentem ao tratar com governos. Ao mesmo tempo, a corrupção desvia o objetivo que os governos almejam ao importar investimentos, do interesse público para o ganho privado. Ver

compromete a legitimidade das instituições públicas, atenta contra a ordem moral e a justiça, contra o desenvolvimento integral dos povos, provoca distorções na economia, vícios na gestão pública, constitui um dos instrumentos de que se serve o crime organizado, além de ameaçar e corroer as atividades comerciais e financeiras legítimas (Preâmbulo).

Segue uma breve análise do texto da Convenção da OEA contra a Corrupção.

## 2 A CONVENÇÃO INTERAMERICANA CONTRA A CORRUPÇÃO

As negociações para adoção da Convenção Interamericana contra a Corrupção foram concluídas em 29 de março de 1996, e sua entrada em vigor ocorreu em 7 de março de 1997. A Convenção conta hoje com vinte e oito Estados Partes<sup>6</sup>.

Os propósitos da Convenção da OEA são a implementação, pelos Estados, de mecanismos de prevenção, investigação, punição e erradicação da corrupção, e sua cooperação no sentido de assegurar a eficácia de tais mecanismos (Preâmbulo e Artigo II).

Assim, a Convenção Interamericana insere-se na lógica das iniciativas governamentais para combater a corrupção, que podem ser divididas em ações para prevenir e ações para tipificar o delito. Relativamente às primeiras, a Convenção Interamericana prevê, em seu Artigo III, uma série de “medidas preventivas” que as Partes concordam em considerar, com o objetivo de reduzir as oportunidades para a prática de atos de corrupção. Essas medidas incluem, entre outras, a adoção de códigos de conduta para o desempenho de funções públicas e mecanismos que os tornem efetivos (§ 1 e 2); sistemas para a declaração das receitas, ativos e passivos por parte de pessoas que desempenhem funções públicas e sua divulgação (§ 4); sistemas de recrutamento de funcionários públicos e de aquisição de bens e serviços pelo Estado comprometidos com a transparência, equidade e eficiência (§ 5) e a proibição de leis que permitam a dedução fiscal de despesas relacionadas com a corrupção (§ 7). Por fim, a Convenção Interamericana não menospreza o papel a ser desempenhado pelas empresas, prevendo a adoção de práticas contábeis detalhadas e transparentes (§ 10); pela sociedade civil e pelas organizações não-governamentais (Artigo III, § 11) na prevenção do crime.

---

UNCTAD Series on issues in international investment agreements, *Illicit Payments*, New York and Geneva, 2001.

<sup>6</sup> De acordo com seu Artigo XXI, a Convenção está aberta à assinatura dos Estados Membros da OEA. Entre os 34 Membros da Organização, apenas os seguintes não são Partes da Convenção: Antígua e Barbuda, Barbados, Dominica, Haiti, Santa Lúcia e São Cristóvão e Névis (em novembro de 2002). O Brasil assinou a Convenção em 29 de março de 1996 e a ratificou em 24 de julho de 2002. Sua promulgação ocorreu recentemente, por meio do Decreto nº 4410 de 07 de outubro de 2002, que incluiu uma reserva para o artigo XI, parágrafo 1º, inciso “c”, relativo às obrigações de desenvolvimento progressivo.

Por sua vez, os esforços internacionais para tipificar o delito têm nos Estados os principais atores. A seguir, serão abordados alguns dispositivos da Convenção relativos às definições das condutas proibidas, aos fundamentos previstos para exercício da jurisdição estatal, às obrigações de cooperação internacional e à implementação e sanções.

## 2.1 DEFINIÇÃO DAS CONDUTAS PROIBIDAS

A proibição de determinadas condutas mediante a ameaça de sanções penais requer definições claras. Quando se trata de punir a corrupção, desde logo há que se enfrentar a ausência de consenso com relação ao seu conceito, já que ao definir o delito, diferentes aspectos podem ser considerados. Primeiramente, a corrupção tem dois lados, o passivo e o ativo<sup>7</sup>. Em seguida, mais recentemente a corrupção veio a cercar os comportamentos no âmbito exclusivamente privado, fazendo com que o setor privado também se tornasse, em alguns instrumentos, um elemento na definição de corrupção<sup>8</sup>. É o caso das Normas de Conduta elaboradas no âmbito da CCI. Todavia, apesar dessa diversidade, existe um núcleo comum no direito comparado, no sentido de considerar que algumas práticas constituem atos corruptos. Atualmente, o exemplo de maior relevância de ato de corrupção é o suborno. Variações existem, tais como o suborno ativo e o passivo, e também o suborno transnacional, que consiste no suborno de um funcionário público por negociadores ou empresas de outro país, com o objetivo de obter vantagens em seus negócios internacionais<sup>9</sup>. A Convenção da OEA abrange os lados ativo e passivo do delito, incluindo desde a corrupção puramente doméstica até sua dimensão internacional, mas dirige-se exclusivamente à corrupção no exercício das funções públicas.

Como se pode observar, o escopo da Convenção é amplo. Em seu Artigo VI, identifica os atos de corrupção para os quais serão aplicadas as disposições do texto. O Artigo VI, § 1 alíneas (a) e (b) da Convenção definem o suborno como um ato de corrupção. De acordo com a definição proposta, o delito é constituído pelos seguintes elementos: (1) a solicitação ou a aceitação e/ou a oferta ou outorga (2) direta ou indiretamente por ou a um funcionário público ou pessoa que exerça funções públicas (3) de qualquer objeto de valor pecuniário ou de outros benefícios como dádivas, favores, promessas ou vantagens para si mesmo ou para outra pessoa ou entidade (4) em troca da realização ou omissão de qualquer ato no exercício de suas funções públicas.

<sup>7</sup> Tradicionalmente apenas a corrupção passiva é objeto de tipificação, haja vista que os funcionários públicos devem agir no interesse público. A Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da OCDE abrange unicamente o lado ativo do delito, em sua dimensão internacional.

<sup>8</sup> Isto é relevante, já que as distinções entre os setores público e privado foram obscurecidas pela privatização.

<sup>9</sup> Essa situação geralmente ocorre quando as partes esperam obter indevidamente uma vantagem na conduta de negócios internacionais, em relação a investimentos, a compras governamentais ou a transações comerciais.

Da perspectiva da técnica legislativa, é interessante notar que o provedor do suborno não está expressamente incluído como um elemento da definição do delito. No entanto, a Convenção prevê, em seu Artigo V, § 2º, que “cada Estado Parte poderá adotar as medidas que sejam necessárias” para processar seus nacionais que tenham cometido o delito, o que presumivelmente incluiria seus próprios funcionários públicos e as empresas transnacionais. Como decorre da definição de ato de corrupção adotada pela Convenção da OEA, são elementos do crime tanto a solicitação ou aceitação, quanto a oferta ou outorga de propinas por ou a funcionários públicos, abrangendo, assim, o lado ativo e o lado passivo do crime. Nesse último caso, é irrelevante se o provedor do suborno é nacional ou não. Sendo estrangeiro poder-se-ia falar de corrupção transnacional passiva.

De mais a mais, a Convenção abrange solicitações de suborno feitas direta ou indiretamente por funcionários públicos, assim como pagamentos ilícitos feitos por ou em nome de indivíduos ou empresas. O beneficiário da transação criminosa pode ser o funcionário público ou não.

Com relação ao “objeto de valor pecuniário ou outros benefícios” previsto nas alíneas (a) e (b) do Artigo VI § 1, não se exige que estejam relacionados com um desempenho indevido de deveres, incluindo também pagamentos feitos com o único objetivo de acelerar o desempenho das funções públicas.

Finalmente, além de abranger as transações inteiramente domésticas, a Convenção alcança a dimensão internacional da corrupção. Note-se que até meados da década de noventa, a maioria absoluta das legislações nacionais não tratavam da relação entre empresas locais e funcionários públicos estrangeiros<sup>10</sup>. Essa situação vem mudando progressivamente<sup>11</sup>, evitando-se dessa forma que se crie uma situação onde a corrupção de um funcionário público local constitui crime, enquanto que pagamentos ilícitos efetuados a funcionários públicos estrangeiros são tolerados.

O Artigo VIII da Convenção propõe uma definição distinta para “suborno transnacional”<sup>12</sup>, que, todavia baseia-se na mesma definição geral de suborno adotada no Artigo VI § 1 (a) e (b), mas dirige-se especificamente à sua dimensão internacional. Dispõe o referido dispositivo que “cada Estado Parte proibirá e punirá o oferecimento

<sup>10</sup> A legislação norte-americana constitui exceção, haja vista que já em 1977 os Estados Unidos adotaram o “United States Foreign Corrupt Practices Act”.

<sup>11</sup> Entre as iniciativas que impulsionaram esse progresso, além da Convenção da OEA estão as Recomendações e a Convenção da OCDE sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais; a Convenção Penal sobre a Corrupção e a Convenção Civil sobre a Corrupção adotadas no âmbito do Conselho da Europa; e a Convenção relativa à Luta contra a Corrupção em que estejam implicados Funcionários das Comunidades Europeias ou dos Estados-membros da União Europeia.

<sup>12</sup> Para dar efetividade ao Decreto nº 3678 de 30 de novembro de 2000, que promulgou a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais, adotada em 1997, a Lei nº 10467 de 11 de junho de 2002 acrescentou ao Título XI do Código Penal Brasileiro o Capítulo II-A, intitulado “Dos crimes praticados por particular contra administração pública estrangeiro”, cujo artigo 337-B dispõe sobre o crime de Corrupção ativa em transação comercial internacional.

ou outorga, por parte de seus cidadãos, pessoas que tenham residência habitual em seu território e empresas domiciliadas no mesmo, a um funcionário público de outro Estado, direta ou indiretamente, de qualquer objeto de valor pecuniário no exercício das funções públicas relacionado com uma transação de natureza econômica ou comercial”. O campo de aplicação do delito de suborno transnacional é mais estreito do que aquele do delito geral, visto que este trata do delito “no exercício das funções públicas”, sem especificar que esteja “relacionado com uma transação de natureza econômica ou comercial”. Nesse caso, cabe indagar se a interpretação desse dispositivo será extensiva o bastante para abranger casos como o suborno de parlamentares ou de juízes.

A Convenção também prevê, em seu Artigo IX, o crime de enriquecimento ilícito, como “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”.

Observe-se que os Estados não possuem os mesmos deveres em relação aos atos de corrupção do Artigo VI, e em relação ao suborno transnacional e ao enriquecimento ilícito. Para estes, a Convenção é mais flexível, prevendo obrigações para as Partes “sem prejuízo de sua Constituição e dos princípios fundamentais de seu ordenamento jurídico”. Para aqueles, a Convenção impõe a obrigação de adotar medidas legislativas e outras, sem reserva (Artigo VII).

Quanto aos danos causados, a existência de lesão à propriedade pública é irrelevante (Artigo XII). Também não interessam os motivos e os propósitos pelos quais os delitos foram praticados (Artigo XVII). Para garantir efetividade, constitui conduta proibida a participação como autor, co-autor, instigador, cúmplice e acobertador (Artigo VI § 1 (e)).

Por sua vez, as definições de função pública e de funcionário público determinam, em muito, o campo de aplicação e a efetividade dos esforços para combater a corrupção. Quanto mais estreitas e técnicas forem essas definições, mais fácil será escapar da aplicação da lei. Nessa lógica, a Convenção Interamericana prevê, em seu Artigo I, uma definição ampla de função pública, incluindo “toda atividade, temporária ou permanente, remunerada ou honorária realizada por uma pessoa física em nome do Estado ou a serviço do Estado ou de suas entidades, em qualquer de seus níveis hierárquicos”. Por “funcionário público”, “funcionário de governo” ou “servidor público”, entende-se, de acordo com o mesmo dispositivo, “qualquer funcionário ou empregado de um Estado ou de suas entidades, inclusive os que tenham sido selecionados, nomeados ou eleitos para desempenhar atividades ou funções em nome do Estado ou a serviço do Estado em qualquer de seus níveis hierárquicos”<sup>13</sup>.

<sup>13</sup> A Convenção da OCDE supracitada a seguinte definição, em seu artigo 1 § 4 (a), funcionário público estrangeiro como “qualquer pessoa responsável por cargo legislativo, administrativo ou jurídico de um país estrangeiro, seja ela nomeada ou eleita; qualquer pessoa que exerça função pública para um país estrangeiro, inclusive para representação ou empresa pública; e qualquer funcionário ou representante de organização pública internacional”. Por sua vez, a fórmula adotada pela Convenção Penal sobre Corrupção do Conselho da Europa remete às definições de “funcionário público” previstas nas

Finalmente, a Convenção contém disposições acerca do desenvolvimento progressivo (Artigo XI), que visa a futura tipificação de práticas tais como o lobby para adoção de determinada decisão por parte de autoridade pública, com o objetivo de obter proveito ilícito <sup>14</sup>, e o uso ou aproveitamento indevido de bens públicos, em benefício próprio ou de terceiros, por parte de funcionário público (Artigo XI (b)).

## 2.2 JURISDIÇÃO

A efetividade da ação internacional contra a corrupção depende em muito da base jurisdicional através da qual as partes aplicam e implementam suas legislações anticorrupção.

A Convenção Interamericana procura obter a máxima latitude possível para que os Estados Partes possam exercer sua jurisdição na investigação e no julgamento do delito. Nessa perspectiva, prevê como fundamento jurisdicional a territorialidade, incluindo a “doutrina dos efeitos” (Artigo IV) e a nacionalidade (Artigo V § 1 e 2), além de outros fundamentos previstos nas legislações nacionais (Artigo V § 4).

A jurisdição territorial existe em todos os sistemas jurídicos e é eficiente com relação aos atos de corrupção inteiramente domésticos. Entretanto, pode ser facilmente evitada quando a conduta ilícita ocorre em transação realizada em terceiro país. Por isso, a Convenção estendeu o alcance do princípio da territorialidade para situações em que os atos não foram praticados no território do Estado, mas que, todavia, produziram nele efeitos significativos. Trata-se da “doutrina dos efeitos”.

Por sua vez, a jurisdição penal com fundamento na nacionalidade torna possível julgar nacionais por crimes cometidos no exterior, em algumas hipóteses ou em circunstâncias especiais. Uma obrigação adicional está prevista no Artigo V § 3º, segundo a qual “cada Estado Parte adotará as medidas que sejam necessárias para estabelecer sua jurisdição em relação aos delitos que haja tipificado, nos termos desta Convenção, quando o suspeito se encontrar em seu território e a referida parte não o extraditar para outro país por motivo da nacionalidade do suspeito”.

No entanto, em situações eventuais em que dois ou mais Estados exerçam ou pretendam exercer suas jurisdições relativamente ao mesmo ato de corrupção, a Convenção Interamericana não oferece soluções <sup>15</sup>. Por conseguinte, os problemas oriundos de conflitos de jurisdição devem ser solucionados com base na cooperação internacional.

---

legislações nacionais de suas Partes contratantes, em vez de optar pela previsão de uma definição harmonizadora.

<sup>14</sup> Este dispositivo é objeto de reserva pelo Brasil.

<sup>15</sup> A Convenção da OCDE, em seu Artigo 4 § 3, prescreve que “quando mais de uma Parte tem jurisdição sobre um alegado delito descrito na presente Convenção, as Partes envolvidas deverão, por solicitação de uma delas, deliberar sobre a determinação da jurisdição mais apropriada para a instauração de processo”.

### 2.3 COOPERAÇÃO INTERNACIONAL

A cooperação entre os Estados é requisito essencial no combate às atividades criminosas, e constitui um dos principais objetivos da Convenção da OEA e dos demais acordos que visam combater a corrupção. Se diante desses acordos internacionais a cooperação pode ser difícil, na ausência destes a troca de informações, a colheita de provas, o fornecimento de documentos, a solução para conflitos de jurisdição, a investigação e o julgamento dos delitos alegados, a extradição dos supostos criminosos e o confisco do produto do crime podem se revelar impossíveis.

Quando o ato de corrupção for doméstico, a cooperação internacional pode ser necessária na obtenção de informações acerca do produto do delito, que frequentemente é enviado para centros financeiros *offshore*. Quando o delito for transnacional, devido a sua natureza, seus elementos já envolvem transações que ocorrem em no mínimo dois, possivelmente três ou mais países.

A Convenção Interamericana requer, já em seu Preâmbulo e em seu Artigo VII, que os Estados Partes facilitem a cooperação recíproca. Por sua vez, seu Artigo XIII estabelece a cooperação no que diz respeito à extradição. O § 2 desse dispositivo prevê para os Estados Partes a obrigação de incluir os delitos abrangidos pela Convenção “como base para a concessão da extradição em todo tratado de extradição que celebrarem entre si”. O parágrafo subsequente estabelece que a Convenção servirá como base jurídica para a extradição em face da ausência de tratados específicos. Adicionalmente, o § 6 do mesmo artigo impõe para o Estado que se recuse a extraditar o acusado, a obrigação de julgá-lo.

O Artigo XIV prevê a assistência recíproca com vistas à obtenção de provas e a cooperação técnica recíproca na prevenção, detecção, investigação, e punição do delito. O artigo subsequente prescreve a assistência recíproca relativamente às medidas sobre os bens que resultam de atos de corrupção, que constitui ponto crucial para o combate efetivo da corrupção. O Artigo XVI, também de importância fundamental, trata da cooperação em situações relacionadas ao sigilo bancário. O Artigo XVIII prevê a designação de autoridades para formular e receber as solicitações de assistência e de cooperação.

Por fim, deve-se ressaltar que a Convenção da OEA, assim como a maior parte dos acordos internacionais, prevê como limite do comprometimento dos Estados com a cooperação internacional a conformidade com sua legislação nacional. Os Estados podem, por exemplo, invocar suas leis relativas ao sigilo bancário como fundamento para recusar essa cooperação (Artigo XVI § 1). São limites que certamente diminuem a efetividade dos dispositivos que pretendem assegurar a cooperação internacional.

### 2.4 IMPLEMENTAÇÃO E SANÇÕES

A finalidade última da Convenção da OEA e dos acordos semelhantes é a efetiva implementação de legislação respectiva pelos Estados Partes e a aplicação das sanções previstas, da forma mais uniforme possível.



A existência, no âmbito estatal, de uma diversidade relativa à implementação dos acordos internacionais, pode criar desvantagens competitivas no campo dos negócios internacionais, dependendo se estes estão localizados em jurisdições em que as leis são aplicadas de forma mais rígida ou mais branda. Para impedir o surgimento de tais desvantagens entre empresas de nacionalidades diferentes, convém que os procedimentos relevantes e as penas impostas sejam similares àqueles aplicáveis aos nacionais do Estado.

No que diz respeito às sanções, sabe-se que a efetividade das mesmas em termos de contenção do crime é proporcional à credibilidade de um sistema jurídico penal determinado. O crime de corrupção, e particularmente o de suborno transnacional, requer uma análise cuidadosa no sentido de assegurar a aplicação da lei a todas as partes envolvidas. Caso contrário, os Estados podem se recusar a submeter seus nacionais a sanções criminais, em face da ausência de reciprocidade.

A Convenção prescreve, em seu Artigo XV § 1, que os Estados prestarão assistência na aplicação de sanções na forma de “identificar, localizar, bloquear, apreender e confiscar bens obtidos ou provenientes da prática dos delitos tipificados”. A maneira como ocorre a apreensão da propriedade é deixada à competência da legislação nacional.

Quanto às empresas, além de se absterem de oferecer pagamentos ilícitos a funcionários públicos, também é necessário que incorporem práticas administrativas adequadas. Nessa lógica, a Convenção Interamericana estabelece, em seu Artigo III § 10, que os Estados Partes devem adotar “mecanismos para garantir que as sociedades mercantis e outros tipos de associações mantenham registros que, com razoável nível de detalhe, reflitam com exatidão a aquisição e alienação de ativos e mantenham controles contábeis internos que permitam aos funcionários da empresa detectarem a ocorrência de atos de corrupção”.

No entanto, com o objetivo de garantir a efetividade dos acordos internacionais destinados ao combate da corrupção, a sanção deveria atingir ambos os lados do crime, funcionários públicos e investidores ou empresas envolvidos. Nesse sentido, é importante que os Estados estabeleçam a responsabilidade criminal dos negociadores envolvidos, quando não prevista a responsabilidade criminal das pessoas jurídicas, e a imposição de severas sanções extrapenais, como a imposição de multas<sup>16</sup>. Uma outra

---

<sup>16</sup> A Convenção da OCDE prevê, em seu Artigo 2º, a responsabilidade das pessoas jurídicas, e no Artigo 3º § 1 especifica que as penas criminais aplicáveis deverão ser “efetivas, proporcionais e dissuasivas. A extensão das penas deverá ser comparável àquela aplicada à corrupção do próprio funcionário público da Parte e, em caso de pessoas físicas, deverá incluir a privação da liberdade por período suficiente a permitir a efetiva assistência recíproca e a extradição”. O § 2 prescreve que “caso a responsabilidade criminal, sob o sistema jurídico da Parte, não se aplique a pessoas jurídicas, a Parte deverá assegurar que as pessoas jurídicas estarão sujeitas a sanções não-criminais efetivas, proporcionais e dissuasivas contra a corrupção de funcionário público estrangeiro, inclusive sanções financeiras”. O § 3 do mesmo dispositivo assegura que o produto da corrupção seja sujeito à retenção e confisco ou que sanções de efeito equivalente sejam aplicáveis. Por fim, seu § 4 prevê ainda a aplicação de sanções civis ou administrativas adicionais à pessoa sobre a qual recaiam sanções por corrupção de funcionário público estrangeiro.

possibilidade seria a inclusão de cláusulas relativas às transações ilícitas nos tratados bilaterais de promoção e proteção dos investimentos, cujo objetivo é justamente contribuir para um ambiente estável aos investimentos internacionais. Esses tratados bilaterais, bem como alguns acordos de integração econômica, estendem suas matérias tradicionais para além das questões relativas à liberalização do comércio e à proteção do investimento, prevendo direitos e benefícios para as empresas transnacionais, que podem inclusive ser reclamados em tribunais internacionais. Em revanche, os Estados poderiam considerar apropriado equilibrar os direitos e obrigações que tais instrumentos preveem entre os países hospedeiros, as empresas transnacionais e seus países de origem. A prevenção e a proibição da corrupção transnacional poderiam ser vistas como um componente essencial desses tratados, ao menos em termos de medidas extrapenais aplicáveis às empresas e destinadas a prevenir e a combater transações corruptas. Tais dispositivos poderiam ser formulados em termos compulsórios ou não, exigir a reciprocidade, a fim de torná-los mais flexíveis, além de que os Estados poderiam optar por estender os benefícios relativos à proteção do investimento apenas aos Estados que aceitassem tais obrigações. Ademais, a condição de reciprocidade poderia ser estendida às empresas por meio de uma cláusula de perda de benefícios, prevendo para os Estados a possibilidade de negar os benefícios decorrentes da proteção do investimento às empresas envolvidas em corrupção. A inclusão de tais dispositivos proibindo a corrupção transnacional ajudaria a criar a confiança pública no sentido de que os benefícios estendidos aos investidores pela globalização seriam complementados pela cooperação internacional na prevenção do abuso das liberdades no mercado global<sup>17</sup>.

O controle efetivo da corrupção transnacional requer instrumentos apropriados para investigar e processar todas as partes envolvidas em tais transações. Com o objetivo de assegurar que os Estados providenciem capacidade institucional adequada para a vigilância e investigação das transações suscetíveis de corrupção, a Convenção da prevê, em seu Artigo III § 9, a criação, manutenção e fortalecimento de “órgãos de controle superior, a fim de desenvolver mecanismos modernos para prevenir, detectar, punir e erradicar as práticas corruptas”.

### 3 CONCLUSÕES

A diversidade dos sistemas jurídicos nacionais e de suas legislações anticorrupção torna a produção internacional de normas necessária, com vistas a uma harmonização mínima. Ademais, o efetivo combate da corrupção não seria possível sem a cooperação interestatal, necessária para que seja possível driblar tanto as inconsistências apresentadas por aquela diversidade, quanto a falta de mecanismos internacionais eficientes na persecução dos envolvidos.

É nessa lógica que se insere a Convenção Interamericana contra a Corrupção de 1997. Trata-se de um instrumento que visa à tipificação de um amplo elenco de atos corruptos, incluindo a corrupção passiva e ativa, doméstica e transnacional.

<sup>17</sup> UNCTAD. *Illicit Payments*. New York and Geneva, 2001.

É fato que a corrupção, em sua maior proporção, envolve empresas que usam seus fundos para a obtenção de vantagens na condução de negócios. Estas empresas, e principalmente as transnacionais, têm importante papel a desempenhar na prevenção e no combate da corrupção, em especial com relação ao suborno transnacional. Como os maiores exportadores de bens, serviços e investimentos, as empresas transnacionais representam a maior fonte de propinas. Por esta razão, um dos objetivos da Convenção Interamericana contra a Corrupção é interromper o fluxo internacional de pagamentos ilícitos por meio de um compromisso internacional. Assim, obriga os Estados Partes a adotar legislação nacional tipificando a corrupção de funcionários públicos, incluindo estrangeiros. Como esforço complementar à Convenção, a Assembleia Geral da O.E.A. adotou um Plano contra a Corrupção, em seu encontro em Lima, em junho de 1997, de acordo com o qual a Organização deve disponibilizar apoio aos Estados-membros, e cooperar com populações locais e outras organizações internacionais, para prevenir e extirpar a corrupção.

Todavia, para que a instrumentalização da luta contra a corrupção seja eficaz, é necessário assegurar que todas as partes envolvidas no delito sejam sancionadas. Nesse sentido, a punição do funcionário público não será eficaz sem a punição concomitante dos negociadores internacionais.

A Convenção da OEA representa um grande avanço, na esfera internacional, para o combate da corrupção. Foi responsável por abrir caminho para a celebração de um tratado anticorrupção de vocação universal, no âmbito da Organização das Nações Unidas. A Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (UNCAC) resultou da Resolução nº 55/61, de 4 de dezembro de 2000, da Assembleia Geral das ONU, por meio da qual se reconheceu a necessidade de contar com um instrumento jurídico internacional eficaz contra a corrupção. A assinatura da UNCAC deu-se em 15 de dezembro de 2003, na cidade de Mérida, no México, e sua entrada em vigor ocorreu em 14 de dezembro de 2005, após atingir o número mínimo de ratificações. Trata-se do primeiro instrumento internacional de vocação universal anticorrupção juridicamente vinculante. O Brasil ratificou a UNCAC em junho de 2005.