

CORRUPÇÃO TRANSNACIONAL E A PERSECUÇÃO MULTIJURISDICIONAL DE EMPRESAS TRANSNACIONAIS

TRANSNATIONAL CORRUPTION AND THE MULTIJURISDICTIONAL PROSECUTION OF MULTINATIONAL CORPORATIONS

Mariana Barros Nogueira Dias¹



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.

Resumo: O objetivo deste artigo é, a partir do estudo de casos relacionados à persecução multijurisdicional anticorrupção, analisar a ampliação do regime internacional aplicável, pois, uma vez ratificada a Convenção da OCDE, diversos países passaram a incorporar disposições nesse sentido em seus ordenamentos jurídicos nacionais, gerando complexidade na responsabilização das Transnacionais (TNCs) por ilícitos que se conectam a diversos países. Para isso, inicialmente, são apresentados dois dos principais instrumentos fundamentais à responsabilização das TNCs pelos atos ilícitos, o *Foreign Corrupt Practice Act* (FCPA) e a Convenção da OCDE Anticorrupção, marcos que possibilitaram a persecução multijurisdicional. Em seguida, são analisados casos paradigmáticos em que ocorreram investigações conjuntas e paralelas. Por fim, a análise quanto a relevância da cooperação jurídica internacional anticorrupção na formação dos acordos. Neste artigo, conclui-se que, durante esse processo, a ocorrência de *ne bis in idem*, caracterizado como a aplicação de duas penas da mesma natureza em relação a único ato ilícito, é potencializada, reduzindo a segurança jurídica dos acordos realizados com as autoridades governamentais e, conseqüentemente, desestimulando a realização das autodenúncias. Na esfera internacional, no entanto, a aplicação deste princípio é limitada em detrimento da soberania, possibilitando que dois países soberanos possam processar um indivíduo por um único ato que viole as leis de ambos os países, causando dificuldade em implementar medidas vinculantes.

Palavras-chave: Anticorrupção; Transnacionais; FCPA.

Abstract: The aim of this article is to study cases related to multijurisdictional anti-corruption prosecution and analyze the expansion of the applicable international regime, since, once the OECD Convention was ratified, several countries began to incorporate provisions to this effect into their national legal systems, and the complexity of holding transnational corporations (TNCs) accountable for illegal acts that involve several countries. To this end, two of the main fundamental instruments for holding TNCs accountable for illegal acts are presented first: the Foreign Corrupt Practice Act (FCPA) and the OECD Anti-Corruption Convention, milestones that have made multi-jurisdictional prosecution possible. Next, paradigmatic cases in which joint and parallel investigations took place are analyzed. Finally, an analysis is made of the relevance of international anti-corruption legal cooperation in the formation of agreements. This article concludes that, during this process, the occurrence of *ne bis in*

¹ Mestranda em Direito Internacional pelo PPGD/UERJ e Graduada em Direito pela UFRJ/FND. Advogada.

idem, characterized as the application of two penalties of the same nature in relation to a single illegal act, is enhanced, reducing the legal certainty of agreements made with government authorities and, consequently, discouraging self-reporting. In the international sphere, however, the application of this principle is limited to the detriment of sovereignty, making it possible for two sovereign countries to prosecute an individual for a single act that violates the laws of both countries, causing difficulty in implementing binding measures.

Keywords: Anticorruption; Transnationals; FCPA.

1. INTRODUÇÃO

O objetivo deste artigo é, a partir do estudo de casos relacionados à persecução multijurisdicional anticorrupção, analisar a ampliação do regime internacional aplicável, pois, uma vez ratificada a Convenção da OCDE, diversos países passaram a incorporar disposições nesse sentido em seus ordenamentos jurídicos nacionais e a complexidade na responsabilização das Transnacionais (TNC) por ilícitos que se conectam a diversos países.

Para isso, inicialmente, cabe apresentar dois dos principais instrumentos fundamentais à responsabilização das TNCs pelos atos ilícitos, o *Foreign Corrupt Practice Act* (FCPA) e a Convenção da OCDE Anticorrupção, marcos que possibilitaram a persecução multijurisdicional. Em seguida, são apresentados casos em que ocorreram investigações conjuntas e paralelas. Por fim, a análise quanto a relevância da cooperação jurídica internacional anticorrupção na formação dos acordos.

Durante esse processo, a ocorrência de *ne bis in idem*, caracterizado como a aplicação de duas penas da mesma natureza em relação a único ato ilícito, é potencializada, reduzindo a segurança jurídica dos acordos realizados com as autoridades governamentais e, conseqüentemente, desestimulando a realização das autodenúncias. Na esfera internacional, no entanto, a aplicação deste princípio é limitada em detrimento da soberania, possibilitando que dois países soberanos possam processar um indivíduo por um único ato que viole as leis de ambos os países.²

² HOLTMEIER, Jay. Cross-Border Corruption Enforcement: A Case for Measured Coordination Among Multiple Enforcement Authorities. *Fordham Law Review*, v. 84, n. 2, 2015. p. 415.

2. O *FOREIGN CORRUPT PRACTICE ACT* E A CONVENÇÃO DA OCDE COMO MARCOS DA PERSECUÇÃO MULTIJURISDICIONAL

O *Foreign Corrupt Practice Act*, promulgado em 1977, foi um dos marcos iniciais para a instrumentalização do combate à corrupção. Com a promulgação da normativa, os EUA foram os precursores em envidar esforços no combate à corrupção, principalmente no concernente às TNCs.³ A construção de tal aparato normativo representou resposta aos escândalos de corrupção ocorridos no governo Nixon, em especial, ao *Watergate Scandal*, em que o *Securities Exchange Commission* (SEC) e os promotores, ao investigar o financiamento de campanhas partidárias, foram descobertos fundos irregulares mantidos por TNCs dos EUA com objetivo de subornar governos estrangeiros⁴.

Nesse sentido, conforme abordado por Rachel Brewster⁵, o FCPA permaneceu cerca de duas décadas com pouca ou nenhuma aplicabilidade, passando a ser efetivamente instrumentalizada após a promulgação da Convenção Anticorrupção da OCDE, considerando que estabeleceu a anticorrupção enquanto princípio vinculante na esfera internacional aos signatários da Convenção, tornando-se o elemento legitimador dos processos judiciais conduzidos pelos Estados Unidos em face das entidades estrangeiras.

O FCPA tem como finalidade vedar a oferta, pagamento, promessa de pagamento ou a autorização de pagamento a funcionários públicos estrangeiros para influenciar seus atos ou decisões ou utilizar sua influência para obter ou manter negócios⁶, bem como apresentar disposições em relação aos registros contábeis. As disposições contábeis exigem que os emissores de ações criem e mantenham livros e registros precisos e elaborem e mantenham um sistema adequado de controles contábeis internos⁷, além disso, proíbem indivíduos e empresas de falsificar intencionalmente livros e registros ou de contornar deliberadamente ou não

³ FERREIRA, Luciano Vaz; MOROSINI, Fabio Costa. The implementation of international anti-corruption law in business: legal control of corruption directed to transnational corporations. **Austral: Brazilian Journal of Strategy & International Relations**, v. 2, n. 3, 2013. p. 262.

⁴ Ibidem.

⁵ BREWSTER, Rachel. Enforcing the FCPA: international resonance and domestic strategy. **Virginia Law Review**, v. 103, n. 8, p. 1611-1684, 2017. Disponível em: <<https://www.virginialawreview.org/volumes/content/enforcing-fcpa-international-resonance-anddomestic-strategy>> Acesso em: 11 de dezembro de 2022.

⁶ ESTADOS UNIDOS. FCPA. Foreign Corrupt Practice Act. 15 U.S.C. § 78dd-2(a)(1) (2006).

⁷ Ibidem § 78m(b)(2)(B).

implementar um sistema de controles internos.⁸⁹ Em 1988, com a finalidade de apresentar conformidade com a Convenção da OCDE, o FCPA recebeu uma nova emenda objetivando expandir sua aplicabilidade para: (i) inclusão de pagamentos realizados visando qualquer vantagem imprópria (“*any improper advantage*”); (ii) abranger organizações públicas internacionais na definição de "autoridade estrangeira"; (iii) adicionar uma base alternativa para jurisdição com base na nacionalidade; e (iv) aplicar penalidades criminais a cidadãos estrangeiros empregados ou atuando como agentes de empresas dos EUA.¹⁰

O *Foreign Corrupt Practices Act* é aplicável extraterritorialmente em relação a três categorias de pessoas e entidades: (i) emissores de ações e seus diretores, empregados, agentes e acionistas agindo em nome dos emissores; (ii) a *domestic concern*, ou seja, incluindo qualquer indivíduo cidadão, nacional ou residente dos Estados Unidos, ou qualquer organização, associação, entidade, sociedade, parceria, associação, sociedade anônima, fundo de comércio, organização não incorporada ou empresa individual, organizado de acordo com a lei estadunidense, ou de seus estados, territórios possessões ou propriedades comuns ou que tenham seu principal local de negócios nos Estados Unidos; (iii) desde 1998, as disposições são aplicáveis a pessoas estrangeiras e entidades estrangeiras, ou executivos, diretores, funcionários, agentes ou acionistas que atuem em nome dessas pessoas ou entidades, não emissores que, diretamente ou por meio de um agente, se envolvam em qualquer ato em prol de um pagamento corrupto (ou uma oferta, promessa ou autorização de pagamento) enquanto estiverem no território dos Estados Unidos.¹¹

Adicionalmente, há determinadas condutas que atraem a jurisdição estadunidense, como a utilização de "*mails or other instrumentalities of interstate commerce*"¹², como transferência eletrônica por meio de bancos dos EUA e o envio de emails por meio dos servidores estadunidenses, ou em caso de realização de "*any acts within the territory of the United States*"¹³ em prol de uma oferta, promessa ou pagamento de um pagamento ilegal a funcionários públicos

⁸ Ibidem § 78m(b)(2)(A)

⁹ DEPARTMENT OF JUSTICE. FCPA: A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act. Disponível em: <<https://www.justice.gov/criminal-fraud/file/1292051/download>>. Acesso em: 8 de outubro de 2023.

¹⁰ Id. § 78dd-2 (a)

¹¹ DEPARTMENT OF JUSTICE. FCPA: A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act. Disponível em: <<https://www.justice.gov/criminal-fraud/file/1292051/download>>. Acesso em: 8 de outubro de 2023.

¹² FCPA § 78dd-1

¹³ FCPA § 78dd-3.

não americanos.¹⁴ Dessa forma, pode-se afirmar que o alcance extraterritorial do FCPA é amplo, afetando jurisdições diversas, e, sendo necessária a aceitação do país a ser investigado em relação à jurisdição estadunidense para a condução das investigações, a cooperação internacional multijurisdicional tendo em vista o combate à corrupção precisaria vincular os Estados nacionais por meio de instrumento jurídico mais amplo, como os Tratados e Convenções internacionais que estabelecem tal obrigação.

Na medida em que foram ratificadas e incorporadas as previsões das Convenções e Tratados Internacionais e Regionais Anticorrupção, as legislações domésticas tipificando e prevendo sanções a atos corruptos se multiplicaram, de modo a gerar um novo desafio na seara internacional: a coordenação e a cooperação entre as autoridades de cada Estado Nação ao sancionar as TNCs com subsidiárias em seus países, que pode causar sucessivas investigações e sanções, paralelamente, em decorrência dos mesmos ilícitos.

Os tipos de cooperação mencionados, a título de exemplo, a depender das legislações anticorrupção locais, podem envolver o país da entidade subsidiária que teria cometido o ilícito, do país em que a empresa controladora desta subsidiária está sediada, dos países em que a controladora emite ações na bolsa de valores, dos países em que o suborno foi recebido, bem como de eventuais empresas terceirizadas e de cidadãos que participaram das transações e, ainda, possivelmente, em determinados países que preveem a aplicabilidade de suas leis anticorrupção quando realizado um negócio, ou parte de um negócio, em seus territórios¹⁵.

Desse modo, tendo em vista a multiplicidade de atores envolvidos, surgem dois principais desafios acerca da cooperação investigativa e da cooperação relacionada aos acordos por diferentes jurisdições, respectivamente: (i) o cumprimento dos critérios legais de cooperação internacional durante as investigações, em conformidade com as leis locais de cada jurisdição, mantendo a celeridade no procedimento e o devido processo legal, para que as evidências acumuladas durante o procedimento não padeçam de nulidade¹⁶ e (ii) o desencadeamento de “*carbon copy agreements*”, em que múltiplas jurisdições buscam realizar acordos com o acusado tendo como base as condutas ilícitas que assumiu ter realizado na

¹⁴ KACZMAREK, Sarah C.; NEWMAN, Abraham L. The long arm of the law: Extraterritoriality and the national implementation of foreign bribery legislation. **International Organization**, v. 65, n. 4, 2011. p. 751.

¹⁵ HOLTMEIER, Jay. Cross-Border Corruption Enforcement: A Case for Measured Coordination Among Multiple Enforcement Authorities. **Fordham Law Review**, v. 84, n. 2, 2015. p. 496.

¹⁶ PIMENTA, Raquel de Mattos; VENTURINI, Otavio. International Cooperation and Negotiated Settlements for Transnational Bribery: A Study of the Odebrecht Case. **Revista Direito GV**, v. 17, 2021. p. 4.

realização do acordo inicial firmado¹⁷. Desse modo, Jay Holtmeier, ao descrever os “*carbon copy prosecutions*”, geradoras dos “*carbon copy agreements*”, aponta que:

In the paradigmatic example of a “carbon copy” prosecution, a company enters into a settlement with one jurisdiction pursuant to which the company admits that it paid bribes; subsequently, it is subject to investigation, prosecution, and/or penalties in another jurisdiction on the basis of these admissions.¹⁸

Portanto, há cenários em que uma empresa firma acordo com uma jurisdição segundo a qual a empresa admite que pagou subornos; posteriormente, ela está sujeita a investigações, processos e/ou penalidades em outra jurisdição com base em tais admissões.¹⁹ Nesse sentido, como argumenta Jay Holtmeier, a sobreposição de investigações de diferentes jurisdições ocorrendo isoladamente pode causar um resultado imprevisível e excessivamente punitivo, e até contraprodutivo:

As more and more countries enter the anticorruption enforcement arena, however, it will become increasingly common that one incident of alleged misconduct will trigger years of parallel or successive enforcement actions and, in some cases, duplicative penalties by different authorities. When overlapping jurisdiction exists, and countries proceed in isolation, what can result is an unfair, unpredictable, and overly punitive regime that, in the long run, may prove counterproductive.²⁰

Com a finalidade de compreender com maior profundidade tal cenário de persecução multijurisdicional, cabe analisar casos recentes de investigações iniciadas no âmbito da FCPA que corroboraram a ocorrência de investigações paralelas acerca da mesma temática.

3. ESTUDO DE CASOS RECENTES DE INVESTIGAÇÕES ANTICORRUPÇÃO E A PERSECUÇÃO MULTIJURISDICIONAL

Inicialmente, será apresentado o caso Odebrecht, já considerada a maior construtora da América Latina²¹ sob a perspectiva internacional, abordando a coordenação e a cooperação

¹⁷ HOLTMEIER, Jay. Cross-Border Corruption Enforcement: A Case for Measured Coordination Among Multiple Enforcement Authorities. **Fordham Law Review**, v. 84, n. 2, 2015. p. 498.

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ Ibidem.

²⁰ HOLTMEIER, Jay. Cross-Border Corruption Enforcement: A Case for Measured Coordination Among Multiple Enforcement Authorities. **Fordham Law Review**, v. 84, n. 2, 2015. p. 493.

²¹ O grupo econômico Odebrecht foi fundado nos anos 1940 no Brasil, tendo como principal atividade a engenharia e construção, e se expandiu, de modo a estar presente no setor Petroquímico, na Indústria Naval, na Indústria de Óleo e Gás, entre outros negócios. Em 2001, a Construtora Norberto Odebrecht S.A. tornou-se a maior construtora da América Latina e uma das 30 maiores exportadoras de serviços no mundo.

entre autoridades internacionais diversas envolvidas, tanto no âmbito das investigações quanto na realização de acordos, por ilustrar a necessidade de aprimoramento em ambas as instâncias²²
23.

Em dezembro de 2016, a Odebrecht realizou seu primeiro acordo de colaboração e de leniência com o Ministério Público Federal (MPF), revelando os ilícitos realizados, de modo a se declarar culpada na prática de corrupção e de outros crimes, realizando o pagamento de cerca de R\$ 3 bilhões que, ao longo dos anos, em decorrência da projeção da selic, seria de R\$ 8.5 bilhões,²⁴ valores relacionados a um “acordo global coordenado pelas autoridades competentes das jurisdições brasileira, estadunidense e suíça”²⁵.

Para a realização dos acordos coordenados, a Odebrecht confessou ter realizado o pagamento de, aproximadamente 788 milhões de dólares em subornos em mais de 100 projetos de infraestrutura em 12 países: Angola, Argentina, Brasil, Colômbia, República Dominicana, Equador, Guatemala, México, Moçambique, Panamá, Peru, e Venezuela.²⁶ O acordo de leniência realizado com a Odebrecht contou com o envolvimento do DoJ e das autoridades suíças, no entanto, nos termos do acordo de leniência firmado com o DoJ, os atos ilícitos assumidos pela Odebrecht teriam envolvido outros 9 países que não participaram do acordo.²⁷

Desse modo, os países envolvidos iniciaram, paralelamente, suas próprias investigações acerca do ilícito objeto do acordo de leniência firmado inicialmente. A título de exemplo, em 2017, a Odebrecht realizou acordos com as autoridades do Panamá e da República dominicana

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (1ª Vara de Falências). Pedido de Recuperação Judicial Grupo Odebrecht nº 1057756-77.2019.8.26.0100. 17.07.2019. São Paulo. 2019. p. 5.

²² BECHARA, Fábio Ramazzini; ZANON, Patricie Barricelli; CERESER, Lucas Ferreira. Desarticulação institucional frente a realização de acordos de leniência na lei anticorrupção/Institutional disarticulation in front of realization of lenience agreements in the anticorruption law. **Revista Científica do CPJM**, v. 1, n. 04, 2022. p. 63.

²³ SANCHEZ-BADIN, Michelle R.; SANCHEZ-BADIN, Arthur. Anticorruption in Brazil: From Transnational Legal Order to Disorder. **American Journal of International Law**, v. 113, 2019. p. 317.

²⁴ MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. MPF firma acordos de leniência com Odebrecht e Braskem. Disponível em: <<https://www.mpf.mp.br/pr/sala-de-imprensa/noticias-pr/mpf-firma-acordos-de-leniencia-com-odebrecht-e-braskem#:~:text=Com%20a%20mesma%20finalidade%2C%20o,13%C2%AA%20Vara%20Federal%20de%20Curitiba>>. Acesso em: 29 de outubro de 2023.

²⁵ MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Termo de Acordo de Leniência. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/acordo-leniencia-odebrecht-mpf.pdf>>. Acesso em: 3 de novembro de 2023. p. 8.

²⁶ PIMENTA, Raquel de Mattos; VENTURINI, Otavio. International Cooperation and Negotiated Settlements for Transnational Bribery: A Study of the Odebrecht Case. **Revista Direito GV**, v. 17, p. e2131, 2021. p. 11.

²⁷ ESTADOS UNIDOS. Odebrecht Plea Agreement. Disponível em: <<https://www.justice.gov/opa/press-release/file/919916/download>>. Acesso em: 29 de outubro de 2023.

para a realização do pagamento de US\$220 milhões e US\$184 milhões, respectivamente²⁸, ainda em 2017, foi realizado acordo de cooperação com as autoridades equatorianas e, em 2018, foi firmado acordo com a justiça de Guatemala e, em 2019, um acordo com o Peru^{29 30}.

Posteriormente, em junho de 2019, a controladora do grupo econômico Odebrecht e determinadas subsidiárias requereram sua recuperação judicial, em meio às diversas sanções atribuídas e investigações em andamento em múltiplas jurisdições, que afetaram o desempenho econômico do grupo, sendo um exemplo extremamente relevante no impacto das persecuções multi jurisdicional nas TNCs, conseqüentemente afetando a economia dos países em que exerce suas atividades.³¹

Mais recentemente, a Glencore International A.G. (Glencore) e a Glencore Ltd., que atuam no comércio de commodities e mineração com sede na Suíça, se declararam culpadas e concordaram em pagar mais de US\$ 1,1 bilhão para resolver as investigações do governo sobre violações do FCPA e um esquema de manipulação de preços de commodities, dos quais foram creditados US\$256 milhões em pagamentos que a Glencore fez para resolver investigações paralelas relacionadas por outras autoridades nacionais e estrangeiras.³²

A Glencore admitiu que se envolveu em esquema de pagamentos de mais de US\$ 100 milhões a terceiros intermediários, com a intenção de que uma parte significativa desses pagamentos utilizada para propinas a autoridades na Nigéria, Camarões, Costa do Marfim, Guiné Equatorial, Brasil, Venezuela e República Democrática do Congo³³. Essas confissões de culpa fazem parte de resoluções coordenadas com autoridades criminais e civis nos Estados Unidos, no Reino Unido e no Brasil.³⁴ Enquanto isso, no acordo de leniência firmado no Brasil,

²⁸ SANCHEZ-BADIN, Michelle R.; SANCHEZ-BADIN, Arthur. Anticorruption in Brazil: From Transnational Legal Order to Disorder. *American Journal of International Law*, v. 113, 2019. p. 330.

²⁹ PIMENTA, Raquel de Mattos; VENTURINI, Otavio. International Cooperation and Negotiated Settlements for Transnational Bribery: A Study of the Odebrecht Case. *Revista Direito GV*, v. 17, p. e2131, 2021. p. 8.

³⁰ EL COMERCIO. Odebrecht ha pagado al Estado peruano más de S/700 mlls. en reparaciones civiles e impuestos. Disponível em: <<https://elcomercio.pe/politica/odebrecht-ha-pagado-al-estado-peruano-mas-de-s700-mlls-en-reparaciones-civiles-e-impuestos-noticia/?ref=ecr>>. Acesso em: 29 de outubro de 2023.

³¹ SANCHEZ-BADIN, Michelle R.; SANCHEZ-BADIN, Arthur. Anticorruption in Brazil: From Transnational Legal Order to Disorder. *American Journal of International Law*, v. 113, 2019. p. 330.

³² <https://www.justice.gov/opa/pr/glencore-entered-guilty-pleas-foreign-bribery-and-market-manipulation-schemes>

³³ Ibid.

³⁴ Ibid.

foi pago o valor de US\$ 39,6 milhões³⁵, valor substancialmente inferior ao acordo firmado com as autoridades americanas.

Paralelamente, a Africa Network for Environment and Economic Justice (ANE EJ), órgão de vigilância anticorrupção, requereu aos governos do Reino Unido e dos Estados Unidos que garantissem que a multa de £281 milhões (aproximadamente US\$314 milhões) imposta à subsidiária britânica da Glencore fosse destinada aos países africanos afetados pela corrupção, incluindo a Nigéria, argumentando que seria imoral que o Reino Unido mantivesse ou gastasse o dinheiro da multa, já que os países vítimas deveriam ser os beneficiários diretos.³⁶

O caso Siemens também merece destaque. Em 2008, as autoridades americanas e alemãs firmaram acordo em que a Siemens e as suas subsidiárias realizaram pagamento no valor de US\$800M para encerrar as alegações perante o DoJ e o SEC, em decorrência de pagamentos ilícitos realizados na América Latina, Oriente Médio e Bangladesh³⁷. Em decorrência do ilícito, também foi realizado pagamento de US\$569M às autoridades de Munique. Após tais acordos, ainda foram firmados nos 5 anos seguintes outros, como o relacionado ao World Bank em US\$100M, US\$46.5M com as autoridades Nigerianas, €270M com as autoridades Gregas e US\$ 65M com as autoridades Suíças³⁸,

4. A IMPORTÂNCIA DA COORDENAÇÃO E COOPERAÇÃO ENTRE AUTORIDADES EM CONTEXTO DE PERSECUÇÃO MULTIJURISDICIONAL DE TRANSNACIONAIS

Ao analisar os casos, verifica-se que a persecução multijurisdicional é recorrente no cenário internacional, com sucessivas e prolongadas investigações acerca de fatos assumidos

³⁵ MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF). Ministério Público Federal assina acordo de leniência com trading company no âmbito da Operação Lava Jato. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/pr/sala-de-imprensa/noticias-pr/ministerio-publico-federal-assina-acordo-de-leniencia-com-trading-company-no-ambito-da-operacao-lava-jato#:~:text=No%20acordo%20assinado%2C%20al%C3%A9m%20de,os%20il%C3%ADcios%2C%20identificando%20os%20participantes>. Acesso em: 24 jan. 2025.

³⁶ AFRICA NETWORK FOR ENVIRONMENT AND ECONOMIC JUSTICE (ANE EJ). *Glencore Sentence: ANEEJ Urges UK, US to Allocate \$281M Bribery Fine to African Victims and Calls for Action Against NNPC Collaborators*. Disponível em: <https://www.aneej.org/glencore-sentence-aneej-urges-uk-us-to-send-281m-bribery-fine-to-african-victims-wants-fg-to-punish-nnpc-collaborators/>. Acesso em: 24 jan. 2025.

³⁷ UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE (DOJ). Former Willbros International Consultant Pleads Guilty to Conspiring to Make Corrupt Payments to Nigerian Officials. Disponível em: <https://www.justice.gov/archive/opa/pr/2008/December/08-crm-1105.html>. Acesso em: 24 jan. 2025.

³⁸ HOLTMEIER, Jay. Cross-Border Corruption Enforcement: A Case for Measured Coordination Among Multiple Enforcement Authorities. *Fordham Law Review*, v. 84, n. 2, 2015. p. 504.

no acordo de leniência inicial firmado, fator que reduz a segurança jurídica e, conseqüentemente, pode acarretar a desestimulação da realização de auto denúncias, uma vez que expande a exposição perante a diversas autoridades estrangeiras³⁹. A necessidade de aprofundamento da cooperação internacional é apontada como a alternativa para evitar intermináveis investigações, a necessidade de realização de paralelos acordos de leniência, bem como eventuais sanções, a depender da jurisdição⁴⁰. Dessa forma, como argumenta Jay Holtmeier:

A transparent policy of inviting foreign authorities to enter coordinated settlements, however, would have several benefits. It would eliminate present disincentives to self-reporting by providing companies with some involvement in the process and some certainty regarding resolution. It would promote fairness not only by avoiding duplicative penalties, but also by enabling defendants to craft a fair defense in light of the jurisdictions involved. Finally, it would spare scarce investigative and prosecutorial resources. The OECD Convention's Working Group on Bribery monitors member countries' efforts to implement the goals of the Convention and would seem a natural forum and mechanism for facilitating a shift toward more effective multijurisdictional coordination.⁴¹

Além disso, é levantada por Rachel Brewster, a possibilidade de uniformização no entendimento de que os governos domésticos das entidades teriam jurisdição prioritária em relação à realização de acordos, limitando a extraterritorialidade de determinadas normativas locais em virtude de tal compreensão:

(...) **the agreement could be an understanding between prosecutors that "home" governments have primary jurisdiction over a company if they have a robust enforcement program.** The potential benefit of having primary jurisdiction over these cases could be a sufficient incentive to encourage lagging states to increase their enforcement capacity. Prioritizing home government prosecutions would limit the claims of overreaching and concerns about bias that currently exist within the system of American-led enforcement. Such a system could encourage OECD states to invest greater resources in their anti-bribery enforcement systems.⁴² (grifo nosso)

³⁹ PIMENTA, Raquel de Mattos; VENTURINI, Otavio. International Cooperation and Negotiated Settlements for Transnational Bribery: A Study of the Odebrecht Case. **Revista Direito GV**, v. 17, 2021. p. 6.

⁴⁰ BREWSTER, Rachel; ORTIZ, Andres. Never Waste A Crisis: Anticorruption Reforms in South America. **Va. J. Int'l L.**, v. 60, 2019. p. 531.

⁴¹ HOLTMEIER, Jay. Cross-Border Corruption Enforcement: A Case for Measured Coordination Among Multiple Enforcement Authorities. **Fordham Law Review**, v. 84, n. 2, 2015. p. 493.

⁴² BREWSTER, Rachel; DRYDEN, Christine. Building Multilateral Anticorruption Enforcement: Analogies Between International Trade & Anti-Bribery Law. **Va. J. Int'l L.**, v. 57, 2017. p. 221.

Nesse sentido, considerando a relevância de implementar políticas transparentes de cooperação jurídica para a coordenação dos acordos, é possível vislumbrar a cooperação multijurisdicional ampla como alternativa para garantir a segurança jurídica, que poderia ser regulada por meio de Tratados e/ou com estabelecimento de Acordos de Cooperação Internacional. Ainda assim, considerando a multiplicidade de partes e de regimes jurídicos em interação, os mecanismos de acordo precisam ser voltados à efetividade e ao estabelecimento de parâmetros comuns de coordenação, para que a realização de acordos em conjunto não seja morosa, garantindo a transparência no procedimento a ser seguido.

Partindo desses pressupostos, Jay Holtmeier elenca dois principais desafios, o equilíbrio de interesses entre os Estados e como direcionar a problemática de aplicação de diferentes penalidades, por diferentes autoridades, relacionadas à mesma conduta:

(1) how to weigh the law enforcement interests of the various involved states against one another, and (2) how to address the inherent unfairness and unpredictability of a system that contains no check on the imposition of multiple penalties in successive enforcement actions, by different authorities, for the same conduct. Which and whose interests should predominate in any given case? Should authorities in demand-side countries ever defer to investigations and penalties collected by supply-side jurisdictions or jurisdictions with only a tenuous link to the conduct in question? Should countries like the United States defer to foreign bribery investigations of non-U.S. companies conducted by the home jurisdiction or the demand-side jurisdiction, even when penalties imposed by those jurisdictions may not be viewed as sufficient to deter future misconduct or to disgorge ill-gotten gains?⁴³(Grifo nosso)

Partindo dessa análise, para que se torne eficiente o combate à corrupção, considerando seu caráter transnacional, que pode envolver diversos atores, torna-se fundamental a cooperação jurídica internacional para as investigações dos casos, e com o objetivo de realizar a coleta de evidências em dimensão global. Nesse sentido, é possível que o desencadeamento de uma investigação em relação a determinado ilícito atraia a jurisdição de diversos países, tornando necessária a articulação e a cooperação em diferentes níveis: (i) em relação às investigações, mediante solicitações de carta rogatória e assistência jurídica mútua, (ii) cooperação relacionada às sanções, com o intuito de possibilitar a recuperação de ativos e a extradição de pessoas e (iii) aos acordos realizados com os acusados, por meio de resoluções conjuntas ou a

⁴³ Ibidem, p. 500.

coordenação de cláusulas específicas de acordos celebrados⁴⁴, aspectos analisados no estudo de caso da Operação Lava Jato.

Desse modo, com a finalidade de promover a segurança jurídica, seria fundamental o estabelecimento de critérios bem definidos para a coordenação e a cooperação das diversas autoridades que atraem sua jurisdição em relação ao ilícito. Enquanto diferentes tipos de abordagem para mitigar tal problemática, destacam-se os seguintes mecanismos: compensações relacionadas às penalidades, realização de acordos coordenados por diferentes países e, também, a possibilidade de declinação de jurisdição, na medida em que a conduta estaria sendo investigada por outro país.⁴⁵ Contudo, as medidas aplicadas variam conforme o caso e a discricionariedade dos países envolvidos nas tratativas, por não serem de cumprimento obrigatório ou por não estarem previstas em Convenção ou Tratado Internacional.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da análise dos casos e da bibliografia sobre o tema, este trabalho teve como objetivo contribuir com a discussão acerca do regime internacional anticorrupção, tendo como foco a análise do impacto da cooperação jurídica internacional em sua eficácia, identificando determinados desafios nesta coordenação, principalmente ao que concerne às TNCs, com o objetivo de ampliar a segurança jurídica na implementação das normativas anticorrupção.

Como uma das principais considerações levantadas, destaca-se que, como formas de mitigar tal problemática da persecução multijurisdicional, são realizadas, em diferentes casos, as compensações relacionadas às penalidades, acordos coordenados por diferentes países e a possibilidade de declinação de jurisdição, na medida em que a conduta estaria sendo investigada por outro país.⁴⁶ Apesar disso, as medidas são aplicadas de acordo com a discricionariedade dos países envolvidos. Nesse viés, Sharon Oded destaca a necessidade de um arcabouço jurídico global dispondo quanto a forma ideal de cooperação entre jurisdições diversas⁴⁷:

Summed up, multi-jurisdictional cooperation has the potential to better fulfill the triple role of enforcement systems than does an uncoordinated approach. That said, absent a globally recognized multi-jurisdictional framework, multi-jurisdictional

⁴⁴ PIMENTA, Raquel de Mattos; VENTURINI, Otavio. International Cooperation and Negotiated Settlements for Transnational Bribery: A Study of the Odebrecht Case. **Revista Direito GV**, v. 17, 2021. p. 1.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 506.

⁴⁶ HOLTMEIER, Jay. Cross-Border Corruption Enforcement: A Case for Measured Coordination Among Multiple Enforcement Authorities. *Fordham Law Review*, v. 84, n. 2, 2015. p. 506.

⁴⁷ ODED, Sharon. Multi-Jurisdictional Anti-Corruption Enforcement: Time for a Global Approach. **JL & Pol'y**, v. 28, 2019. p. 555.

cooperation may fall short of presenting an ideal solution for the challenges raised by multi-jurisdictional enforcement.

Este arcabouço de cooperação jurídica internacional anticorrupção precisaria fornecer elementos suficientes para evitar prolongamentos das investigações e desacordos substanciais a respeito do caso⁴⁸, vinculando as partes para que as investigações ocorram coordenadamente, e que os acordos realizados estejam adequados e proporcionais ao ilícito, evitando a continuidade de persecuções em paralelo.

Partindo desses pressupostos, o estudo dos mecanismos atuais de coordenação implementados, a título de exemplo, no caso Odebrecht, a saber, a compensação de valores em acordos de leniência e a cooperação multijurisdicional na realização de acordos, como o realizado entre as autoridades brasileiras, suíças e norte-americanas com a Odebrecht, demonstram não ser suficientes para evitar a persecução por múltiplas jurisdições, devido a atual lacuna quanto a instrumentos específicos a serem implementados, necessariamente, durante as investigações anticorrupção.⁴⁹ Assim, partindo dessa análise, em concordância com o sugerido por Sharon Oded, entende-se necessário alcançar uma compreensão global quanto à realização de iniciativas e da implementação efetiva da cooperação, estabelecendo princípios fundamentais, visando aumentar a transparência e a previsibilidade nas investigações e na realização de acordos.⁵⁰

Seguindo a lógica apresentada, o denominador comum como alternativa para garantir a segurança jurídica, seja sob a perspectiva das negociações ou da realização de acordos ou sob o ponto de vista doméstico ou internacional, é a transparência entre as instituições e as autoridades internacionais, quanto aos procedimentos, às boas práticas e medidas a serem adotadas. Dessa forma, garante-se que a concorrência de competências proporcionará a complementaridade de perspectivas e abordagens diante das condutas investigadas, evitando a desarticulação e a aplicação de sanções sequenciais diante de um único ilícito, ou dos ilícitos assumidos inicialmente com a realização do acordo de leniência.

⁴⁸ PIMENTA, Raquel de Mattos; VENTURINI, Otavio. International Cooperation and Negotiated Settlements for Transnational Bribery: A Study of the Odebrecht Case. **Revista Direito GV**, v. 17, 2021. p. 7.

⁴⁹ ODED, Sharon. Multi-Jurisdictional Anti-Corruption Enforcement: Time for a Global Approach. **JL & Pol'y**, v. 28, 2019. p. 558.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 562.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AFRICA NETWORK FOR ENVIRONMENT AND ECONOMIC JUSTICE (ANEEJ). *Glencore Sentence: ANEEJ Urges UK, US to Allocate \$281M Bribery Fine to African Victims and Calls for Action Against NNPC Collaborators*. Disponível em: <https://www.aneej.org/glencore-sentence-aneej-urges-uk-us-to-send-281m-bribery-fine-to-african-victims-wants-fg-to-punish-nnpc-collaborators/>. Acesso em: 24 jan. 2025.

BOUTROS, Andrew S.; FUNK, T. Markus; JURISDICTION, B. “Carbon Copy” Prosecutions: A Growing Anticorruption Phenomenon in a Shrinking World. 2012.

BULOVSKY, Andrew T. Promoting Predictability in Business: Solutions for Overlapping Liability in International Anti-Corruption Enforcement. *Michigan Journal of International Law*, v. 40, n. 3, p. 549-578, 2019.

DAVIS, Kevin E. Multijurisdictional Enforcement Games. *New York University Law and Economics Working Papers*, Paper n. 438, 2016. Available at: http://lsr.nellco.org/nyu_lewp/438. Accessed on: October 22, 2021.

HOLTMEIER, Jay. Cross-Border Corruption Enforcement: A Case for Measured Coordination Among Multiple Enforcement Authorities. *Fordham Law Review*, v. 84, n. 2, 2015.

MARKUS, T. “Carbon Copy” Prosecutions: A Growing Anticorruption Phenomenon in a Shrinking World. In: *Prosecutions: A Growing Anticorruption Phenomenon in a Shrinking World* (January 1, 2012). University of Chicago Legal Forum . 2012.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF). Ministério Público Federal assina acordo de leniência com trading company no âmbito da Operação Lava Jato. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/pr/sala-de-imprensa/noticias-pr/ministerio-publico-federal-assina-acordo-de-leniencia-com-trading-company-no-ambito-da-operacao-lava-jato#:~:text=No%20acordo%20assinado%2C%20a%20C%20A9m%20de,os%20il%20C%20ADcitos%20identificando%20os%20participantes>. Acesso em: 24 jan. 2025.

MEG BEASLEY, Dysfunctional Equivalence: Why the OECD Anti-Bribery Convention Provides Insufficient Guidance in the Era of Multinational Corporations, 47 GEO. WASH. INT'L L. REV. 191, 193 (2015).

IVORY, Radha.; SØREIDE, Tina. The International Endorsement of Corporate Settlements in Foreign Bribery Cases. *International and Comparative Law Quarterly*, v. 69, n. 4, p. 945-978, out. 2020.

PIETH, Mark. Negotiating Settlements in a Broader Law Enforcement Context. In: MAKINWA, Abiola; SØREIDE, Tina (org.). *Negotiated Settlements in Bribery Cases*. Cheltenham: Edward Elgar, 2020.

ODED, Sharon. Multi-Jurisdictional Anti-Corruption Enforcement: Time for a Global Approach. *JL & Pol'y*, v. 28, 2019.

PIMENTA, Raquel de Mattos; VENTURINI, Otavio. International Cooperation and Negotiated Settlements for Transnational Bribery: A Study of the Odebrecht Case. *Revista Direito GV*, v. 17, 2021.

SANCHEZ-BADIN, Michelle R.; SANCHEZ-BADIN, Arthur. Anticorruption in Brazil: From Transnational Legal Order to Disorder. *American Journal of International Law*, v. 113, 2019.