

**PESSOAS JURÍDICAS E A PRÁTICA DE CORRUPÇÃO TRANSNACIONAL:
GARANTIA AO *NE BIS IN IDEM***

**LEGAL ENTITIES AND THE PRACTICE OF TRANSNATIONAL CORRUPTION:
GUARANTEE OF *NE BIS IN IDEM***

Jamile Bergamaschine Mata Diz¹

Camila Braga Braga da Cunha²

Data de submissão: 02 de setembro de 2022.

Data de aceite: 06 de fevereiro de 2026.

RESUMO: A corrupção transnacional, quando praticada por pessoas jurídicas, causa efeitos nocivos à livre concorrência e ao desenvolvimento sustentável, tornando necessários que sua prevenção e combate sejam realizados de forma cooperativa entre os países. Questiona-se, na presente pesquisa, se a jurisprudência brasileira permitiria que as pessoas jurídicas sejam sancionadas internamente, quando os fatos já foram julgados em âmbito internacional. No primeiro tópico, apresentam-se apontamentos da legislação brasileira sobre a corrupção, com ênfase na Lei n. 12.846/2013 – Lei Anticorrupção. Após, analisam-se os instrumentos jurídicos internacionais sobre o tema, ratificados pelo Brasil, com enfoque nas definições de limitação de jurisdição de cada país. Por fim, no terceiro tópico, analisa-se o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n. 171.118, que trata exatamente sobre a extensão do princípio do *ne bis in idem* na ocorrência de julgamento internacional, e as possíveis consequências. Conclui-se que o princípio do *ne bis in idem* se traduz em uma garantia universal, não podendo a pessoa jurídica ser sancionada por idênticos fatos, contudo, se mantém seu dever de reparação integral dos prejuízos causados a todos os países alcançados por sua ação delituosa.

PALAVRAS-CHAVE: Corrupção. Ne Bis in Idem. Direito Internacional.

ABSTRACT: Transnational corruption, when committed by legal entities, has harmful effects on free competition and sustainable development, making it necessary that its prevention and

¹ Possui graduação em Direito pela Universidade Federal de Viçosa (1997), mestrado em Máster en Instituciones y Políticas de la UE - Universidad Camilo José Cela (2005), mestrado em Derecho Público - UNIVERSIDAD DE ALCALÁ DE HENARES (2003) e doutorado em Derecho Público - UNIVERSIDAD DE ALCALÁ DE HENARES (2005). Diretora do Centro de Excelencia Europeu Jean Monnet UFMG (611700-EPP-1-2019-1-BR-EPPJMO-CoE). Coordenadora da Cátedra Jean Monnet de Direito Comunitario (565401-EPP-1-2015-1-BR-EPPJMO-CHAIR). Possui diversos artigos, capítulos de livros e livros. Atualmente é professor visitante da Universidade de la Republica do Uruguai, Universidad de Castilla-la Mancha, Universidad de Alcalá de Henares, Universidad Anahuac e Universidad de Buenos Aires. Professora adjunto da Universidade Federal de Minas Gerais e da Fundação Universidade de Itaúna e ex-professora da Universidade Federal de Viçosa. Diretora da Catedra Jean Monnet de Derecho Comunitario UFMG e membro da Catedra Jean Monnet de Direito comunitario UAH. Assessora jurídica da Secretaria do Mercosul (2008-2009). Coordenadora do GT-14 FOMERCO. Membro da Red de Universidades latinoamericanas. Realizou projetos científicos junto às instituições da Comunidad Andina de Naciones e do Sistema de Integración Centroamericano. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Internacional Público, atuando principalmente nos seguintes temas: mercosul, união européia, processo de integração, direito Comunitario e direito ambiental.

² Mestre em Direito pela Faculdade Milton Campos - FDMC (2022).

combat be carried out in a cooperative manner between countries. This study questions whether Brazilian jurisprudence would allow legal entities to be sanctioned domestically when the facts have already been judged internationally. In the first topic, the Brazilian legislation on corruption is presented, with emphasis on Law No. 12.846/2013 - Anti-Corruption Law. Then, the international legal instruments on the subject, ratified by Brazil, are analyzed, focusing on the definitions of the limitation of jurisdiction of each country. Finally, the third topic analyzes the position of the Federal Supreme Court in the trial of Habeas Corpus No. 171.118, which deals exactly with the extension of the *ne bis in idem* principle in the occurrence of an international trial, and the possible consequences. It is concluded that the *ne bis in idem* principle translates into a universal guarantee, and that the legal entity cannot be sanctioned for identical facts.

KEYWORDS: Corruption. Ne Bis in Idem. International Law.

1 Introdução

A prática de delitos de corrupção, hoje tão condenada por parte de organismos internacionais, blocos econômicos e por duras legislações internas, já foi utilizada e recomendada para atuação para que pessoas jurídicas obtivessem êxitos em seus negócios em países menos desenvolvidos. Entretanto, foram percebidos efeitos maléficis destas práticas, dentre os quais a dificuldade de implementar o desenvolvimento sustentável destes países e o prejuízo direto a livre concorrência.

A partir de 1975, diversos diplomas internacionais passaram a regular a prevenção, combate e responsabilização das práticas de corrupção transnacional, incluindo expressamente a recomendação de que os países instituíssem a responsabilização das pessoas jurídicas por tais atos. No Brasil, a Lei n. 12.846/2013, denominada Lei Anticorrupção, estabeleceu diversas penalidades as pessoas jurídicas que não observassem seus mandamentos, inclusive quando tais práticas ocorressem no exterior. Por consequência, a prática de atos de corrupção por pessoas jurídicas brasileiras no exterior, quando regulados pela Lei n. 12.846/2013, poderiam gerar penalidades na jurisdição brasileira, bem como na jurisdição do país local.

Neste cenário, o presente estudo possui como objetivo geral responder a seguinte indagação: é possível, a partir da jurisprudência firmada no julgamento do Habeas Corpus n. 171.118, a dupla penalização da pessoa jurídica no Brasil e no exterior, por idênticos atos de corrupção?

Os objetivos específicos do presente estudo são analisar: 1) avaliar a legislação brasileira sobre combate a corrupção por pessoas jurídicas, com especial enfoque na Lei Anticorrupção — Lei n. 12.846/2013; 2) analisar nos tratados internacionais sobre corrupção, ratificados pelo Brasil, a punibilidade das pessoas jurídicas e a definição da jurisdição

competente para processar e julgar os atos de corrupção transnacional; 3) analisar a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal, quanto ao respeito ao princípio *ne bis in idem*, que veda a dupla punição;

Com intuito de responder à pergunta objeto desta pesquisa, e por consequência os objetivos específicos apontados, foi escolhido o método hipotético-dedutivo.

O referencial teórico será o relatório e votos do julgamento do Habeas Corpus n. 171.118, pelo Supremo Tribunal Federal, em 12 de novembro de 2019, avaliando a aplicabilidade do entendimento de garantia universal do princípio do *ne bis in idem* aos processos sancionadores de pessoas jurídicas por corrupção transnacional.

2 Breves apontamentos sobre o combate à corrupção no Brasil

A corrupção desembarcou nas terras que seriam futuramente chamadas de Brasil com seus descobridores. Na famosa carta de Pero Vaz de Caminha, datada de 1.º de maio de 1500, ao anunciar ao El-Rei de Portugal a descoberta, o subscritor aproveitou a oportunidade para solicitar um favor pessoal a Dom Manuel, que seu genro exilado na Ilha de São Tomé fosse autorizado a retornar a Portugal. Segundo Ribeiro (2010), no período colonial, a prática da corrupção era até certo ponto tolerada pela Coroa Portuguesa, visto que não se encontravam muitas pessoas dispostas a colonizar a nova terra.

Atualmente o sentimento social é que a corrupção não é apenas um problema e sim uma condição preponderante na sociedade brasileira. Neste sentido são os dados obtidos pela pesquisa “Percepções sociais sobre a corrupção política no Brasil: práticas corruptas versus atuação dos órgãos de controle”, (BARROS; REHBEIN-SATLHER; RODRIGUES, 2021), que analisaram as respostas dadas em 2017, por 1522 participantes. Os resultados obtidos demonstraram que para 85,68% dos participantes a corrupção política é uma prática comum no Brasil, (BARROS; REHBEIN-SATLHER; RODRIGUES, 2021, p. 69), bem como afeta a vida das pessoas no país, conforme declarado por mais de 90% dos respondentes (BARROS; REHBEIN-SATLHER; RODRIGUES, 2021, p. 71). Por fim, para 42,25% dos participantes nos três anos anteriores (2014-2016), se aumentou muito o nível de corrupção no país (BARROS; REHBEIN-SATLHER; RODRIGUES, 2021, p. 73).

O índice de percepção da corrupção – IPC, apurado pela Transparência Internacional mantém o país por dois anos consecutivos (2020/2021) com a pontuação de 38 pontos, patamar considerado de grande percepção da corrupção. A justificativa para o ano de 2020, em que o país ocupou a 94.^a posição no referido ranking, era que embora a corrupção tenha sido uma

bandeira política, de fato não foram tomadas medidas concretas para seu combate no país. (TRANSPARÊNCIA INTERNACIONAL BRASIL, 2021). Já no ano de 2021, em que pese obter a mesma pontuação do ano anterior, o país desceu duas posições no índice, ocupando a 96.^a colocação, sendo que a demonstração de estagnação do país, vêm acompanhada do prognóstico de notas ainda menores nos anos seguintes em razão do “desmonte institucional e a inação do governo no combate à corrupção”. (TRANSPARÊNCIA INTERNACIONAL BRASIL, 2022).

Corroborando os resultados dos dados já apresentados, a pesquisa "Ética e Corrupção no Serviço Público Federal - A perspectiva dos servidores", (WORLD BANK, 2021) desenvolvida pelo Banco Mundial em 2021, também evidenciou a alta percepção de corrupção no serviço público. A pesquisa, que contou com a participação de 22.130 servidores públicos federais, demonstrou que 58,7% dos participantes informaram ter observado alguma prática antiética durante seu tempo de serviço no setor público e que 51,7% se sentem inseguros para denunciar os atos de corrupção (WORLD BANK, 2021, p. 3).

Com a redemocratização, o Brasil normatizou o combate a corrupção em sua Constituição Federal de 1988, ao resguardar o princípio da moralidade administrativa:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...]

Como bem pontua Thiago Marrara (2016, p. 107), o princípio da moralidade é uma garantia de legitimação da vontade estatal, servindo “para impedir que os dirigentes estatais desviem-se das finalidades do Estado de Direito”.

A Constituição Federal de 1988 inclusive estabeleceu a possibilidade de ajuizamento de ação popular para resguardar esta moralidade, conforme previsão do artigo 5º, LXXIII:

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência; (BRASIL, 1988)

A Lei n. 8.112/1990, ao dispor sobre o regime jurídico dos servidores da União, incluiu em seu texto a possibilidade de demissão dos servidores nos casos de corrupção, conforme prescreve seu artigo 132, XI. Já a nova Lei de Licitações e Contratos, Lei n. 14.133/2021, adicionou a responsabilização administrativa, daqueles que desejam contratar com a Administração Pública, que pode ser pessoa física, pessoa jurídica ou consórcio de pessoas jurídicas, pelo comportamento inidôneo, cometimento de fraude de qualquer natureza, bem como praticar os atos lesivos previstos no art. 5º da Lei Anticorrupção – Lei n. 12.846/2013.

A citada Lei Anticorrupção estabeleceu a responsabilidade objetiva administrativa e civil das pessoas jurídicas, pela prática de atos contra a administração pública nacional ou estrangeira, conforme teor de seu artigo 1º, bem como prevê expressamente em seu artigo 5º a punibilidade dos atos praticados “contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil”.

A Lei Anticorrupção apresenta a previsão de multa variando entre 0,1% a 0,20% do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo (art. 6º, II), a possibilidade de desconsideração da pessoa jurídica (art. 14) e sua dissolução (art. 19, III). Destaca-se também o incentivo a adoção de programas efetivos de integridade, com a existência de mecanismos de denúncia, realização de auditorias e aplicação efetiva de códigos de ética, como condição de aplicação das sanções (art. 7, VIII).

A legislação inovou também com a possibilidade do acordo de leniência (art.16), para as pessoas jurídicas que desejarem colaborar com as investigações e com o processo administrativo, em troca de isenção de sanções e redução da multa.

Entretanto, em que pese os instrumentos jurídicos internos para o combate à corrupção, ordinariamente sua prática ultrapassa os limites territoriais do país, ocasião em que é conceituada por Ware e Noone (2005, p.31), como:

A corrupção transnacional é definida como o tipo de corrupção que atravessa fronteiras, envolve atores corporativos e estatais, e emprega esquemas sofisticados e grandiosos para sugar a riqueza de um país em desenvolvimento de seus legítimos proprietários: o povo. Muito simplesmente, é o grande roubo de fundos públicos para ganho privado

A Lei Anticorrupção brasileira, tratou no artigo 5º, de equiparar os atos considerados lesivos tanto para a administração nacional, quanto para a administração estrangeira.

Entretanto, não há nenhuma menção na Lei para definir os critérios para estabelecimento da jurisdição em caso de conflito de competências. Observa-se que nos últimos anos foram divulgados diversos escândalos envolvendo pessoas jurídicas nacionais praticando atos de corrupção no exterior, que geraram pagamentos de multas a países como Estados Unidos e Suíça. Neste cenário, se insere o tema do presente artigo, avaliando a possibilidade da aplicação do entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal, no Habeas Corpus n. 171.118, em face também das pessoas jurídicas, no âmbito das penalidades administrativas previstas na Lei Anticorrupção.

Para tanto no tópico seguinte será analisada a evolução dos instrumentos internacionais de cooperação, combate e persecução da prática de corrupção transnacional.

3 A corrupção transnacional e os instrumentos jurídicos internacionais

Atualmente a necessidade de combate a corrupção é algo defendido massivamente, seja por países, blocos econômicos ou por organismos internacionais. Este pensamento único produziu além de leis internas, convenções e acordos internacionais visando a cooperação na investigação e punição dos atos de corrupção que ultrapassam as fronteiras entre os países.

Entretanto, nem sempre tal preocupação existiu, pelo contrário, por muito tempo a prática de corrupção transnacional era abertamente consentida pelos países sedes das empresas multinacionais.

Isto porque a corrupção, em especial o suborno, era vista como necessária a dar celeridade a tramitação de processos para a realização de negócios, principalmente em países menos desenvolvidos (FURTADO, 2006). Um exemplo desta permissividade era a possibilidade de os valores pagos à título de suborno a agentes estrangeiros serem deduzidos da tributação da empresa em seu país sede, como permitido até o ano de 1999, na Alemanha (NASCIMENTO, 2018).

Tal cenário começa a se modificar no final da década de 1980 e início da década de 1990, quando se percebeu a existência de mais efeitos maléficos na realização da corrupção transnacional do que os benefícios aparentes. Em que pese todo o valor ético se condenar a corrupção, o que foi de fato determinante para trazer o tema para agenda internacional foi o fator econômico.

Segundo Larissa Ramina (2009, p. 2), a corrupção em transações comerciais internacionais constou em documento da Organização das Nações Unidas, pela primeira vez, em 1975, por meio da Resolução n. 3.514. A citada resolução, condenava as práticas de

corrupção, reafirmando que os países poderiam adotar ações legais contra corporações transnacionais envolvidas neste delito. O documento também convocava tantos os países locais quanto os países sede das empresas, que por meio de suas respectivas jurisdições internas, incluíssem medidas legislativas para prevenir as práticas de corrupção e punir os violadores. A resolução também buscava promover a troca de informações bilaterais entre os países, bem como cooperar para prevenir práticas de corrupção como suborno e processar em sua jurisdição interna, aqueles que estiverem envolvidos (ONU, 1975, p. 69-70).

Após a edição da citada resolução, outra normativa importante foi o *Foreign Corrupt Practices Act*, implantado pelos Estados Unidos em 1977. Segundo Tiago do Carmo Martins (2021, p.90), a edição do documento foi uma resposta do Congresso estadunidense ao escândalo de Watergate, que demonstrou a existência de “um esquema de fundos escusos, alimentado por corporações transnacionais baseadas nos Estados Unidos, cujo propósito era influenciar eleições.” Assim, o documento proibiu o pagamento, a oferta ou a promessa de doação à dirigentes estrangeiros com o objetivo de influenciar ato, ou decisão, a realizar violações legais, garantir vantagem indevida ou utilização de sua influência. Após a vigência do FCPA, houve uma perda de poder de concorrência pelas empresas norte-americanas, que tiveram limitadas as suas práticas de suborno em países estrangeiros.

Com a globalização e a ampliação do comércio internacional, se verificou ser necessário regular e reprimir a corrupção transnacional para resguardar a livre concorrência. Neste cenário, também foi fator contributivo as crises financeiras da década de 1990, como a asiática, que trouxe efeitos negativos as diversas economias, reforçando assim a necessidade de maior transparência nos negócios. (FURTADO, 2006).

Outro efeito maléfico da corrupção transnacional é o efeito político, que segundo Furtado (2006), pode ser verificado sob dois aspectos, o primeiro pelo financiamento de campanhas e o segundo refere-se à atuação dos políticos eleitos em seus mandatos.

Quanto ao primeiro aspecto, nos países em que é possível o financiamento de campanhas eleitorais, a corrupção transnacional atua para financiar os partidos políticos em troca de “facilidades” ou “preferências” na contratação com o ente público, que possui contratos expressivos. Nesta situação, com bem aponta Furtado (2006), o interesse do representante eleito deixa de ser o da população que o elegeu e passa a ser do seu financiador:

O resultado desse processo é o absoluto descrédito da população com a democracia. Se o sistema democrático não é capaz de fornecer instrumentos para coibir esse ciclo vicioso, o sistema político chega a tal nível de saturação

e de falta de legitimidade que o resultado são os golpes de Estado e o fim da democracia. Surgem as ditaduras com suas propostas para combater a corrupção – não obstante a história tenha sempre demonstrado a incapacidade dos regimes totalitários de reduzir a corrupção, sendo capazes tão-somente de impedir que os casos de corrupção sejam divulgados e punidos. Esta, aliás, tem sido a história da grande maioria dos países da América Latina. (FURTADO, 2006, p. 51).

Quanto à corrupção transnacional atuante no financiamento de campanhas eleitorais, é importante observar que em 2015, o Supremo Tribunal Federal do Brasil, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade de n.º 4650, entendeu ser inconstitucional o financiamento de campanhas por meio de doações de pessoas jurídicas. Neste contexto, a partir das eleições municipais de 2016, o financiamento das campanhas foi proveniente do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (Fundo Eleitoral), de doações realizadas por pessoas físicas, pelo próprio candidato, por partidos políticos, comercialização de bens, serviços ou promoção de eventos de arrecadação realizados diretamente pelo candidato ou pelo partido, bem como e receitas decorrentes da aplicação financeira dos recursos de campanha.

Neste cenário, vários diplomas de direito internacional surgiram para fomentar a cooperação entre os países para investigar e punir a prática de corrupção transnacional. Dentre os diplomas internacionais a versar sobre o tema pode-se destacar os seguintes: 1996 – Convenção Interamericana contra a corrupção; 1997 – Convenção sobre o combate ao suborno de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais (Convenção OCDE); 2003 – Convenção das Nações Unidas contra a corrupção – Convenção de Mérida.

A Convenção Interamericana Contra a Corrupção, foi assinada em 29 de março de 1996, embora entrou somente em vigor no Brasil em 24 de agosto de 2002, após aprovação do Decreto Legislativo n. 152, de 25 de junho de 2002.

A convenção já apresenta em seu preambulo a justificativa para o combate a corrupção, apontando que a mesma prejudica o desenvolvimento regional, bem como propicia distorções na economia, demonstrando assim o impulso que o fator econômico trouxe ao tema. No referido documento, restou claro que além da promoção ao combate a corrupção pelos países, também era objetivo a cooperação entre os Estados-membros para o combate a corrupção de funcionários públicos, portanto, o combate a corrupção transnacional.

Em que pese a Convenção Interamericana Contra a Corrupção, não tenha de fato elaborado obrigações aos Estados-membros, ela apresentou recomendações que buscavam

trazer transparência e padrão de conduta no exercício das funções públicas, apresentando especial enfoque ao suborno transnacional, bem como apresentou mecanismos de combate a corrupção.

Um ponto relevante da convenção dos estados americanos é a recomendação para vedação de tratamento tributário favorável a pessoa física ou jurídica com as despesas utilizadas em corrupção em um dos Estados parte, prevista no artigo III, item 7. Também aos Estados-membros deixa de ser possível a alegação de sigilo bancário, para a negativa de solicitação de informações realizada por outro Estados-membros.

Importante esclarecer que o Brasil não aderiu à recomendação de tipificar, a conduta estabelecida no artigo XI, parágrafo 1º, inciso "c".

c. toda ação ou omissão realizada por qualquer pessoa que, por si mesma ou por interposta pessoa, ou atuando como intermediária, procure a adoção, por parte da autoridade pública, de uma decisão em virtude da qual obtenha ilicitamente, para si ou para outrem, qualquer benefício ou proveito, haja ou não prejuízo para o patrimônio do Estado; (BRASIL, 2002)

A prática da corrupção transnacional tem inerente a possibilidade de jurisdição de mais de um país, sobre as mesmas práticas delituosas. Nesta situação, Larissa Ramina (2009, p. 7), observa que ocorrendo o conflito de jurisdição, a Convenção Interamericana não apresenta soluções, deixando a cargo da cooperação internacional a busca para a solução.

A Convenção da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE, denominada Convenção sobre o combate ao suborno de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais, foi firmada em 17 de dezembro de 1997, e ratificada pelo Brasil no ano 2000.

A Convenção da OCDE, tal qual a Convenção Interamericana, expôs em seu preâmbulo não só a necessidade do combate à corrupção transnacional nos aspectos moral e político, mas também como necessário a manter a boa governança e o desenvolvimento econômico, visando manter equilíbrio na competitividade por mercados. Deste instrumento, pode-se destacar a recomendação prevista no artigo 2: “Cada Parte deverá tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento das responsabilidades de pessoas jurídicas pela corrupção de funcionário público estrangeiro, de acordo com seus princípios jurídicos”.

No artigo 3, item 2, a Convenção da OCDE estabelece que quando não se aplicar a responsabilidade criminal sobre as pessoas jurídicas, deverá ser assegurada a aplicação de sanções não-criminais efetivas, inclusive sanções financeiras.

Quanto a jurisdição, sua regulação é prevista no artigo 4 da referida convenção, e estabelece, em resumo, que quando a jurisdição couber a mais de uma parte, os envolvidos deverão deliberar sobre a jurisdição mais apropriada. Por fim, a Convenção da OCDE ainda traz em seu corpo, artigos versando sobre prescrição, extradição, assistência jurídica recíproca e aspectos de monitoramento e acompanhamento da implementação da convenção.

A Organização das Nações Unidas (ONU), firmou em 2003 a Convenção de Mérida, ratificada pelo Brasil em 2005, sendo a mais completa dos três instrumentos internacionais verificados. Como pontos relevantes do documento, se verifica a preocupação com a proteção à soberania. O texto reafirma a proteção aos princípios da igualdade soberana, integralidade territorial e não intervenção em assuntos internos de outro Estado parte, visando esclarecer que não existe, no documento, qualquer autorização à quebra de soberania pelos países.

Quanto as pessoas jurídicas, existe no documento regulamentação específica, prevista no artigo 26, que estabelece primeiramente a necessidade do Estados Parte adotarem medidas de responsabilização destes entes, seja de natureza penal, civil ou administrativa, bem como a sanção monetária. No mesmo tópico, a Convenção de Mérida ressalva que a responsabilidade das pessoas jurídicas não poderá prejudicar a responsabilidade penal das pessoas físicas que tenham praticados os delitos de corrupção transnacional previstos na convenção.

A Convenção de Mérida é mais minuciosa quanto a jurisdição, comparada aos documentos anteriormente analisados da OEA e OCDE. O artigo 42 trata especificadamente do tema, delimitando a jurisdição primeiramente pelos delitos cometidos no território do Estado Parte, bem como a bordo de embarcação ou aeronave sob sua identificação. Já o parágrafo 2, do art. 42, estabelece a possibilidade do Estado Parte também ter jurisdição quando o delito se cometa contra um de seus cidadãos, quando a cometido por um de seus cidadãos ou por um estrangeiro que tenha residência em seu território ou quando cometido contra o Estado Parte. Também seria possível estabelecer a jurisdição na hipótese de cometimento do delito de lavagem de dinheiro, quando o auxílio ou a facilitação ocorra fora do território do Estado Parte, com vistas a promover dentro de seu território a transferência, ocultação, aquisição ou utilização de bens frutos de lavagem de capitais, dentre outras práticas, conforme disposto na parte “c)” do parágrafo 2, do artigo 42. O Estado Parte também adotará a jurisdição quando o presumido criminoso se encontre em seu território e o Estado Parte não o extradite pelo fato de ser seu cidadão ou por outras razões, conforme parágrafo 4, do artigo 42.

Na hipótese de mais de um Estado Parte estiver realizando investigação, processo ou ação judicial relativo aos mesmos fatos, o parágrafo 5, do artigo 42, prescreve que ao conhecimento ou a notificação, os Estados Parte se consultarão com a finalidade de coordenar

suas medidas, entretanto, sem excluir o exercício das competências penais de cada Estado, conforme suas legislações internas.

Importante observar que a Convenção de Mérida estabeleceu diversas diretrizes de cooperação e assistência jurídica recíproca entre os Estados Parte, dentre as quais se pode destacar recuperar ativos, apresentar documentos judiciais, entregar documentação bancária, financeira, social ou comercial das sociedades mercantis, conforme estabelecido no parágrafo 3, do artigo 46, ou a cooperação internacional para fins de confisco de bens, prevista no artigo 55 do documento.

Conforme observação de Ana Murata (2021), o Brasil incluiu em sua Estratégia Nacional de Combate à Lavagem de Dinheiro, em 2006, também o objetivo de combate à corrupção para atender as convenções acima mencionadas, transformando em Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e a Lavagem de Dinheiro – ENCCLA. Também neste sentido aponta Pagliarini e Martins (2019, p. 3), ao observarem que:

os tratados internacionais ratificados pelo Brasil servem de base para a edição da Lei Anticorrupção, além de inovarem na legislação pátria no que se refere à criação de tipos penais diferenciados, visando justamente combater este fenômeno em âmbito mundial.

Neste cenário em que vários Estados buscam de forma cooperativa o combate à corrupção transnacional, se observa a multiplicidade de jurisdições em que o mesmo fato pode ser submetido, conseqüentemente, podendo gerar múltiplas responsabilizações e o fenômeno do *bis in idem*. Assim, a decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal, no Habeas Corpus n. 171.118, constitui um marco à ser estudado, sob o viés da responsabilização das pessoas jurídicas, o que será realizado no próximo tópico.

4 Da garantia ao princípio do *ne bis in idem*: Análise do julgamento do Habeas Corpus n. 171.118 pelo STF

Na data de 12 de novembro de 2019, o Supremo Tribunal Federal julgou o Habeas Corpus n. 171.118, que buscava trancar ação penal brasileira sobre tráfico internacional de drogas e lavagem de capitais. Os réus já haviam sido julgados na Suíça, mas continuavam sendo processados no Brasil pelos mesmos fatos. A relatoria do habeas corpus ficou à cargo do

Ministro Gilmar Mendes, que em seu voto exarou qual a situação à ser analisada naquele julgamento:

Basicamente, o problema a que se pretende responder é: o direito de não ser processado duplamente por fatos já julgados se aplica também em âmbito internacional?

Em um cenário de globalização e crescente confluência entre ordenamentos jurídicos e até mesmo integrações comunitárias, a temática aqui em debate mostra-se extremamente relevante.

O Ministro Gilmar Mendes conduziu seu voto ressaltando a identidade fática entre os processos brasileiro e suíço, bem como a cooperação e assistência jurídica mantida pelos dois estados na apuração dos delitos ora apreciados. Analisou também as teses sobre a aplicação da lei penal pelas instâncias inferiores, e por fim, ressaltou o controle de convencionalidade. O controle de convencionalidade, nas palavras do próprio relator, seria o *status* normativo supralegal aos tratados internacionais de direitos humanos, nos termos da jurisprudência desenvolvida pelo Supremo Tribunal Federal, concluindo que “ o Código Penal deve ser aplicado em conformidade com os direitos assegurados na Convenção Americana de Direitos Humanos e com o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos”. (pág. 7).

O princípio do *ne bis in idem*, que veda a dupla punição, se apresenta na Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 e ratificada pelo Brasil em 1992. Tal documento apresenta em seu artigo 8, subitem 4, que: “O acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos” (BRASIL, 1992). Já o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, estabelece em seu art. 14.7 que: “ninguém poderá ser processado ou punido por um delito pelo qual já foi absolvido ou condenado por sentença passada em julgado, em conformidade com a lei e os procedimentos penais de cada país”.

Assim, a decisão do Supremo Tribunal Federal foi no sentido em que era vedada a dupla persecução penal por idênticos fatos, e que somente na comprovação de violação dos deveres de investigação e persecução efetiva é que “o julgamento em um país estrangeiro pode ser considerado ilegítimo”.

Luciano Aguiar (2020, p. 808) observa que no julgamento do Habeas Corpus n. 171.118 o Supremo Tribunal Federal, reconheceu pela primeira vez, uma dimensão transnacional da vedação à dupla persecução penal, ampliando o *ne bis in idem* em garantia universal, criando uma nova tese jurídica:

Apesar dos Julgadores não o terem feito expressamente, pode-se extrair da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Habeas Corpus n. 171.118 uma tese jurídica segundo a qual: “É vedado ao Estado brasileiro instaurar persecução penal fundada nos mesmos fatos de ação penal já transitada em julgado sob a jurisdição de outro Estado. Se houver a devida comprovação de que o julgamento em outro país sobre os mesmos fatos não se realizou de modo justo e legítimo, desrespeitando obrigações processuais positivas, a vedação de dupla persecução pode ser eventualmente ponderada para complementação em persecução interna”. (AGUIAR, 2020, p. 801)

Trazendo a nova tese jurídica, aplicada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Habeas Corpus n. 171.118, para o viés da corrupção transnacional, praticada por pessoa jurídica, a mesma proibição de dupla persecução e, conseqüente penalização, deverá ser aplicada.

Como analisado no tópico anterior, é possível a aplicação extraterritorial de normativas internas de mais de um país. Como ocorreu no âmbito da Operação Lava Jato, em que empresas brasileiras praticaram atos de corrupção nos Estados Unidos, elas atraíram para si a aplicação tanto da Lei Anticorrupção Brasileira quanto do FCPA. Ambas legislações têm em seu escopo a possibilidade de aplicação de multas, que possuem, por sua natureza, a função sancionatória.

Conforme analisado por Aline Silva (2018, p. 14), o FCPA estabelece multa as empresas no valor de U\$ 2 milhões pelo seu descumprimento, e ocorrendo violação contábil multa adicional de até U\$ 25 milhões, enquanto no Bribery Act, do Reino Unido, não há limitação de valores a serem impostos como penalidade à pessoas jurídicas. A Lei Anticorrupção Brasileira estabelece que a penalidade para as pessoas jurídicas que descumprirem seus termos, será estabelecida entre 0,2% a 20% do faturamento bruto.

No cenário cada vez mais comum de corrupção transnacional, a pessoa jurídica pode ser sancionada em multiplicidade, em razão das legislações internas de cada país afetado pelo delito. A questão é que esta multiplicidade de penalidades, ainda que administrativas, ofenderia ao princípio do *ne bis in idem* ou da vedação à dupla punição. A defesa da aplicabilidade do princípio do *ne bis in idem*, no exercício da função sancionadora do Estado, é a posição de Cristiana Fortini e Ariane Shermam,:

Analisado sob a ótica da Constituição de 1988, o princípio há de ser considerado como reflexo do Estado Democrático de Direito e da centralidade da pessoa humana. A ausência de contornos para a atividade sancionatória do Estado situaria o cidadão como refém do poder estatal, geraria profunda instabilidade que antagonizaria com a ideia de segurança jurídica, baluarte de um Estado de Direito. (FORTINI; SHERMAN, 2018, p. 16).

É importante ressaltar que o princípio do *ne bis in idem* foi prestigiado em alguns acordos de leniência que envolviam corrupção transnacional, buscando resguardar as pessoas jurídicas de dupla penalização ao celebrarem novos acordos no futuro: “Tais cláusulas reconhecem o princípio do *ne bis in idem* e atribuem, de forma geral, uma responsabilidade às autoridades signatárias de prover esforços para evitar o duplo pagamento de multas.” (PORTELLA; CATTLEY; KATZ, 2020).

Conforme já verificado, em nenhum dos instrumentos internacionais analisados no tópico anterior existe uma fixação da jurisdição, cabendo aos Estados envolvidos deliberarem sobre o local mais adequado para a instauração do processo. Nesta opção, se poderia estabelecer a cooperação e assistência jurídica entre os países, podendo inclusive os danos causados pela prática da corrupção no país que cedeu a competência serem objeto de reparação pela justiça do país julgador. Poder-se-ia, também, ressalvar o direito do país cedente de requerer, em sua própria jurisdição, a indenização por prejuízos, aproveitando do teor da decisão e das provas obtidas no exterior, sem, contudo, que haja a aplicação de múltiplas sanções.

Observa-se que a decisão da competência para processar e julgar por deliberação entre os países é confortável, pois não há nenhuma ofensa a soberania das Partes, o que é sempre um tema sensível quando se trata de aplicabilidade extraterritorial de leis. Aplicando-se a deliberação pela jurisdição competente também se resguardaria o princípio do *ne bis in idem*, garantindo a parte à ausência da dupla punição.

Por outro lado, na hipótese de todos os países envolvidos optarem por processar a pessoa jurídica pela prática de corrupção transnacional, ao menos no estado brasileiro, e baseando-se no entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Habeas Corpus n. 171.118, demonstrada a identidade fática e o legítimo julgamento ocorrido no exterior, defende-se a inaplicabilidade da multa prevista na legislação brasileira. Observa-se que permaneceria válido e legítimo o direito do Estado brasileiro requerer a reparação integral de seus prejuízos, contudo, a penalização por meio de aplicação de multa restaria prejudicada.

Em conclusão, é importante ressaltar que se comprovado que o processo no exterior não se concretizou de maneira legítima e justa, poderia o Estado brasileiro realizar, por sua jurisdição interna, o novo julgamento dos fatos, e deste modo aplicar suas próprias penalidades, conforme ponderou o Supremo Tribunal Federal.

4 Considerações finais

A corrupção transnacional, antes tolerada pelos países sede de empresas multinacionais, como mecanismo para fomentar seus negócios, passou a ser vista como prática nociva, prejudicial ao desenvolvimento sustentável e a livre concorrência. Instrumentos jurídicos internacionais foram pactuados, com a finalidade de promover a prevenção, combate e responsabilização pelas práticas de corrupção transnacional, dentre os quais se pode destacar: a) Resolução n. 3.514 de 1975, da ONU; b) Convenção Interamericana contra a corrupção, de 1996; c) Convenção sobre o combate ao suborno de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais (Convenção OCDE), de 1997; d) Convenção das Nações Unidas contra a corrupção – Convenção de Mérida, de 2003.

Analisando a resolução e convenções acima citadas, elas possuem dois pontos em comum, a recomendação da penalização das pessoas jurídicas pela prática de atos de corrupção transnacional, incluindo penas pecuniárias, e, a ausência da fixação da competência jurisdicional em um único país, podendo um mesmo ato de corrupção transnacional ser objeto de investigação e processo de todos os países afetados. Lado outro, a lei brasileira anticorrupção (Lei n. 12.846/2013) estabelece a extraterritorialidade de sua competência, assim como a FCPA e o Bribery Act, bem como em todas as citadas legislações, as pessoas jurídicas podem sofrer a penalidade pecuniária pela prática de atos de corrupção.

Diante da multiplicidade de jurisdições e legislações aplicáveis, resulta-se na possibilidade da pessoa jurídica ser multada por todos os países afetados por seus atos de corrupção, obviamente caso exista legislação interna de cada Estado versando sobre tal punibilidade. A deliberação entre os países, para a fixação da jurisdição do processamento e julgamento do ato de corrupção em comum, seria o melhor critério a ser adotado, pois, respeitaria a soberania das partes, garantiria a aplicação do princípio do *ne bis in idem*, não prejudicaria eventuais acordos de leniência, bem como não impediria eventuais reparações por perdas e danos.

Entretanto, não é comum tal acordo, optando cada país por aplicar sua legislação interna. Neste cenário é importante a decisão do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n. 171.118, que estabeleceu novo paradigma na competência brasileira para processar e julgar práticas ilícitas transnacionais. Conforme o entendimento exarado no respectivo julgado, em respeito ao *ne bis in idem*, caso exista identidade fática entre os atos já julgados no exterior, estes não poderão ser reexaminados na jurisdição brasileira, exceto se comprovado que o primeiro julgamento se deu de forma ilegítima ou injusta.

Neste sentido, ainda que a penalidade de multa, aplicada pela Lei Anticorrupção brasileira, seja de natureza administrativa, ela decorre da função sancionadora do Estado, que

também deve observar e respeitar o ne bis in idem. Assim, na hipótese de pessoa jurídica já ter sido penalizada com aplicação de multa no exterior, pela prática de corrupção transnacional, ela não poderá ser novamente, por idêntico fato, multada pelo Estado brasileiro. Contudo, será legítimo o direito do Estado brasileiro requerer a reparação integral dos prejuízos sofridos, segundo as leis internas do país.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Leonardo Augusto de Almeida. **Interpretação do Código Penal conforme a CADH: ampliação do âmbito de aplicação da garantia do ne bis in idem pelo STF.** In: NORONHA, João Otávio de; ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de (org.). *Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos*. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020. v. 1. p. 773-810.

BARROS TEIXEIRA, Antonio; REHBEIN-SATLHER, André Guimarães; REHBEIN RODRIGUES, Malena. **Percepções sociais sobre a corrupção política no Brasil: práticas corruptas versus atuação dos órgãos de controle.** *Colombia Internacional*, n. 105, p. 57-88, 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto n.º 3.678, de 30 de novembro de 2000.** Promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997. Brasília, DF: Presidência da República, [2000]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3678.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto n.º 4.410, de 7 de outubro de 2002.** Promulga a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996, com reserva para o art. XI, parágrafo 1º, inciso "c". Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4410.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto n.º 5.687, de 31 de janeiro de 2006.** Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembléia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003. Brasília, DF: Presidência da República, [2006]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto n.º 678, de 6 de novembro de 1992.** Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Brasília, DF: Presidência da República, [1992]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 12.846, de 1º de agosto de 2013.** Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública,

nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2013]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990.** Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília, DF: Presidência da República, [1990]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993.** Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1993]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.

BRASIL. Ministério da Cultura. Fundação Biblioteca Nacional Departamento Nacional do Livro. **A Carta de Pero Vaz De Caminha.** Disponível em: http://objdigital.bn.br/Acervo_Digital/Livros_eletronicos/carta.pdf. Acesso em: 28 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Habeas Corpus n. 171.118.** Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 12 nov. 2019.

FORTINI, Cristiana; SHERMAM, Ariane. **Corrupção: causas, perspectivas e a discussão sobre o princípio do *bis in idem*.** Revista de Investigações Constitucionais, Curitiba, v. 5, n. 2, p. 91-112, mai./ago. 2018.

FURTADO, Lucas Rocha. **A comunidade internacional e a corrupção transnacional: razões para combater a corrupção.** Revista da CGU, Distrito Federal. v. 1, n. 1, p. 43-60, 2006.

MARRARA, Thiago. **O conteúdo do princípio da moralidade: proibidade, razoabilidade e cooperação.** Revista digital de direito administrativo, v. 3, n. 1, p. 104-120, 2016.

MARTINS, Tiago do Carmo. **O Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) e uma reflexão sobre o microssistema anticorrupção brasileiro.** Revista Digital de Direito Administrativo, v. 8, n. 2, p. 88-111, 2021.

MURATA, Ana Maria Lumi Kamimura. **A ENCCLA COMO POLÍTICA PÚBLICA: PREVENÇÃO E REPRESSÃO À CORRUPÇÃO E À LAVAGEM DE DINHEIRO.** Duc In Altum-Cadernos de Direito, v. 13, n. 29, 2021.

ONU - Organização das Nações Unidas. **Resolução n. 3.514, de 15 de dez. de 1975.** Disponível em: <https://digitallibrary.un.org/record/189574>. Acesso em :21 mar. 2021.

PAGLIARINI, Alexandre Coutinho; MARTINS, Camila Saldanha. **O COMBATE À CORRUPÇÃO DIANTE DOS TRATADOS INTERNACIONAIS ASSUMIDOS PELO BRASIL E SUA INFLUÊNCIA NA TIPICIDADE PENAL.** Revista da AJURIS, v. 46, n. 147, p. 13-38, 2020.

PORTELLA, Renato; CATTLEY, Luiza; KATZ, Mirella. **A compensação de valores em acordos de leniência multijurisdicionais.** Blog Legal, Ethics & Compliance, 16 dez. 2020.

Disponível em: <https://lec.com.br/blog/a-compensacao-de-valores-em-acordos-de-leniencia-multijurisdicionais>. Acesso em: 28 mar. 2021.

RAMINA, Larissa. **A Convenção Interamericana Contra a Corrupção: uma breve análise**. Revista Direitos Fundamentais & Democracia, v. 6, 2009.

RIBEIRO, Isolda Lins. **Patrimonialismo e Personalismo: A gênese das práticas de corrupção no Brasil**. Encontro Nacional do CONPEDI, 19, 2010. Anais... Florianópolis: Conpedi, 2010. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3324.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2021.

SILVA, Aline Cavalcante dos Reis. **O Suborno Transnacional e Lei Anticorrupção: perspectivas e principais desafios**. CGU, 2018. Disponível em: <https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/42555> Acesso em 21 de mar de 2022.

TRANSPARENCIA INTERNACIONAL BRASIL. **Índice de Percepção da Corrupção 2020**. 2021. Disponível em: https://tibr-downloads.s3-sa-east-1.amazonaws.com/1%CC%81ndice+de+Percep%CC%A7a%CC%83o+da+Corrup%CC%A7a%CC%83o+2020_pt-BR.pdf. Acesso em: 21 mar. 2022..

TRANSPARENCIA INTERNACIONAL BRASIL. **Índice de Percepção da Corrupção 2021**. 2022. Disponível em: <https://transparenciainternacional.org.br/ipc/>. Acesso em: 21 mar. 2022.

WARE, Glenn T.; NOONE, Gregory P. **The anatomy of transnational corruption**. International Affairs Review, 2005, disponível em <http://www1.worldbank.org/publicsector/anticorrupt/feb06course/GlenWareDocument.pdf>

WORLD BANK. **Ética e Corrupção no Serviço Público Federal: A Perspectiva dos Servidores**. 2021. Disponível em: <https://documents1.worldbank.org/curated/en/129401636585714972/pdf/%C3%89tica-e-Corrup%C3%A7%C3%A3o-no-Servi%C3%A7o-P%C3%BAblico-Federal-A-Perspectiva-dos-Servidores.pdf>. Acesso em 21 de mar. 2022.