



Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Centro de Ciências Sociais

Faculdade de Direito

Carolina Araújo de Azevedo

Transnacionais como veículo de investimento e o problema da corrupção:

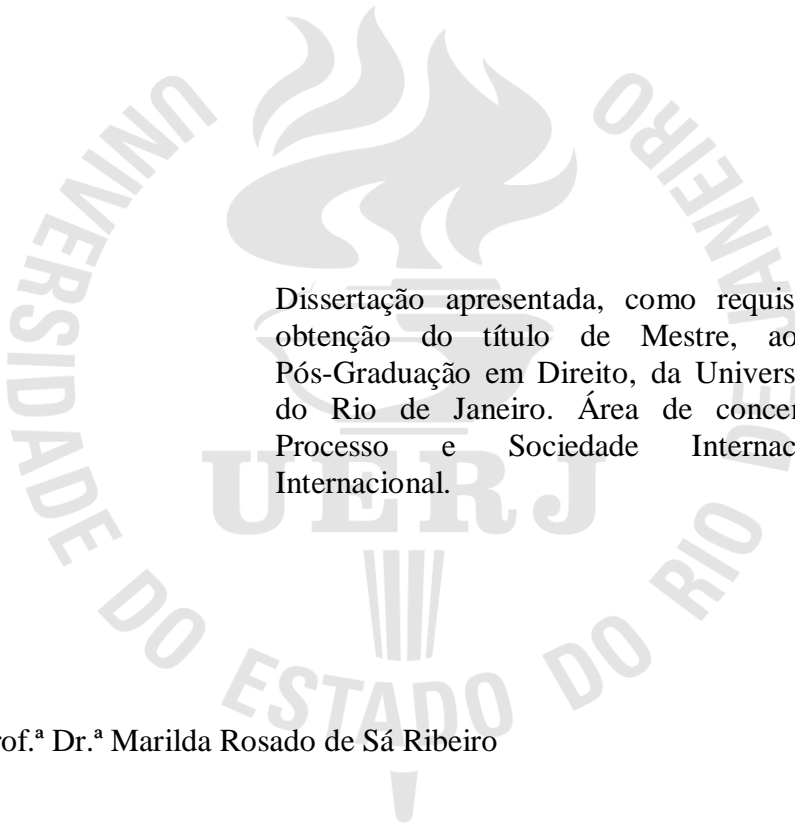
dois temas relevantes da atual agenda global

Rio de Janeiro

2012

Carolina Araújo de Azevedo

**Transnacionais como veículo de investimento e o problema da corrupção: dois temas
relevantes da atual agenda global**



Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Estado, Processo e Sociedade Internacional: Direito Internacional.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Marilda Rosado de Sá Ribeiro

Rio de Janeiro

2012

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

A994t Azevedo, Carolina Araújo de.

Transnacionais como veículo de investimento e o problema da corrupção: dois temas relevantes da atual agenda global. / Carolina Araújo de Azevedo. – 2012.

164 f.

Orientador: Prof.^a Dr.^a. Marilda Rosado de Sá Ribeiro.
Dissertação (mestrado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro,
Faculdade de Direito.

1. Direito internacional- Teses. 2. Transnacionais. I. Baptista, Patrícia Ferreira. II. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Faculdade de Direito. III. Título.

CDU 341

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta dissertação, desde que citada a fonte.

Assinatura

Data

Carolina Araújo de Azevedo

Transnacionais como veículo de investimento e o problema da corrupção: dois temas relevantes da atual agenda global

Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Estado, Processo e Sociedade Internacional: Direito Internacional.

Data de aprovação: 13/08/2012.

Banca Examinadora:

Prof.^a Dra. Marilda Rosado de Sá Ribeiro (Orientadora)
Faculdade de Direito da UERJ

Prof. Dr. João Eduardo Alves Pereira
Faculdade de Direito da UERJ

Prof. Dr. Marcos Vinicius Torres Pereira
Faculdade de Direito da UFRJ

Rio de Janeiro

2012

DEDICATÓRIA

Às minhas mães.

AGRADECIMENTOS

À minha mãe, Maria Lucia de Azevedo, grande incentivadora das minhas conquistas, obrigada por todos os sacrifícios e pelo apoio em todas as horas.

À minha avó-mãe, Maria Araújo Azevedo, pelas lições de vida deixadas.

À minha família-mãe por sempre estar suprimindo qualquer possível ausência na minha vida.

Ao meu noivo, Mauricio Salim Daniel Junior, por ter me influenciado a entrar na vida acadêmica.

À minha mãe do coração Wanda Sedlacek Machado Peixoto, por ter me propiciado um mundo totalmente novo, repleto de novas perspectivas e oportunidades, sempre com apoio emocional e financeiro sem os quais esta empreitada teria sido muito mais difícil.

À minha querida mestre e orientadora, uma mãe de tanto cuidado, Prof^ª Dra. Marilda Rosado de Sá Ribeiro, pela paciência e orientação neste trabalho.

A todos os meus ex-chefes e ex-professores pelas oportunidades concedidas, em especial Dr. Paulo Mario Medeiros e Professor Dr. Marcos Vinicius Torres.

Aos meus queridos amigos e colegas de mestrado por nunca permitirem que eu me esquecesse da minha capacidade.

Ao mestre da vida Dr. Daisaku Ikeda que me inspirou.

E, por fim, à Lei Mística por ser ela infalível.

RESUMO

AZEVEDO, Carolina Araújo de. **Transnacionais como veículo de investimento e o problema da corrupção**: dois temas relevantes da atual agenda global. 2012. 166 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012.

A expansão econômico-financeira do mercado, com a presença global das TNCs, dá a tônica da sociedade contemporânea, na qual, atividades sociais, políticas e econômicas adquirem facilmente uma dimensão mundial. Nesse sentido, eventos, decisões e atividades ocorridas em uma determinada localidade, quase que imediatamente, impactam a vida de indivíduos e comunidades em outras partes do globo, ainda que muito distantes geograficamente. Isso pode ser exemplificado pelas repercussões da recente crise econômica na Europa, nos Estados Unidos e em outros centros de pujança financeira, e que, em parte, foram desencadeadas por atos de corrupção. Dentro desse contexto, a bidimensionalidade clássica que contrapõe o Direito Internacional em ramos do DIP e do DIPr não é suficiente para compreender a conjuntura das situações atuais. Para tanto, a *Transnational Law* une o Direito Internacional Público e Direito Internacional Privado com novos temas do direito, tais como: Direito Administrativo Internacional, o Direito do Desenvolvimento Econômico, Direitos Humanos e as regras aplicáveis às empresas transnacionais, que passam a ser consideradas como atores do sistema internacional. Nesse sentido, o presente trabalho busca contextualizar, por meio da perspectiva da interdependência, o tema da responsabilidade das TNCs e dos investimentos dentro da ciência do Direito, contrapondo com o tema da corrupção, sua agenda global e seus efeitos nefastos. Com efeito, deu-se prioridade à análise do esforço internacional no combate à corrupção (tratados internacionais, leis, inclusive com efeitos extraterritoriais, e outras legislações internacionais com natureza de *soft-law*), para ao final comentar acerca das particularidades do Brasil quanto ao tema.

Palavras-Chave: Direito Internacional. Transnacionais. Investimento. Corrupção. Formas de combate à corrupção.

ABSTRACT

The financial-economic market growth, with the global presence of the TNCs, represents the most of the contemporary society, in which social, political and economic activities easily acquire a worldwide dimension. In these sense, events, decisions and activities occurred in a certain place, almost immediately, impact the live of individuals and communities in other parts of the globe, even in the distant parts. That fact may be exemplified by the repercussions of the current economic crises in Europe, United States and other big economic centers, which was caused, in part, by corruption scandals. Within this context, the classical division that opposes the International Law in two subjects (Public International Law and Private International Law) is no longer sufficient to understand current situations that poses to humanity. Thereunto, the *Transnational Law* unites both Public and Private International Law with new themes of Law, such as: International Administrative Law, Economic Development Law, Human Rights and rules applied to the TNCs, which are considered actors in the international system. Accordingly, this paper seeks to contextualize, through an interdependence perspective, issues such as the TNC`s responsibility, and Investment Law, opposing with the issue of corruption, its global agenda, and adverse effects. Indeed, we prioritized the analysis of the international effort in the fight against corruption (international treaties, laws, including the ones with extraterritorial effects, as well as other *soft-law* international legislation). Finally, we make brief comment about Brazil`s particularities.

Key-words: International Law. Transnational Corporations. Investment. Corruption. Effort to fight corruption.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

APPRIS	Acordos de Promoção e Proteção Recíproca de Investimento
BIT	Tratados Bilaterais de Investimentos
BIS	Bank for International Settlements
BRIC	Brasil, Rússia, Índia e China
BRICS	Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul
BRICS	Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul
CEPAL	Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe
CGU	Controladoria Geral da União
CNPQ	Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico do Governo Federal
CSR	Corporate Social Responsibility
DI	Direito Internacional
DIP	Direito Internacional Público
DIPr	Direito Internacional Privado
DOJ	Department of Justice
EU	European Union
G-20	Grupo dos vinte. Fórum informal que promove debate aberto e construtivo entre países industrializados e emergentes sobre assuntos-chave relacionados à estabilidade econômica global
GAC on Corruption	World Economic Forum's Global Agenda Council on Corruption
GRI	Global Reporting Initiative
FAPESP	Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo
FCPA	Foreign Corrupt Practice Act
FIAS	Corporação Financeira Internacional
FIESP	Federação das Indústrias do Estado de São Paulo
FMI	Fundo Monetário Internacional
IBA	International Bar Association
ICC	International Chamber of Commerce / Câmara Internacional de Comércio
IED	Investimento Estrangeiro Direto
ILO	International Labor Organization
IPCorr	Índice de Percepções da Corrupção
IOSCO	International Organization of Securities Commissions
MDIC	Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior

MNC	Multinational Corporations
OAS	Organization of Americans States
OEA / OAS	Organização dos Estados Americanos
OECD	Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico
ONU	Organização das Nações Unidas
PACI	Partnering Against Corruption Initiative
SEC	Securities Exchange Commission
SFO	Serious Fraud Office
SPE	Sociedades de Propósito Específico
SRSR	Special Representative of the UN Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises
TI	Transparency International
TNC	Transnational Corporation
UN	União Europeia
UNCTAD	Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento
UNCTC	United Nations Center on Transnational Corporations

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	11
1	O DIREITO INTERNACIONAL FRENTE À GLOBALIZAÇÃO	16
1.1	O Direito Internacional: dicotomia público-privada	16
1.2	Interações do Direito Internacional: visão contemporânea	18
1.3	Direito Econômico do Desenvolvimento e Direito Econômico Internacional: ponderações de relevo	21
1.3.1	<u>Direito Internacional do Investimento Estrangeiro: conceito</u>	22
1.3.1.1	Direito Internacional do Investimento: conceito de Investimento Estrangeiro.....	24
2	NOVOS ATORES INTERNACIONAIS: AS TRANSNACIONAIS COMO PRINCIPAL VEÍCULO DE INVESTIMENTO	26
2.1	Raízes históricas e a expansão extraterritorial das transnacionais	27
2.2	Conceito de Empresa Transnacional	32
2.3	Nacionalidade e Personalidade Jurídica das Transnacionais	36
2.4	Desafios à regulamentação no mundo contemporâneo: visão panorâmica	39
3	CORRUPÇÃO	42
3.1	O conceito de corrupção	42
3.2	A corrupção e sua relação com o Comércio Internacional e com o Fluxo de Investimentos: dados coletados	45
3.2.1	<u>A corrupção nos números das transnacionais: as crises do século XXI</u>	48
3.2.1.1	A crise financeira do início da primeira década: o caso Enron.....	50
3.2.1.2	A crise financeira do final da primeira década: o caso Lehman Brothers.....	52
3.2.1.3	A crise financeira do início da segunda década: o caso da União Europeia.....	53
4	REAÇÕES À CORRUPÇÃO	56
4.1	Fontes Internacionais: tratados	57
4.1.1	<u>A Convenção Interamericana Contra a Corrupção</u>	58
4.1.2	<u>A Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)</u>	60
4.1.3	<u>As Convenções Penal e Civil sobre a Corrupção, do Conselho Europeu</u>	63
4.1.4	<u>A Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção</u>	64
4.2	Regulamentação das transnacionais pelos Organismos Internacionais	66
4.2.1	<u>O Código de Conduta da ONU</u>	66
4.2.2	<u>Recomendações da OCDE</u>	69
4.2.3	<u>Pacto Global das Nações Unidas</u>	72
4.2.4	<u>Normas sobre Responsabilidades em Direitos Humanos das Empresas Transnacio-</u>	

	<u>nais e Outros Empreendimentos Privados da ONU</u>	74
4.2.5	<u>Outras Iniciativas de regulamentação</u>	75
4.3	Governança Corporativa e Corporate Social Responsibility	79
4.3.1	<u>Governança Corporativa e Corporate Social Responsibility no combate a corrup- ção</u>	84
4.3.2	<u>Harmonização contábil como forma prevenção da corrupção nos números das TNC</u>	87
4.3.3	<u>Combatendo a corrupção por meio dos Códigos de Conduta das TNCs</u>	89
4.4	Regulação pelos Estados: extraterritorialidade	92
4.4.1	Foreign Corrupt Practice Act	100
4.4.2	Bribery Act.....	108
5	O BRASIL	113
5.1	O Investimento no Brasil da atualidade	113
5.2	Percepções e impactos da corrupção no Brasil	117
5.3	Reações brasileiras no combate à corrupção	121
5.3.1	<u>Propostas legislativas</u>	123
6	CONCLUSÃO	125
	REFERÊNCIAS	129
	ANEXO A Mapa da Corrupção	159
	ANEXO B Convenção Interamericana Contra a Corrupção – quadro de países signatários	160
	ANEXO C FCPA Criminal Enforcement Statistics (1998 – 2010) Natural Persons	161
	ANEXO D FCPA Criminal Enforcement Statistics (1998 – 2010) Legal Persons	162
	ANEXO E FCPA Administrative/Civil Enforcement Statistics (1998–2010) Natural Persons	163
	ANEXO F FCPA Administrative/Civil Enforcement Statistics (1998–2010) Legal Persons	164

INTRODUÇÃO

A expansão econômico-financeira do mercado, desencadeada ao longo das últimas décadas, tem aguçado o reconhecimento geral de que atividades sociais, políticas e econômicas adquirem facilmente uma dimensão mundial, trata-se do fenômeno da globalização¹. Nesse sentido, eventos, decisões e atividades ocorridas em uma determinada localidade, quase que imediatamente, impactam a vida de indivíduos e comunidades em outras partes do globo, ainda que muito distantes geograficamente². Isso pode ser exemplificado pelas repercussões da recente crise econômica na Europa, nos Estados Unidos e em outros centros de pujança financeira, e que, em parte, foram desencadeadas por atos de corrupção.

Ao mesmo tempo, a globalização implica na intensificação e no aumento da densidade nos fluxos e padrões de interação ou interligação entre os Estados e sociedades que constituem a comunidade do mundo moderno³ ou, para outros doutrinadores como professor

¹ “Abrangendo uma vasta gama de distintas tendências políticas, econômicas e culturais, o termo ‘globalização’ tornou-se rapidamente um dos chavões mais elegantes de debate político e acadêmico contemporâneo. No discurso popular, a globalização, muitas vezes funciona como pouco mais do que um sinônimo para um ou mais dos seguintes fenômenos: a busca do liberalismo clássico (ou ‘livre mercado’), políticas para a economia mundial (‘liberalização econômica’), a predominância crescente do Ocidente (ou mesmo americano) as formas de vida política, econômica e cultural (‘ocidentalização’ ou ‘americanização’), a proliferação de novas tecnologias de informação (a ‘revolução da Internet’), bem como a noção de que a humanidade permanece no limiar de realizar uma comunidade unificada em que as principais fontes de conflito social desapareceriam (‘integração global’). Felizmente, a teoria social recente formulou um conceito mais preciso da globalização do que aqueles normalmente oferecidos por especialistas. Apesar das diferenças acentuadas que continuam a separar os participantes no debate em curso, os teóricos sociais mais contemporâneos endossam a visão de que a globalização refere-se a mudanças fundamentais nos contornos espaciais e temporais da existência social, segundo a qual o significado do espaço ou território passa por mudanças em face de uma aceleração não menos dramática na estrutura temporal das formas fundamentais da atividade humana. A distância geográfica é normalmente medida em tempo. À medida que o tempo necessário para se conectar a localidades geográficas distintas é reduzida, a distância ou o espaço sofre uma compressão ou ‘aniquilação’. A experiência humana do espaço está intimamente ligado à estrutura temporal dessas atividades por meio do qual nós experimentamos espaço. Mudanças na temporalidade da atividade humana inevitavelmente geram experiências alteradas de espaço ou território. Os teóricos da globalização discordam sobre as fontes precisas de mudanças recentes nos contornos espaciais e temporais da vida humana. No entanto, eles geralmente concordam que as alterações nas experiências da humanidade de espaço e tempo estão trabalhando para minar a importância das fronteiras locais e até mesmo nacionais em muitas áreas da atividade humana. Considerando que, a globalização contém implicações de longo alcance para praticamente todos os aspectos da vida humana, necessariamente sugere-se a necessidade de se repensar questões-chave da teoria política normativa.” Tradução livre da autora. STANFORD ENCYCLOPEDIA OF PHILOSOFY. Disponível em: <<http://plato.stanford.edu/entries/globalization/>> . Acesso em: 23 jul. 2012.

² BRENDA-BECKMANN, Franz von; BRENDA-BECKMANN, Keebet von; GRIFFITHS, Anne. *Mobile People, Mobile Law: An Introduction*. p. 1 In: *Mobile People, Mobile Law Expanding Legal Relations in a Contracting World*. Max Planck Institute for Social Anthropology, Germany and University of Edinburgh. UK

³ MCGREW, A. G. Global Legal Interaction and Present-Day Patterns of Globalization, 1998, p. 325. In: GRESSER, V.; BUDAK, A.C. (eds), *Emerging Legal Certainty: Empirical Studies on the Globalization of the Law*, Aldershot and Brookfield: Ashgate and Dartmouth, pp. 325-345 Apud BRENDA-BECKMANN, Franz von; BRENDA-BECKMANN, Keebet von; GRIFFITHS, Anne. *Mobile People, Mobile Law: An Introduction*. p. 1 IN: *Mobile People, Mobile Law Expanding Legal Relations in a Contracting World*. Max Planck Institute for Social Anthropology, Germany and University of Edinburgh. UK

Erik Jayme⁴, Fabio Morosini⁵, Bruno Miragem⁶, dentre tantos outros, do mundo pós-moderno, o qual tem influência direta no Direito.

Some-se a isso o fato de que o século XX presenciou um expressivo aumento de Estados independentes, em grande parte devido ao processo de descolonização da África e da Ásia⁷, o que resultou no confronto do mundo pós-moderno com o conceito da interdependência.

A interdependência ocorre quando os diversos atores da relação são mutuamente dependentes. Dessa forma, verifica-se um afastamento, por parte dos Estados, da lógica do *hard power*⁸, e uma aproximação de conceitos como a cooperação internacional e o respeito aos Direitos Fundamentais, como forma de legitimar suas condutas.

Com efeito, o conceito de interdependência se robustece na medida em que a ação conjunta dos Estados dá legitimidade ao poder, ou seja, no sistema internacional contemporâneo a legitimidade não se estabelece de forma unilateral, mas sim multilateral⁹. Conforme lições de Gelson Fonseca, diplomata brasileiro, “*a legitimidade deve ser sustentada em alguma medida de consenso, já que é uma indicação socialmente construída sobre o que é certo ou errado, legal ou ilegal*”¹⁰.

⁴ Para Erik Jayme há quatro elementos característicos da pós-modernidade no direito: o pluralismo, a comunicação, a narração e o retorno aos sentimentos. O pluralismo nesse sentido seria a capacidade pós-moderna de tolerar o incomensurável, aceitação das diferenças culturais. A comunicação seria a rapidez da informação e a vontade de se comunicar com outras culturas, quebrando molduras tradicionais. A narração seria o surgimento de normas que não obrigam, mas que simplesmente descrevem valores, espera-se que o texto seja interpretado de acordo com a declaração de valores, da vontade do legislador. O quarto elemento, o retorno aos sentimentos, caracteriza-se pelo fato das fundamentações meramente legais não serem mais suficientes, porque elementos estranhos ao mundo jurídico aparecem com respostas inovadoras que reformulam o direito existente, escolha pelos direitos humanos. MOROSINI, Fabio. *Globalização e Novas tendências em Filosofia do Direito Internacional: a Dicotomia entre o Público e o Privado da Cláusula de Estabilização*, p. 552. In: *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme* / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

⁵ Para Fabio Morosini o mundo moderno é caracterizado pela ideia de racionalidade, carregado com a ideologia iluminista compromissada com os ideais da Revolução Francesa: liberdade, igualdade e solidariedade, onde a razão lógica ocupa ponto central, a razão objetiva. MOROSINI, Fabio. *Globalização e Novas tendências em Filosofia do Direito Internacional: a Dicotomia entre o Público e o Privado da Cláusula de Estabilização*. p. 551. In: *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme* / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

⁶ MIRAGEM, Bruno. Conteúdo da ordem pública e os direitos humanos. Elementos para um direito internacional pós-moderno, p. 307. In: *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme* / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

⁷ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá; ALMEIDA, Bruno. A Cinemática Jurídica Global: Conteúdo Do Direito Internacional Privado Contemporâneo. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ- RFD*, v.1, n.20, 2011. p.1.

⁸ O conceito de *Hard Power* decorre do realismo. O realismo decorreria de uma luta de todos contra todos, o que caracteriza as relações internacionais para o realista é a desconfiança generalizada e permanente, de onde decorre uma luta sem fim pela sobrevivência por parte de todos os Estados. Com isso, cada Estado só pode contar com si próprio para garantir sua sobrevivência, logo as alianças internacionais só podem ser passageiras e relativas a interesses comuns específicos. Para os revolucionários herdeiros do pensamento kantiano, a desconfiança e a luta pela sobrevivência caracterizam as relações internacionais, mas existe o imperativo central que é a paz, nesse sentido, entendem esses acadêmicos que não é possível garantir a segurança de um enquanto a segurança de todos não for garantida. Ademais, para estes há uma questão ética forte que para os realistas não existe.

⁹ FONSECA, Gelson Jr. *Legitimidade e outras questões internacionais*, São Paulo, Paz e Terra, 1998, p. 124

¹⁰ *Ibidem*, p. 190

Segundo Paul Claval “*a vida social se inscreve no espaço e no tempo. É feita de ação sobre o meio ambiente e de interação entre os homens*”¹¹.

Para Celso Mello, a sociedade internacional dos dias atuais já não guarda muitas semelhanças com a do século anterior, uma vez que os “*Estados compreenderam que existem certos problemas que não podem ser resolvidos por eles sem a colaboração dos demais membros da sociedade internacional*”¹².

Nesse sentido, os teóricos da interdependência, Joseph Nye e Keohane, argumentam que o poder não se exerce uniformemente no conjunto das áreas que compõem as suas relações externas, é necessário que se considere as assimetrias em cada área específica de negociação¹³, e isso tem toda a relevância dentro de um contexto global interdependente composto por vários atores internacionais¹⁴, aí incluídas as transnacionais, as quais serão objeto de estudo no presente trabalho.

Da mesma forma, autores como Glynn, Kobrin and Naím destacam que “*the end of Cold War and the emergence of a truly integrated international economy have also contributed to the widespread perception of corruption as a problem with inherently global ramifications*”¹⁵. Para eles, a sociedade internacional atual está ciente de que a segurança e a estabilidade não dependem simplesmente de exércitos, mas também de uma interação entre fatores econômicos e políticos¹⁶.

Para as Nações Unidas a:

¹¹ CLAVAL, Paul. . *Espaço e Poder*, Tradução autorizada da primeira edição francesa, publicada em 1978 por Presses Universitaires de France, Paris, França. Tradução de Waltensir Dutra. Zahar Editores, Rio de Janeiro, 1979, p. 11.

¹² MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 49

¹³ KEOHANE, Robert O; NYE, Joseph S. *Power and Interdependence*, 3. ed. Longman, Julho, 2000.

¹⁴ Necessário esclarecer que para Hedley Bull um sistema de Estados ou sistema internacional se forma quando dois ou mais estados têm suficiente contato entre si, com suficiente impacto recíproco nas suas decisões, de tal forma que se conduzam pelo menos até certo ponto, como partes de um todo. Se hoje os Estados formam uma sociedade internacional, é porque, reconhecendo certos interesses comuns, talvez também certos valores comuns, eles se consideram vinculados a determinadas regras no seu inter-relacionamento, tais como a de respeitar a independência de cada um, honrar os acordos (*pacta sunt servanda*) e limitar o uso recíproco da força. Ao mesmo tempo, cooperam para o funcionamento de instituições tais como a forma dos procedimentos do Direito Internacional, a maquinaria diplomática e a organização internacional, assim como os costumes e convenções de guerra. Tem-se então que, em qualquer sociedade que seja, a manutenção da ordem pressupõe que existência de uma percepção de interesses comuns entre os seus membros nos objetivos elementares da vida social. As necessidades materiais e de sobrevivência que fazem com que os homens percebam que há um interesse comum em garantir que acordos sejam respeitados. Este sentimento de que há interesses comuns na realização dos objetivos elementares da vida social pode ser vago e, em si mesmo, não proporciona uma orientação precisa sobre que tipo de conduta consistente com tais objetivos e quais os comportamentos que não são coerentes com a meta visada. São as regras, que emanam normas, que contribuem para este tipo de orientação. BULL, Hedley. Trad. Sérgio Bath. *A Sociedade Anárquica*, 1977, 1. ed., São Paulo, Universidade de Brasília, Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais, 2002. p.19, 23, 66.

¹⁵ GLYNN, Patrick. KOBRIN, Stephen J. NAÍM, Moisés. *The Globalization of Corruption*. p. 9. Disponível em: <http://www.iie.com/publications/chapters_preview/12/1iie2334.pdf>. Acesso em: 26 fev. 12.

¹⁶ *Ibidem*, p. 10.

Corruption is an insidious plague that has a wide range of corrosive effects on societies. It undermines democracy and the rule of law, leads to violations of human rights, distorts markets, erodes the quality of life and allows organized crime, terrorism and other threats to human security to flourish.
This evil phenomenon is found in all countries (...) ¹⁷.

Em seu preâmbulo, a Convenção da ONU sobre esse tema reforça o fato de que a corrupção não é mais um problema local, ela se tornou um fenômeno transnacional que afeta todas as sociedades e economias, resultando em crimes diversos, bem como no desrespeito aos Direitos Humanos ¹⁸. Por esta razão se faz necessária a cooperação internacional, tanto para a prevenção como para o combate.

Verifica-se, portanto, que a corrupção no âmbito das transnacionais é um tema que chama a atenção da sociedade na atualidade e, portanto, justifica-se como objeto de estudo no presente trabalho.

Assim, o capítulo II buscará desenvolver as transformações ocorridas no direito diante do conceito de pós-modernidade, e como isso afetou o conceito de transnacionais, seu campo de atuação, bem como quais são as repercussões no que se refere ao Direito Internacional, em especial quanto ao Direito Internacional do Investimento Estrangeiro, considerando a expansão do comércio internacional sob a égide da interdependência.

É imperioso salientar que, essa percepção mais integrada e multidisciplinar do Direito, no que se refere à sua análise econômica, está ganhando adeptos de forma rápida. O mencionado movimento é fruto da forte influência do Direito norte-americano que “*é talvez a maior força por trás dessa mudança*”, porque o “*o direito norte-americano tem a tradição de incorporar ao direito áreas não necessária e diretamente conectadas a ele, para fortificar a argumentação jurídica*” ¹⁹. Devido a esse novo contorno, para o professor Fabio Morosini, com o qual concordamos, essa crescente influência “*irá em breve modificar a forma com que lidamos com a economia e o direito em nível mundial*” ²⁰, sendo, portanto, o que ensejou a inclusão de aspectos multidisciplinares no presente trabalho.

O capítulo III se dedicará mais profundamente às transnacionais, sua evolução histórica, conceito, e questões afetas a determinação da nacionalidade e personalidade

¹⁷ NAÇÕES UNIDAS. ONU. Disponível em: <http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50026_E.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2011.

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ MOROSINI, Fabio. *Globalização e Novas tendências em Filosofia do Direito Internacional: a Dicotomia entre o Público e o Privado da Cláusula de Estabilização*. p. 555. In: *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme / Cláudia Lima Marques, Nadia de Araújo*, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

²⁰ Ibidem.

jurídica, para ao final, apontar os desafios apresentados a elas, bem como aos Estados, principalmente no que tange ao tema da corrupção.

Na sequência do trabalho, tendo sido anteriormente delineado um breve panorama acerca dos desafios impostos à regulamentação das empresas transnacionais (TNCs), notadamente quanto aos desafios da corrupção, o capítulo IV abordará de forma mais profunda a questão da corrupção, mas tendo como foco os investimentos e o seu impacto no cenário mundial.

Finalmente, o capítulo V é o que consideramos mais relevante, pois se dedica a apresentar de forma breve as principais reações apresentadas em face à corrupção. Terão destaque os tratados internacionais que versam sobre o tema, além das tentativas de regulamentação por iniciativa dos Estados no âmbito dos organismos internacionais, como o Pacto Global da ONU e seu Código de Conduta, as Recomendações da OCDE²¹, dentre outras. Da mesma forma, o papel da Governança Corporativa e do *Corporate Social Responsibility*, e a atuação individual dos Estados com vistas a regulamentar as atividades das transnacionais além das fronteiras territoriais nacionais – as leis com efeitos extraterritoriais. Sobre elas, destaque-se:

However, globalization has posed challenges to the effectiveness of this territorially-based system. Increasingly, governments recognize that, in some areas, effective regulation of activities within their territories demands some degree of control over private activities beyond their borders. Moreover, globalizing factors – such as international trade and travel, foreign investment, and modern communications technologies – have all greatly increased the potential for overlapping jurisdictional claims²².

Encerrando o presente trabalho, o capítulo VI será dedicado ao Brasil, ao impacto da corrupção em nosso país e as medidas até então adotadas.

²¹ A Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) é uma organização internacional e intergovernamental que agrupa os países mais industrializados da economia do mercado. Tem sua sede em Paris, França. Na OCDE, os representantes dos países membros se reúnem para trocar informações e definir políticas com o objetivo de maximizar o crescimento econômico e o desenvolvimento dos países membros. Fonte: <<http://www.ocde.org>>. Acesso em: 10 ago. 2011

²² ZERK, Jennifer A. *Extraterritorial Jurisdiction: Lessons for the Business and Human Rights Sphere from Six Regulatory Areas*. A report for the Harvard Corporate Social Responsibility Initiative to help inform the mandate of the UNSG's Special Representative on Business and Human Rights. Working Paper No. 59. Junho 2010. p. 5. Disponível em: <http://www.hks.harvard.edu/m-rcbg/CSRI/publications/workingpaper_59_zerk.pdf>. Acesso em: 02 jan. 2012.

1. O DIREITO INTERNACIONAL FRENTE À GLOBALIZAÇÃO

A globalização implica na intensificação e no aumento da densidade nos fluxos e padrões de interação ou interligação entre os Estados e sociedades que constituem a comunidade do mundo moderno²³.

Nesse sentido, o fim da Guerra Fria e a emergência dessa economia integrada e interdependente contribuem para a percepção da chegada de novos desafios para o campo de Direito Internacional, os quais tiveram e continuam sendo enfrentados. Mas, de que forma isso foi e é feito? Quais foram as suas implicações?

1.1. O Direito Internacional: dicotomia público-privada

Classicamente a definição do Direito Internacional (DI) aponta para a dicotomia entre o Direito Internacional Privado (DIPr) e, o Direito Internacional Público (DIP).

A conceituação feita pelos autores clássicos brasileiros era no sentido de conferir ao DIPr o *status* de “*ciência que tem por objeto a regulação jurídica das relações internacionais de ordem privada*”²⁴ ou as “*relações de ordem privada da sociedade internacional*”²⁵.

Autores mais recentes apontam o DIPr como sendo o ramo do direito que “*resolve, essencialmente, conflitos de leis no espaço referentes ao direito privado, ou seja, determina o direito aplicável a uma relação jurídica de direito privado com conexão internacional*”²⁶, ele

²³ MCGREW, A. G. Global Legal Interaction and Present-Day Patterns of Globalization, 1998, p. 325. In: GRESSER, V.; BUDAK, A.C. (eds), *Emerging Legal Certainty: Empirical Studies on the Globalization of the Law*, Aldershot and Brookfield: Ashgate and Dartmouth, pp. 325-345 Apud BRENDA-BECKMANN, Franz von; BRENDA-BECKMANN, Keebet von; GRIFFITHS, Anne. *Mobile People, Mobile Law: An Introduction*. p. 1 In: *Mobile People, Mobile Law Expanding Legal Relations in a Contracting World*. Max Planck Institute for Social Anthropology, Germany and University of Edinburgh. UK

²⁴ Esta definição de FULGENCIO, Tito, *Synbthesis de Direito Internacional Privado*, Ed. Freitas Bastos, Rio de Janeiro, 1937, p. 5 Apud MARQUES, Claudia Lima. A insuficiente proteção do consumidor nas bormas de Direito Internacional Privado – Da necessidade de uma Convenção Interamericana (CIDIP) sobre a lei aplicável a alguns contratos e relações de consumo. In: *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo*, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 150

²⁵ Esta a expressão de BEVILAQUA, Clóvis. *Princípios elementares de Direito Internacional Privado*, Ed. Histórica, Ed. Rio, 1988, p11. Apud, MARQUES, Claudia Lima. A insuficiente proteção do consumidor nas bormas de Direito Internacional Privado – Da necessidade de uma Convenção Interamericana (CIDIP) sobre a lei aplicável a alguns contratos e relações de consumo. In: *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo*, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 150

²⁶ RECHSTEINER, Beat Walter. *Direito Internacional Privado: teoria e prática*. 13 ed. Ver. E atual. – São Paulo: Saraiva, 2010. p.28

é “*um ramo do direito interno que regula direta ou indiretamente, as relações privadas internacionais*”²⁷.

Haroldo Valadão se filia a esta corrente mais abrangente do DIPr, pois segundo ele a disciplina trata de leis de qualquer natureza, que abranjam conflitos de leis no espaço, ou seja, leis nacionais, estaduais, religiosas, comerciais, civis, penais, processuais, administrativas, trabalhistas e assim por diante²⁸.

Na mesma linha, Jacob Dolinger ressalta que o DIPr não se restringe a discussões acerca do direito privado, mas também do direito público, abrangendo questões fiscais, financeiras, penais e administrativas²⁹.

O mencionado professor esclarece que existem várias concepções quanto ao seu objeto, sendo a mais ampla relativa à escola Francesa, a qual o Brasil estaria afiliado. A escola Francesa abrange quatro matérias de estudo: nacionalidade, condição jurídica do estrangeiro, conflito de leis e conflito de jurisdições³⁰.

Por sua vez, o DIP, em sua superada conceituação, seria um “*direito de coexistência que regula as rivalidades e os conflitos de poder com uma sanção que é a guerra*”³¹, ou ainda “*o conjunto de regras que determinam os direitos e os deveres respectivos dos Estados nas suas relações mútuas*”³².

Verifica-se, portanto, que essa antiga definição deixa de fora novos atores do cenário internacional, como as transnacionais, e mais do que isso, limita a abrangência do DIP aos conflitos armados, esquecendo-se da importância contemporânea das relações econômicas.

Segundo Celso Mello, uma melhor e mais moderna definição para o DIP seria: “*o conjunto de regras e de instituições jurídicas que regem a sociedade internacional e que visam estabelecer a paz e a justiça e a promover o desenvolvimento*”^{33 34}.

²⁷ MARQUES, Claudia Lima. Ensaio para uma introdução ao Direito Internacional Privado. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celso Alves Pereira (orgs.)* – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 324

²⁸ VALLADÃO, Haroldo. *Direito Internacional privado*, 5ª ed., Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1980, v.1, p. 42.

²⁹ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*, parte geral. 9ª ed. Atual.. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 3

³⁰ *Ibidem*. p. 1

³¹ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 58

³² FAUCHILLE, Apud MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 71

³³ JEAN Touscoz. Apud MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 71

³⁴ Segundo Celso Mello o DIP tem sido alvo de diversos doutrinadores que negam a existência de qualquer norma regulamentando a vida internacional (Espinosa, Lasson, Gumplowicz, Lundstedt, etc.), todavia, segundo o Autor o assunto possui interesse meramente doutrinário e didático, uma vez que nos dias atuais a impugnação do DI não tem qualquer valor e

Nesse diapasão, a relação entre o DIP e o DIPr tem sido objeto de muita reflexão. Alguns doutrinadores sustentam se tratar de disciplinas autônomas³⁵, outros que grandes princípios do DIPr emanam do DIP³⁶, todavia, o Jacob Dolinger aponta que não há necessidade de seguir uma ou outra corrente doutrinária, pois é evidente a existência de uma afinidade entre ambas as disciplinas, sendo certo que a doutrina mais moderna tem se preocupado muito mais com a interação entre o Direito Internacional Público e o Privado³⁷.

1.2 Interações do Direito Internacional: visão contemporânea

Segundo Erich Weede, citado por Celso Mello, a globalização da economia representa a perda da importância das delimitações fronteiriças dos Estados quando o tema é concernente a investimentos, produção, oferta, procura e financiamentos. Como consequência desse processo, as economias nacionais se revelam cada vez mais densas e entrelaçadas entre si, com uma crescente internacionalização da produção, no sentido de pulverizar em vários países a fabricação dos diferentes componentes de um produto³⁸. A globalização é hoje uma das características da sociedade internacional.

A ideia de uma *Transnational Law*, termo consagrado por Philip Jessup, manifesta a ruptura com a concepção tradicional das relações inter-estatais, e assinala a existência de uma miríade de formas de relações transfronteiriças entre atores estatais e não estatais.

“Nevertheless I shall use, instead of ‘*international law*’, the term ‘*transnational law*’ to include all law which regulates actions or events that transcend national frontiers. Both public and private international law are included, as are other rules which do not wholly fit into such standard categories. (...) Transnational situations, then, may involve individuals, corporations, states, organizations of states, or other groups.”³⁹

a crescente institucionalização da vida internacional tem respondido a diversas objeções dos negadores. Ver: MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 107

³⁵ BEVILAQUA, Clóvis. *Princípios Elementares de Direito Internacional Privado*, p 125. e OTAVIO, Rodrigo. *Direito Internacional privado*, pp. 204/5. Apud DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*, parte geral. 9ª ed. Atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.12

³⁶ KELSEN, Hans. *Principles of International Law*. Pp. 380/1. Apud DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*, parte geral. 9ª ed. Atual.. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p 11.

³⁷ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*, parte geral. 9ª ed. Atual.. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 13

³⁸ WEEDE, Erich. *Dicionário de Ética Econômica*. Organizado por Georges Enderle “et alli”. 1997. Apud: MELLO, Celso. Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 60.

³⁹ JESSUP, Philip C. *Transnational Law*. New Haven, CT, Yale University Press: 1956. p. 2.

Assim, o conceito de Philip Jessup esclarece que a bi dimensionalidade clássica que contrapõe o Direito Internacional em ramos do DIP e do DIPr não é suficiente para compreender a conjuntura das situações atuais⁴⁰. Para tanto, a *Transnational Law* une o Direito Internacional Público e Direito Internacional Privado com novos temas do direito, tais como: Direito Administrativo Internacional, o Direito do Desenvolvimento Econômico, Direitos Humanos e as regras aplicáveis às empresas multinacionais⁴¹.

Ou seja, a *Transnational Law* “*se retroalimenta da crescente interação entre o interno e o internacional operando em diversos setores para promover a conjugação dos chamados ‘novos atores’ do Sistema Internacional e assim alcançar objetivos em comum*”⁴², à luz do conceito da interdependência.

No mesmo sentido, o chamado Direito Cosmopolita leva em consideração a interdependência deflagrada no mundo atual, e pode ser conceituado como um conjunto de “*princípios e regras sobre as relações entre os Estados, as organizações internacionais, os indivíduos e as empresas no espaço supranacional e não-estatal*”⁴³. Pode-se dizer que o Direito Cosmopolita se volta ao tratamento de questões concernentes aos investimentos internacionais, pois são as transnacionais as principais agentes do sistema internacional econômico, realizando a maioria dos investimentos internacionais⁴⁴. Trata-se de “*uma economia integrada por obra das transnacionais*”⁴⁵.

Verifica-se, portanto, que as transformações no cenário internacional foram seguidas pelo Direito Internacional, que se amoldou, alargando-se e modificando-se, para tratar de temas como Direitos Humanos, economia, desenvolvimento social e cultural, e direitos ambientais⁴⁶.

Ademais, o reconhecimento da existência de outros atores na esfera internacional sendo sujeitos de direito significou, no dizer da professora Marilda Rosado, uma

⁴⁰ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá; ALMEIDA, Bruno. A Cinemática Jurídica Global: Conteúdo Do Direito Internacional Privado Contemporâneo. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ- RFD*, v.1, n.20, 2011. p.10.

⁴¹ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*, parte geral. 9ª ed. Atual.. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 13

⁴² RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá; ALMEIDA, Bruno. A Cinemática Jurídica Global: Conteúdo Do Direito Internacional Privado Contemporâneo. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ- RFD*, v.1, n.20, 2011. p.8.

⁴³ TORRE, Ricardo Lobo. A Afirmação do Direito Cosmopolita. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello* / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celso Alves Pereira (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.924

⁴⁴ CARREAU, Dominique; JUILLARD, Patrick, *Droit International Économique*. France, Paris: Dalloz, 2003, p. 27

⁴⁵ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 60

⁴⁶ Segundo Marilda Rosado, o “*Direito Internacional Privado tem sofrido impactos dos novos conceitos emergentes das transformações do Direito Internacional Público e da candente influência dos princípios de proteção da pessoa humana*”. RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *Direito do petróleo – as joint ventures na indústria do petróleo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 20.

democratização do Direito Internacional como ramo jurídico que passou a atingir indivíduos, organizações e negócios⁴⁷. A norma jurídica internacional, nestes termos, e segundo o professor Celso Mello, “*deve surgir da convivência social internacional levando em consideração o maior número de Estados e indivíduos aí existentes*”⁴⁸.

Brenda-Beckmann aponta ainda que a lei proveniente do Estado não é a única fonte legal de poder⁴⁹. Para ela, a transnacionalização das leis para além das fronteiras nacionais não é domínio exclusivo dos poderosos atores internacionais e das chamadas transnacionais, como iremos analisar nos capítulos seguintes, há ainda que se considerar, apesar de não serem objeto deste trabalho, os migrantes comuns, empresários e comerciantes, que não pertencem à elite política e intelectual, os quais também são atores importantes no processo de globalização das leis⁵⁰, pois eles interpretam as normas, dando sentido às mesmas.

Dessa forma, pode-se dizer que “*o sistema legal internacional está em constante evolução, não sendo reduto exclusivo de juristas, mas abrigo da política e a economia*”⁵¹. Para Celso Mello, “*a política é a constante do mundo internacional*”⁵², e a economia é o fator mais importante, sendo a razão de existir da expressão *segurança econômica coletiva*⁵³.

Com a mesma opinião, o professor Fabio Morosini aponta para a importância de se considerar nos estudos do Direito a abordagem multidisciplinar:

Há resistência do sistema romano-germânico de aceitar a economia enquanto argumento legítimo no discurso jurídico. É, em minha opinião, uma questão de ignorância e de insegurança de se abrir espaço para a renovação. Ou, talvez, seja apenas uma questão de entender os benefícios de estudos multidisciplinares⁵⁴.

Por fim, é preciso lembrar também que o conjunto dessas transformações vivenciadas pelo Direito Internacional nas últimas décadas foi consagrada pelo professor Erik Jaime como

⁴⁷ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá; ALMEIDA, Bruno. A Cinemática Jurídica Global: Conteúdo Do Direito Internacional Privado Contemporâneo. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ- RFD*, v.1, n.20, 2011. p.1.

⁴⁸ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 55.

⁴⁹ BRENDA-BECKMANN, Franz von; BRENDA-BECKMANN, Keebet von; GRIFFITHS, Anne. *Mobile People, Mobile Law: An Introduction*. p. 14. IN: *Mobile People, Mobile Law Expanding Legal Relations in a Contracting World*. Max Planck Institute for Social Anthropology, Germany and University of Edinburgh. UK

⁵⁰ *Ibidem*. p. 15

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 47.

⁵³ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Internacional Econômico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1993. p. 71.

⁵⁴ MOROSINI, Fabio. *Globalização e Novas tendências em Filosofia do Direito Internacional: a Dicotomia entre o Público e o Privado da Cláusula de Estabilização*. IN: *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo, organizadoras*. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 555

“*direito internacional pós-moderno*”, o qual busca o sentido da ordem pública a partir da proteção dos Direitos Humanos⁵⁵. A expressão cunhada por este autor nos remete a um direito que tem como característica a sua “*dimensão multicultural que distingue os novos valores considerados atualmente em relação ao direito precedente*”^{56 57}.

1.3. Direito Econômico do Desenvolvimento e Direito Internacional Econômico: ponderações de relevo

A transnormatividade decorrente da convergência público-privada se projeta para além das fronteiras nacionais. Ela é fruto da evolução das relações internacionais, com o aparecimento de novos atores no cenário mundial, o que abriu espaço para um enfoque multidisciplinar da disciplina do Direito Internacional e suas ramificações.

Segundo Celso Mello, o Direito Internacional do Desenvolvimento e o Direito Internacional Econômico decorrem desse processo evolutivo⁵⁸.

O Direito Internacional do Desenvolvimento seria a categoria que trata da eliminação do subdesenvolvimento, criando condições para a eliminação da pobreza⁵⁹. Esse ramo do Direito pressupõe a existência de cooperação internacional para transformar a sociedade⁶⁰.

Já o Direito Internacional Econômico teria como características a sua finalidade econômica, a interdependência entre os Estados, a utilização da arbitragem como forma de solução de conflitos, a existência de regras flexíveis, e também pelo fato de possuir sujeitos de direito não tradicionais, como as empresas multinacionais e as associações de exportadores⁶¹.

⁵⁵ MIRAGEM, Bruno. Conteúdo da Ordem Pública e os direitos humanos. Elementos para um direito internacional pós-moderno. p. 348. In: *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme* / Cláudia Lima Marques, Nadia de Araújo, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 312.

⁵⁷ Segundo Bruno Miragem, na lógica anterior havia o preceito e a sanção, conforme descrito nas clássicas conceituações de DIP, hipótese e consequência, isso restou ultrapassado pela força dos fatos e o conceito de decisão correta o qual busca aproximar forma e conteúdo, de modo a garantir a legitimidade das decisões jurídicas. É necessário alcançar novas formas de determinar a aceitação e compreensão das soluções indicadas pelo direito. MIRAGEM, Bruno. Conteúdo da Ordem Pública e os direitos humanos. Elementos para um direito internacional pós-moderno. p. 308. In: *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme* / Cláudia Lima Marques, Nadia de Araújo, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

⁵⁸ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Internacional Econômico*, Rio de Janeiro: Renovar, 1993. p. 09

⁵⁹ *Ibidem*. p. 09

⁶⁰ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *Direito do petróleo – as joint ventures na indústria do petróleo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p.13.

⁶¹ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Internacional Econômico*, Rio de Janeiro: Renovar, 1993. p. 75

Ele integra o estudo do chamado Direito Internacional do Desenvolvimento e, abrange o direito das relações econômicas, o direito dos investimentos, o direito das instituições econômicas, o regime jurídico do estrangeiro e o direito das integrações econômicas regionais⁶².

1.3.1 Direito Internacional do Investimento Estrangeiro: Definições

A sociedade contemporânea convive com um crescente fluxo de investimentos internacionais, em encadeamentos de ampla complexidade, que envolvem a presença global das sociedades transnacionais. Com a desconstrução das cadeias produtivas, novos desafios se apresentam à visão jurídica da regulação desses investimentos por parte dos países hospedeiros. A tensão entre os dois polos – Estado hospedeiro e investidor –, oscilou longo da história.

Após a crise dos mercados globais de 2009, o investimento estrangeiro testemunhou um crescimento modesto, mas inesperado, ao longo do ano de 2010. De acordo com as projeções da Conferência das Nações Unidas para Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD), os fluxos globais de investimentos estrangeiros devem alcançar o patamar de 1,6 a 2,0 trilhões de dólares em 2012. Essas perspectivas, consideradas com cautela em função da fragilidade da recuperação econômica, revelam a importância da regulação dos investimentos estrangeiros⁶³.

O aumento do fluxo de investimentos estrangeiros diretos nas últimas décadas exige a construção e a consolidação de um arcabouço jurídico apto a regular as relações jurídicas envolvidas nos movimentos internacionais de capital.

Segundo Marilda Rosado, essa evidente ampliação do Direito Internacional “*afeta às relações entre países hospedeiros e investidores internacionais gerou um corpo denso do que pode ser considerado um novo Direito Internacional costumeiro, o qual emerge de um rico conjunto de fontes, tratados, estatutos, doutrina e decisões arbitrais*”⁶⁴.

⁶² MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Internacional Econômico*, Rio de Janeiro: Renovar, 1993. p. 72.

⁶³ UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. *World Investment Report 2010: investing in a low-carbon economy*. Geneva: United Nations, 2010, p. 2.

⁶⁴ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. Direito dos Investimentos e o Petróleo. *RFD- Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, Vol. 1, n. 18 (2010). p.2.

Em apertada síntese, o Direito Internacional dos Investimentos, do ponto de vista formal, encontra-se disperso em diversos níveis e formas de regulamentação, como acordos setoriais multilaterais, regras e mecanismos de solução de controvérsias, instrumentos variados de caráter não vinculante (*soft law*). Em nível regional, com expressividade muito maior, existem inúmeros tratados bilaterais de investimento (BITs) que determinam a tônica bilateral do regime internacional atual⁶⁵.

Nesse sentido, o “*Direito Internacional do Investimento (International Investment Law) consiste em um conjunto de standards emanados do Direito Internacional Econômico e princípios e regras específicas, incorporando-se eventualmente as leis dos países hospedeiros*”⁶⁶.

Com efeito, conforme anteriormente destacado, o discurso jurídico fundamentado em instrumentos tradicionais, desconectado de outras ciências e do aspecto multidisciplinar, está perdendo espaço. No dizer de Fabio Morosini “*a economia tem sido, há muito tempo, familiar ao direito, mas nunca em nível tão íntimo como atualmente*”⁶⁷.

Portanto, o Direito Internacional do Investimento Estrangeiro pode ser considerado como resposta aos anseios impostos ao DI pela Novíssima Ordem Internacional apresentada⁶⁸, apesar de ainda não existir um equivalente jurídico multilateral aos Acordos da Organização Mundial do Comércio (OMC) para este ramo do direito não obstante o fato de o investimento estrangeiro constituir uma importante parte do fluxo de capital internacional⁶⁹, sendo certo que hoje, seu tratamento é dispensado nos Acordos de Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos (APPRIS)⁷⁰.

⁶⁵ GUZMAN, Andrew T.; MEYER, Timothy L. International soft law. *Journal of Legal Analysis*, v. 2, n. 1, p. 171-225, 2010.

⁶⁶ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph. Principles of International Investment Law. New York: Oxford University Press, 2008, p. 3. Apud RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. Direito dos Investimentos e o Petróleo. *RFD- Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, Vol. 1, No 18 (2010). p.11.

⁶⁷ MOROSINI, Fabio. *Globalização e Novas Tendências em Filosofia do Direito Internacional: a Dicotomia entre Público e Privado da Cláusula de Estabilização*. In: MARQUES, Claudia Lima; ARAUJO, Nadia de (Orgs). “O Novo Direito Internacional: Estudos em Homenagem a Erik Jayme”. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 555.

⁶⁸ O termo Novíssima Ordem Internacional foi cunhado pela professora Marilda Rosado com o intuito de ilustrar o movimento multidisciplinar do mundo atual, que dão o foco interpretativo dos princípios que constituem a base do ordenamento jurídico brasileiro, com destaque para os princípios da segurança jurídica, o respeito aos direitos adquiridos e a não retroatividade, bem como à boa-fé objetiva e à confiança legítima. Vide: RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. Direito dos Investimentos e o Petróleo. RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. Direito dos Investimentos e o Petróleo. *RFD- Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, Vol. 1, n. 18 (2010). p. 5

⁶⁹ AAKEN, Anee van. International Investment Law between commitment and flexibility: a contract theory analysis. *Journal of International Economic Law*, v.12, n.2, p. 507-538. Advance Access publication, 18 mai 2009. p. 510

⁷⁰ COSTA, José Augusto Fontoura. *Direito Internacional do Investimento Estrangeiro*. Curitiba: Editora Juruá, 2010. p. 24

1.3.1.1 Direito Internacional do Investimento Estrangeiro: conceito de Investimento Estrangeiro

Verificada a pertinência temática quanto ao estudo do direito dos investimentos para o direito internacional contemporâneo, faz necessário aprofundar o tema dos investimentos.

O investimento em sua noção econômica pode ser definido como “*o gasto destinado ao aumento ou à manutenção de estoque de capital*”⁷¹ ou ainda a “*utilização de recursos mediante a alocação de receitas ou assimilação dos custos, para o acréscimo de bens produtivos, tendo em vista a expectativa de que as receitas resultantes do investimento superem os seus custos*”⁷².

O termo estrangeiro, por sua vez, pode fazer alusão à personalidade de seu proprietário – segundo critério de nacionalidade ou domicílio – ou devido a sua movimentação transfronteiriça conforme registro, como é o caso do Brasil⁷³.

Todavia, as definições jurídicas podem não se limitar ao âmbito econômico⁷⁴. A falta de qualquer convenção multilateral em matéria de investimentos estrangeiros torna praticamente impossível a uniformização de seu conceito⁷⁵, portanto, é em fontes internas que buscaremos o principal conceito a ser utilizado no presente trabalho.

Nesse sentido, a primeira distinção a ser feita é entre investimento direto e investimento em portfólio. Conforme consta no site da Receita Federal do Brasil “*o investimento direto é constituído quando o investidor detém 10% ou mais das ações ordinárias ou do direito a voto numa empresa*” e “*resulta de decisões de longo prazo*”⁷⁶, já investimento em carteira ou portfólio se dá quando o investidor detém um percentual inferior a 10% das ações ordinárias ou do direito a voto⁷⁷.

A legislação pátria estabelece um conceito amplo para investimento estrangeiro:

⁷¹ DORNBUSCH, Rüdiger; FISCHER, Stanley. *Macroeconomia*. 2. ed. São Paulo: Makon, MacGraw Hill, 1991, p. 349. Apud COSTA, José Augusto Fontoura. *Direito Internacional do Investimento Estrangeiro*. Curitiba: Editora Juruá, 2010. p. 30.

⁷² SAMUELSON, Paul A.; NORDHAUS, William D. *Economia*. 16 ed. Lisboa: MacGraw-Hill, 1999. Apud COSTA, José Augusto Fontoura. *Direito Internacional do Investimento Estrangeiro*. Curitiba: Editora Juruá, 2010. p. 30.

⁷³ COSTA, José Augusto Fontoura. *Direito Internacional do Investimento Estrangeiro*. Curitiba: Editora Juruá, 2010. p. 32.

⁷⁴ *Ibidem*, p.30.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 29.

⁷⁶ RECEITA FEDERAL. Consulta acerca da definição de investimento estrangeiro direto. Fonte: <<http://www.receita.fazenda.gov.br/>>. Acesso em 15 ago. 2011.

⁷⁷ *Ibidem*.

Lei nº. 4131/62

Art. 1º Consideram-se capitais estrangeiros, para os efeitos desta lei, os bens, máquinas e equipamentos, entrados no Brasil sem dispêndio inicial de divisas, destinados à produção de bens ou serviços, bem como os recursos financeiros ou monetários, introduzidos no país, para aplicação em atividades econômicas desde que, em ambas as hipóteses, pertençam a pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no exterior.

Art. 2º Ao capital estrangeiro que se investir no País será dispensado tratamento jurídico idêntico ao concedido ao capital nacional em igualdade de condições, sendo vedadas quaisquer discriminações não previstas na presente lei.

Como fonte internacional, podemos citar a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), e o Fundo Monetário Internacional (FMI)⁷⁸ que consideram que o controle da empresa pode ser indício de investimento direto estrangeiro (IED), mas para tal definição o que prepondera seria seu caráter de longa duração.

O *US Department of Commerce*, órgão governamental estadunidense, caracteriza o IED como ‘*controlling interest*’, ou seja, o exercício do controle da administração da empresa pelo investidor estrangeiro em um país diferente do seu, enquanto o investimento de portfólio é classificado como aquele em que não há controle ou intervenção na administração direta - ‘*noncontrolling interest*’⁷⁹.

Outra classificação possível é o chamado investimento internacional, que se dá quando realizado entre Estados, em caso de ajuda pública oferecida por um ente soberano a outro – diretamente ou por intermédio de agências públicas – ou ainda por meio de organizações internacionais, como o Banco Mundial e o Banco Interamericano de Desenvolvimento⁸⁰.

⁷⁸ O Fundo Monetário Internacional (FMI) é uma organização de 187 países, que trabalha para promover a cooperação monetária global, assegurar estabilidade financeira, facilitar o comércio internacional, promover o emprego de alta e crescimento econômico sustentável e reduzir a pobreza em todo o mundo. Fonte: <<http://www.imf.org/external/about.htm>>. Acesso em: 11 ago. 2011

⁷⁹ WALLACE, Cynthia Day. The multinational enterprise and legal control: host state sovereignty in an Era of Economic Globalization. Haia, Holanda: *Kluwer Law International*, 2002. p. 138

⁸⁰ COSTA, José Augusto Fontoura. *Direito Internacional do Investimento Estrangeiro*. Curitiba: Editora Juruá, 2010. p. 32

2. NOVOS ATORES INTERNACIONAIS: AS TRANSNACIONAIS COMO PRINCIPAL VEÍCULO DE INVESTIMENTO

Dentro do prisma anteriormente apontado, o estudo das transnacionais se insere em uma conjuntura mais ampla da análise dos padrões de evolução do direito internacional aplicável aos investimentos internacionais⁸¹.

Dispondo de grande poder econômico as empresas transnacionais desempenham um papel fundamental tanto nas economias nacionais, como na internacional. A sua importância já foi reconhecida por organizações internacionais, assim como pelos governos que veem o desenvolvimento econômico principalmente através do IED⁸².

Entretanto, as TNCs também podem desrespeitar uma série de direitos, e principalmente, podem agir de forma contrária à proteção dos Direitos Humanos⁸³ e, por vezes, impactar negativamente a economia quando envolvidas em escândalos de corrupção.

Na esfera interna de competência, os Estados têm respondido através de uma variedade de mecanismos às potenciais ameaças apresentadas pelas atividades e influência crescente de corporações transnacionais globais. Da mesma forma, os países em desenvolvimento, apesar de serem um dos mais interessados em receber o IED proporcionado pelas TNCs, já começaram a promulgar leis destinadas a impor obrigações às corporações. Estas leis podem, explícita ou implicitamente, proteger os direitos humanos, e incluem normas acerca das condições e de segurança no trabalho, proteção do meio ambiente, não discriminação e, direitos à liberdade de expressão e de reunião⁸⁴.

Todavia, tudo muda de figura quando se parte para a esfera internacional, a qual é objeto maior da nossa atenção no presente estudo, e que será tratada no desenvolvimento do trabalho.

⁸¹ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional*. p. 455-492. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celso Alves Pereira* (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.457

⁸² JONGE, Alice de. *Transnational corporations and international law: bringing TNCs out of the accountability vacuum*. *Critical perspectives on international business* v. 7, n. 1, pp. 66-67, 2011, Emerald Group Publishing Limited. Disponível em: < <http://www.emeraldinsight.com/1742-2043.htm>>, acesso em 16 fev. 2012.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ *Ibidem*. p 67.

2.1 Raízes históricas das transnacionais e a expansão extraterritorial

É sabido que os investimentos estrangeiros não são novidade. Já durante a expansão ultramarinha do século XVI, encabeçada pelos países Ibéricos, os quais exploravam o comércio de forma direta e, no século XVII, por meio de parcerias público-privadas, consideradas precursoras das atuais TNCs, provenientes principalmente da Holanda e da Inglaterra⁸⁵, já se verificava a presença do investimento estrangeiro⁸⁶.

The earliest historical origins of transnational corporations could be traced to the major colonizing and imperialist countries of Western Europe, notably England and Holland. The process began in the 16th century and continued for the next several hundred years. During this period, firms such as the British East India Trading Company were formed to promote the trading activities and territorial acquisitions in the Far East, Africa, and the Americas⁸⁷.

Segundo Marcelo G. Nunes, Holanda e Inglaterra “investiram no comércio internacional e aperfeiçoaram o modelo da grande empresa multinacional e do mercado de capitais secundário, que hoje definem o capitalismo avançado”⁸⁸.

Nada obstante, o fenômeno das TNCs, como conhecemos hoje, é algo mais recente.

Quando os primeiros economistas identificaram o fenômeno chamado transnacionais nos anos 60, pensaram que teria surgido nos Estados Unidos do pós-segunda Guerra Mundial⁸⁹. Entre esses juristas, Dominique Carreau e Patrick Juillard apontam que as

⁸⁵ NUNES, Marcelo Guedes. *A Companhia, a Especulação e o Capitalismo Moderno: fazendo curta uma história longa*. In: ARAGÃO, Leandro Santos de; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro (Coord.). *Sociedade Anônima – 30 anos da Lei 6.404/76*. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 90-91. Apud LEOPOLDINO, Juliana. *Regime Jurídico das Sociedades Transnacionais e Efeitos Extraterritoriais das Leis*. 2008. 98 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional e da Integração Econômica) Faculdade de Direito. Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, Rio de Janeiro, 2008, p. 19.

⁸⁶ MCNULTY, Paul J. Predecessors of the Multinational Corporation. *Columbia Journal of World Business*, v. 7., pp. 73-80. mar.-jun 1972. Apud: OZAWA, Terutomo. *History Repeats Itself: Evolutionary Structural Change and TNCs’ Involvement in Infrastructure Overseas, Flying-Geese Style*. Columbia University in the city of New York. Center of Japanese Economy and Business. Working Paper Series Março 2008, n. 261. p. 2-3. Disponível em: <<http://digitalcommons.libraries.columbia.edu/japan>>. Acesso em: 15 fev 2012.

⁸⁷ GREER, Jed; KAVAJIT, Singh. *A Brief History of Transnational Corporations. Corpwatch*. 2000. Apud: PILKINGTON, Marc Pilkington. *Transnational Corporations in a Global Monetary Theory of Production: A World-Systems Perspective*. Faculty of Law, Economics and Management. University of Nice Sophia Antipolis – France. *American Sociological Association*, Volume XVI, Number 2, Pages 246-265, 2010. p. 254

⁸⁸ NUNES, Marcelo Guedes. *A Companhia, a Especulação e o Capitalismo Moderno: fazendo curta uma história longa*. In: ARAGÃO, Leandro Santos de; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro (Coord.). *Sociedade Anônima – 30 anos da Lei 6.404/76*. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 95. LEOPOLDINO, Juliana. *Regime Jurídico das Sociedades Transnacionais e Efeitos Extraterritoriais das Leis*. 2008. 98 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional e da Integração Econômica) Faculdade de Direito. Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, Rio de Janeiro, 2008, p. 20.

⁸⁹ ONU. *The United Nations Library on Transnational Corporations, Vol. 2 – Transnational Corporations: A historical Perspective*. Editado por JONES, Geoffrey; DUNNING, John H. Routledge. Nova Iorque, 1993. p. 2

transnacionais seriam um produto direto da liberalização da economia internacional surgido após a Segunda Guerra Mundial⁹⁰.

Todavia, pesquisas acerca das origens históricas das TNCs demonstraram que no final do século XIX já havia centenas de fábricas transnacionais na Europa e nos Estados Unidos^{91 92}.

The transnational corporation as it is known today, however, did not really come into being until the 19th century. With the advent of industrial capitalism in the 19th and early 20th century, the search for resources including minerals, petroleum, and agricultural commodities as well as pressure to protect and enlarge markets propelled transnational expansion by companies exclusively from the United States and a handful of Western European nations⁹³.

As pioneiras inglesas das TNCs se desenvolveram na década de 1880, a exemplo da Lever Brothers, J&P Coats e Dunlop⁹⁴.

Na Europa continental, estudos apontam para a existência de pelo menos 37 companhias com afiliadas em países estrangeiros antes do ano de 1914. As mais importantes eram as alemãs: Siemens, Bosch, Hoechst, Bayer e Agfa; as suíças: Ciba, Geigy, Nestlé; a francesa: St. Gobain; a belga: Solvay; e a sueca: SKF⁹⁵.

Como referência histórica, aponte-se que, por volta de 1850, a americana Colt, fábrica de armamentos, abriu uma mal sucedida afiliada na Inglaterra. Todavia, foi somente em 1867 que se verifica a existência de investimentos mais robustos no além-mar, a exemplo da Singer Sewing Machines, a qual construiu uma fábrica em Glasgow. Pesquisas históricas apontam ainda que até 1914 foram contabilizadas cerca de 40 TNCs norte-americanas, dentre elas a Coca-Cola, Gillette, Heinz, Quaker Oats e Ford⁹⁶.

Como podemos verificar, estas sociedades surgiram de forma simultânea em diversos Estados europeus e nos Estados Unidos durante as últimas décadas do século XIX e as primeiras do século XX, momento em que se desencadeou uma considerável aceleração

⁹⁰ CARREAU, Dominique; JUILLARD, Patrick. *Droit International Économique*. France, Paris: Dalloz, 2003, p. 27

⁹¹ ONU. *The United Nations Library on Transnational Corporations, Vol. 2 – Transnational Corporations: A historical Perspective*. Editado por JONES, Geoffrey, e DUNNING, John H. Routledge, Nova Iorque, 1993. p. 2

⁹² Ver trabalhos de: WILKINS, Mira. *The History of Foreign Investment in the United States before 1914*. Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1989; STOPFORD, J.M.. *The origins of British-based multinational manufacturing enterprises*. Business History review, XLVIII (1974), pp. 303-345.

⁹³ GREER, Jed; KAVAJIT, Singh. *A Brief History of Transnational Corporations*. Corpwatch. 2000. Apud: PILKINGTON, Marc Pilkington. *Transnational Corporations in a Global Monetary Theory of Production: A World-Systems Perspective*. Faculty of Law, Economics and Management. University of Nice Sophia Antipolis – France. American Sociological Association, Volume XVI, Number 2, Pages 246-265, 2010. p. 254-255

⁹⁴ ONU. *The United Nations Library on Transnational Corporations, Vol. 2 – Transnational Corporations: A historical Perspective*. Editado por JONES, Geoffrey, e DUNNING, John H. Routledge, Nova Iorque, 1993. p.5

⁹⁵ Ibidem. p.3

⁹⁶ Ibidem. p. 4

tecnológico-científica, com grande desenvolvimento da produção, bem como com a padronização da comercialização. As inovações nos meios de comunicação e transporte contribuíram de forma significativa para garantir o controle pelas “empresas-mãe” da descentralização produtiva realizada por meio de filiais ou subsidiárias em diversos países⁹⁷. Esse é considerado o primeiro estágio do desenvolvimento das TNCs⁹⁸.

A segunda fase de desenvolvimento das TNCs (1914-1945) foi marcada pela formação de cartéis e pela divisão de mercados, além do uso, em larga escala, de acordos para fixação de preços. Esse período de incertezas foi caracterizado por uma estagnação no IED. Dados revelam que o capital americano refletido em IED era de US\$ 7,2 bilhões em 1929 e em 1946 o total era de US\$ 7,5 bilhões⁹⁹.

Também nesse período houve uma tentativa de aperfeiçoar os métodos de produção e aplicar uma nova gestão empresarial a fim de superar os efeitos negativos da Primeira Guerra Mundial e da crise de 1929, sentidos, principalmente, pelos setores econômico-financeiros. Todavia, a queda do consumo, dos preços e, por via de consequência, da produção, fizeram com que muitos governos adotassem políticas protecionistas, que prejudicaram a expansão das transnacionais¹⁰⁰. Apesar do clima desfavorável, muitas TNCs ligadas a produtos de consumo de massa e as de difusão de tecnologia conseguiram ainda assim se expandir. São exemplos: IBM, Shell, Unilever e Esso¹⁰¹.

Segundo Dunning, o terceiro estágio de desenvolvimento das TNCs se deu entre 1945 e o final da década de 60. O acordo de Bretton Woods de 1944, o qual estabeleceu um sistema internacional de câmbio baseado no dólar¹⁰² e o fim da segunda Guerra Mundial favoreceram as transnacionais americanas, que diante dos incentivos aduaneiros providos pela Europa

⁹⁷ OLIVEIRA, Odete Maria de. *Relações Internacionais: estudos de introdução*. 2ª ed, 2004, 4ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2008, pp. 237-238. Apud XAVIER, Mônica Antão. *Grupo Transnacional: unicidade ou pluralidade de entes?* 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008, p. 12.

⁹⁸ DUNNING, John H.; LUNDAN, Sarianna M. *Multinational enterprises and the global economy*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, Inc. 2008. p. 735

⁹⁹ WALLACE, Cynthia Day. *The multinational enterprise and legal control: host state sovereignty in an Era of Economic Globalization*. Haia, Holanda: Kluwer Law International, 2002. pp. 21-22

¹⁰⁰ OLIVEIRA, Odete Maria de. *Relações Internacionais: estudos de introdução*. 2ª ed, 2004, 4ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2008, pp. 239-240. XAVIER, Mônica Antão. *Grupo Transnacional: unicidade ou pluralidade de entes?* 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008, p. 13

¹⁰¹ WALLACE, Cynthia Day. *The multinational enterprise and legal control: host state sovereignty in an Era of Economic Globalization*. Haia, Holanda: Kluwer Law International, 2002. p. 22

¹⁰² MAGNOLI, Demétrio. *Relações Internacionais: teoria e história*. São Paulo: Saraiva. 2004. p. 55

destruída, bem como por conta da generalização do consumo, o qual posteriormente se alastrou pelo resto do mundo, inauguraram esse terceiro momento de desenvolvimento¹⁰³.

Outros estudos marcam que, por volta de 1967, as companhias européias haviam aumentado seu investimento direto na economia americana em uma taxa muito maior que os americanos na economia européia¹⁰⁴.

Todavia, mais importante que saber se foi a Europa ou os americanos que cresceram no período, é somente pontuar que houve crescimento no IED via transnacionais.

No período da década de 70, os investidores estrangeiros encontraram uma disposição essencialmente negativa por parte dos governos dos países hospedeiros e das autoridades locais dos países em desenvolvimento no que se refere ao IED e, mais especificamente, no que diz respeito às empresas transnacionais. As crescentes demandas feitas por esses governos aos países desenvolvidos para a aplicação de um tratamento diferenciado, juntamente com a sua instabilidade política e, conseqüentemente, uma conjuntura econômica não confiável, somada a tendência de nacionalização ou expropriação propriedade estrangeira realizadas com uma regularidade alarmante, fez com que os investimentos fossem direcionados cada vez mais a economias industrializadas, mais estáveis politicamente e economicamente mais confiáveis¹⁰⁵.

Foi a partir da década de 80 que se inaugurou o quinto e atual estágio de evolução das TNCs¹⁰⁶. Esse estágio se caracteriza por um grande número de fusões, aquisições, cisões e incorporações de empresas. A formação de grupos societários e de um sem número de acordos de cooperação, como as *joint ventures*, que “*visam à racionalização das estruturas administrativas, aos arranjos de menor tributação, à maximização das sinergias produtivas, administrativas e comerciais, à ampliação ou redução das linhas de atividade e à expansão*

¹⁰³ FERNANDES, Antônio José. *Relações Internacionais Contemporâneas do mundo e da Europa: a Europa do Mundo*. Itajaí: Univali, 1998, p. 6. Apud OLIVEIRA, Odete Maria de. *Relações Internacionais: estudos de introdução*. 2ª ed, 2004, 4ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2008, pp. 241. XAVIER, Mônica Antão. Grupo Transnacional: unicidade ou pluralidade de entes? 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008, p. 13

¹⁰⁴ Estudos conduzidos por Stephen Hymer, Robert Rowthorn e Rainer Hellman, Apud BARNET e MULLER. *Global Reach: The Power of the Multinationals*. Londres: Jonathan Cape, 1975, p. 27. Apud WALLACE, Cynthia Day. *The multinational enterprise and legal control: host state sovereignty in an Era of Economic Globalization*. Haia, Holanda: Kluwer Law International, 2002. p. 25

¹⁰⁵ WALLACE, Cynthia Day. *The multinational enterprise and legal control: host state sovereignty in an Era of Economic Globalization*. Haia, Holanda: Kluwer Law International, 2002. p. 37

¹⁰⁶ DUNNING, John H.; LUNDAN, Sarianna M. *Multinational enterprises and the global economy*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, Inc. 2008. p. 739

no mercado através da incorporação ou associação” com outros agentes do mercado para ingresso, sobretudo nos países em desenvolvimento¹⁰⁷.

Essa descentralização permite que as TNCs façam uso de recursos localizados em diversos pontos do globo, podendo transferi-los, adequando-os às suas necessidades de produção. Isso lhes dá a possibilidade de suportar adversidades do tempo e do espaço, bem como permite a coordenação rápida das decisões sobre sua rede de subsidiárias¹⁰⁸.

Nesse sentido, as transnacionais vêm aumentando progressivamente a sua atuação no cenário econômico mundial, extravasando as fronteiras nacionais de seus países sede. Uma miríade de mecanismos está relacionada a esta expansão e a torna possível¹⁰⁹.

Dados apontam que já nos idos de 1990 o contingente de transnacionais no mundo era cerca de 37.000, com 170.000 afiliadas estrangeiras, sendo que 33.500 das controladoras estavam localizadas em países desenvolvidos¹¹⁰.

Em 1999, o número saltou para 60.000 transnacionais no mundo inteiro, com 500.000 subsidiárias¹¹¹, vendendo mais de US\$ 9,5 trilhões em mercadorias e serviços, sendo responsáveis por 20% da produção mundial e 70% do comércio mundial¹¹².

Uma década mais tarde, o *World Investment Report 2009* da UNCTAD estima em 82.000 o número de TNCs no globo, com algo em torno de 810.000 afiliadas e milhões de fornecedores¹¹³. Calcula-se que das 100 maiores economias no mundo de hoje, 51 são corporações transnacionais e apenas 49 são Estados¹¹⁴.

¹⁰⁷ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Defesa da concorrência e globalização econômica*. São Paulo: Malheiros Editores, 2002. p. 145 Apud ALVES, Clarissa Brandão de Carvalho Cardoso. *Lex Petrolea: O Direito Internacional Privado na Indústria do Petróleo*. In: RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. (org.) *Novos Rumos do Direito do Petróleo*. Rio de Janeiro, Renovar, 2009, p. 44.

¹⁰⁸ MAGALHÃES, José Carlos. *Empresa Multinacional: descrição analítica de um fenômeno contemporâneo*. In: Revista de Direito Mercantil, n. XIV, ano XIII, p. 75 Apud ALVES, Clarissa Brandão de Carvalho Cardoso. *Lex Petrolea: O Direito Internacional Privado na Indústria do Petróleo*. In: RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. (org.) *Novos Rumos do Direito do Petróleo*. Rio de Janeiro, Renovar, 2009, p. 44.

¹⁰⁹ MCLEAY, Fiona. *Corporate Codes of Conduct and the Human Rights Accountability of Transnational Corporations: A Small Piece of a Larger Puzzle*. In: *Transnational Corporations and Human Rights*, edited by Olivier De Schutter, *Studies in International Law*. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2006, p. 219

¹¹⁰ UNCTAD. *The Universe of Largest Transnational Corporations*. UNCTAD Current Studies on FDI and Development n°3, United Nations, New York and Geneva, 2007, p.3 Apud XAVIER, Mônica Antão. *Grupo Transnacional: unicidade ou pluralidade de entes?* 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008, p. 15.

¹¹¹ UNCTAD. *United Nations Conference on Trade and Development, World Investment Report 1999, Foreign Direct Investment and the Challenge of Development*, p. 16

¹¹² MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 61.

¹¹³ UNCTAD. *United Nations Conference on Trade and Development, World Investment Report 2009, Foreign Direct Investment and the Challenge of Development*, Vol. 1

¹¹⁴ ANDERSON, S., CAVANAGH, J. *Top 200: The rise of Global Corporate Power*. Institute of Policy Studies, Washington DC, 2000. Apud KINLEY, D.; NOLAN, J. *Trading and aiding human rights: corporations in the global economy*. Sydney

Celso Mello aponta como principais motivos para a expansão da atividade empresarial das TNCs para além de suas fronteiras: (i) o domínio de mercados para promover as exportações; (ii) o controle das fontes de fornecimento de matérias-primas; (iii) a procura de mão de obra mais barata; (iv) a necessidade de desviar-se da concorrência de empresas locais; (v) o Mercado Comum Europeu, que, ao eliminar as barreiras alfandegárias, provocou a penetração das sociedades norte-americanas; e (vi) a busca pela maximização do lucro, através do superfaturamento do que é importado da matriz e do subfaturamento do que é vendido à matriz¹¹⁵.

Nesse diapasão, antes promover a sua expansão inaugurando uma nova afiliada em um país hospedeiro, as TNCs buscam conhecer o risco do empreendimento. Os relatórios intitulados *doing business* informam os investidores acerca do cenário político, econômico, social, regulatório e legal da onde se pretende investir¹¹⁶. Por óbvio, nesse relatório será considerado o aspecto corrupção do país hospedeiro.

2.2 Conceito de Empresa Transnacional

Não há definição própria para o termo transnacionais, e sua caracterização passa ao largo da unanimidade doutrinária¹¹⁷.

Segundo Celso Mello, uma empresa transnacional tem como características: a) serem capazes de influenciar a economia de diversos países ao exercerem neles suas atividades; b) o poder de decisão está disperso nas suas subsidiárias; c) tem atuação no estrangeiro por meio de subsidiárias ou filiais; d) ser uma grande empresa com enorme potencial financeiro; e) ter um patrimônio científico-tecnológico; f) dispor de administração internacionalizada; g) possuir unidade econômica e diversidade jurídica, através de subsidiárias ou filiais que têm diferentes nacionalidades¹¹⁸.

Law School Legal Studies Research Paper No. 08/13, January 2008, disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1080427>> , acesso em 16 fev. 2012.

¹¹⁵ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Internacional Econômico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1993. p. 106.

¹¹⁶ XAVIER, Mônica Antão. *Grupo Transnacional: unicidade ou pluralidade de entes?* 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008, p. 17.

¹¹⁷ ALVES, Clarissa Brandão de Carvalho Cardoso. *Lex Petrolea: O Direito Internacional Privado na Indústria do Petróleo*. In: RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. (org.) *Novos Rumos do Direito do Petróleo*. Rio de Janeiro, Renovar, 2009, p. 213.

¹¹⁸ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Internacional Econômico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1993. p. 104.

Segundo Luiz Olavo Baptista, a principal característica das empresas transnacionais é a sua “*capacidade de orientar centralizadamente, as suas operações em diversos pontos do mundo*”¹¹⁹, por meio de um planejamento desenvolvido a nível global, incluindo programas de pesquisa e de desenvolvimento e, as metas financeiras, com vistas a mitigar custos e aumentar sua influência, além de expandir seus mercados consumidores¹²⁰. Com vistas à tomada de decisão, as TNCs levam em consideração a existência de um mercado mundial onde elas podem operar em várias localidades, de modo que os mercados nacionais são considerados como sendo de menor importância¹²¹. Com efeito, o controle das filiais ou subsidiárias, em todos os aspectos, é um pressuposto da coordenação dos seus objetivos globais¹²².

No mesmo sentido, Odete Maria de Oliveira aponta para o fato de que as TNCs tem uma organização interna fortemente hierarquizada.

com a configuração de uma empresa matriz e suas distantes empresas filiais organicamente dependentes da empresa-mãe, adquirindo formas comerciais complexas – *holdings* – e também de outros vínculos jurídicos, financeiros, tecnológicos, etc.; o que confere efetividade plurinacional à estrutura dessas empresas *sui generis*, contrastando literalmente com os demais atores internacionais, debilitando-os sobremodo, principalmente no âmbito econômico, como no caso das unidades estatais¹²³.

Ademais, estudos econômicos desenvolvidos na década de setenta no Brasil apontam para a distinção entre o conceito de multinacionais e transnacionais.

O termo Multinacional tem sido atribuído a David E. Lilienthal que, em abril de 1960, escreveu um artigo para a *Carnegie Institute of Technology* em “*Management and Corporations 1985*”, que mais tarde foi publicado sob o título “*The Multinational Corporation (MNC)*”. Lilienthal definiu as empresas multinacionais como “*corporations... which have their home in one country but which operate and live under the laws and customs of other countries as well*”¹²⁴.

¹¹⁹ BAPTISTA, Luiz Olavo. *Empresa Transnacional e Direito*. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1987. p.25

¹²⁰ *Ibidem*, p.25

¹²¹ *Ibidem*, p.28-29

¹²² *Ibidem*, 1987, p.26

¹²³ OLIVEIRA, Odete Maria de. *Relações Internacionais: estudos de introdução*. 2ª ed, 2004, 4ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2008, pp. 251. XAVIER, Mônica Antão. *Grupo Transnacional: unicidade ou pluralidade de entes?* 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008, p. 16

¹²⁴ FIELDHOUSE, D.K. *The multinational: a critique of a concept*. In A.Teichova et.al.(Eds) *Multinational Enterprise in Historical Perspective* (1986) pp.9-10.

Para Dunning, a empresa multinacional seria uma sociedade matriz, que controla um grande grupo de outras empresas de diferentes nacionalidades, com acesso a uma fonte comum de recursos humanos, técnicos e financeiros, agindo segundo uma estratégia coordenada¹²⁵.

Esta definição distingue uma empresa que se dedica ao investimento direto, que é o investimento que confere ao investidor não apenas uma participação financeira no empreendimento estrangeiro, mas também o controle gerencial; de um investimento de portfólio, o qual se restringe a uma participação financeira no empreendimento estrangeiro sem qualquer controle a nível gerencial. Assim, a multinacional é uma empresa que se dedica ao investimento direto, fora do seu país de origem. Ademais, o termo “empresa” é favorecido em detrimento do termo “corporação”, pois evita restringir o objeto de estudo a entidades empresariais e a grupos corporativos fundamentados apenas em relações de subsidiariedade.

Nesse sentido, a produção internacional pode assumir várias formas jurídicas, mas de uma perspectiva econômica à forma jurídica não é crucial para a classificação de uma empresa como “multinacional”.

Behrman aponta que a multinacional é uma única empresa, que possui filiais situadas em mercados separados por fronteiras nacionais sob jurisdição de diversos governos. A sua característica principal é a unidade¹²⁶.

Existe ainda uma terceira corrente que distingue empresas internacionais, multinacionais e transnacionais¹²⁷. A empresa internacional seria uma entidade nacional que possui algumas atividades em outros países, sem que as mesmas tenham influência significativa na vida da empresa. A multinacional seria aquela que dispersa vários interesses, por várias nacionalidades, na produção, na comercialização e até na estrutura de propriedade, embora se possa reconhecer um centro de decisões em determinado país de origem. Genericamente, o termo multinacional se aplica a empresas cujas operações internacionais são

125 DUNNING, J.H. *The Multinational Enterprise*. Londres: Allen e Unwin, 1971. p. 16 Apud DOELLINGER, Carlos von; CAVALVANTI, Leonardo C. *Empresas Multinacionais na Indústria Brasileira*. Rio de Janeiro, Instituto de Planejamento Econômico e Social / Instituto de Pesquisas, 1975, p. 8.

126 BEHRMAN, J.N. *Some Patterns in the Rise on the Multinational Enterprose*. Chapel Hill N.C.: Sochool of Busness Research Paper n° 18, 1969, p. 62 Apud DOELLINGER, Carlos von; CAVALVANTI, Leonardo C. *Empresas Multinacionais na Indústria Brasileira*, Rio de Janeiro, Instituto de Planejamento Econômico e Social / Instituto de Pesquisas, 1975, p. 8.

127 ROBINSON, R.D. *The Developing Countries, Development and the Multinational Corporation*. The American Academy of Political ans Social Sciences, 1972, Apud DOELLINGER, Carlos von; CAVALVANTI, Leonardo C. *Empresas Multinacionais na Indústria Brasileira*, Rio de Janeiro, Instituto de Planejamento Econômico e Social / Instituto de Pesquisas, 1975, p. 8-9.

relativamente extensas e abrangem a movimentação internacional de bens e recursos financeiros, tecnologia e *management*¹²⁸.

A ONU inicialmente fazia uso do termo multinacional, e posteriormente, a partir de 1974, quando da inauguração da Comissão das Nações Unidas para as Empresas Transnacionais, passou a adotar o termo “transnacional”¹²⁹.

Com efeito, verifica-se ainda que as Nações Unidas preferiram se afastar da simples fórmula que distingue “*multinational corporations*” (MNC) e “*transnational corporations*” (TNC).

Segundo a ONU, em suas “*Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights*”, adotadas na 22ª Reunião da Comissão das Nações Unidas para as Empresas Transnacionais, realizada em 13 de agosto de 2003, a definição de TNC é:

The term “transnational corporation” refers to an economic entity operating in more than one country or a cluster of economic entities operating in two or more countries - whatever their legal form, whether in their home country or country of activity, and whether taken individually or collectively¹³⁰.

Dessa forma, verifica-se que o que os economistas chamam de “multinacionais”, no jargão da ONU trata-se das “transnacionais”.

A prática das Nações Unidas faz uma distinção entre empresas pertencentes e controladas por entidades ou pessoas de um único país, mas operando além das fronteiras nacionais – “transnacional” – e, aquelas pertencentes e controladas por entidades ou pessoas de mais de um país – “multinacional”¹³¹.

Já a OCDE continua utilizando a terminologia multinacional¹³².

¹²⁸ SCHNEIDER, Tomaz; DOELLINGER, Carlos von, *Algumas Considerações sobre o Comportamento das Empresas Multinacionais*. In Pesquisa e Planejamento Econômico, vol. 4, nº 2, 1974, p. 434 Apud DOELLINGER, Carlos von; CAVALVANTI, Leonardo C. *Empresas Multinacionais na Indústria Brasileira*, Rio de Janeiro, Instituto de Planejamento Econômico e Social / Instituto de Pesquisas, 1975, p.9.

¹²⁹ ALMEIDA, Betyna. *A regulamentação das corporações transnacionais nos planos interno e internacional*. 2003. 143 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional e da Integração Econômica) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, Rio de Janeiro, 2003, p. 26

¹³⁰ ONU. *Economic, Social And Cultural Rights. Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights*. Disponível em: <<http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/%28Symbol%29/E.CN.4.Sub.2.2003.12.Rev.2.En>> . Acesso em: 15 fev 2012.

¹³¹ WALLACE C.D. *Control of the Multinational Enterprise - National Legal Control Techniques of Industrialized Host States and the Prospects for International Controls*, University of Cambridge, 1983, p.1013

¹³² Vide OCDE, disponível em: <<http://www.oecd.org>>

usually comprise companies or other entities established in more than one country and so linked that they may coordinate their operations in various ways. While one or more of these entities may be able to exercise a significant influence over the activities of others, their degree of autonomy within the enterprise may vary widely from one multinational enterprise to another. Ownership may be private, state or mixed¹³³.

De acordo com esta definição, a característica essencial de uma MNC é a capacidade de coordenar atividades entre as empresas em mais de um país, não levando em consideração outros fatores. A definição é, portanto, suficientemente ampla para abranger tanto aquela baseada em investimento direto, como as que não são baseadas no IED, independentemente da forma jurídica, ou da forma de propriedade.

Nesse estudo optamos pela expressão transnacional (TNC), adotada por Celso Mello¹³⁴ e segundo ele mais apropriada, pois haveria uma nacionalidade da matriz, que atua além das fronteiras estatais, além de ser a terminologia consagrada pela ONU¹³⁵.

2.3 Nacionalidade e Personalidade Jurídica das Transnacionais

A pessoa jurídica nasce por via de ato jurídico, contrato social e demais formalidades de constituição. A sua personalidade jurídica dependerá dos requisitos dispostos em lei, os quais não guardam semelhança de um país para o outro. Ou seja, seu reconhecimento depende do lhe foi conferido pelo país onde se formou, onde adquiriu personalidade jurídica¹³⁶.

Os termos “personalidade jurídica” ou “pessoa jurídica internacional” são usualmente empregados em referência às entidades que são capazes de contrair direitos e obrigações internacionais e dotadas de capacidade de agir no plano internacional. São também chamados de sujeitos de direito internacional¹³⁷.

¹³³ OECD. *Guidelines For Multinational Enterprises* 27 June 2000 I Concepts and Principles. Disponível em: <<http://www.oecd.org/daf/investment/guidelines/mnetext.htm> at p.3>. Acesso em: 23 fev 2012.

¹³⁴ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Internacional Econômico*. Rio de Janeiro: Renovar 1993. p. 105.

¹³⁵ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional*. p. 455-492. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello* / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celson Alves Pereira (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.465

¹³⁶ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*, parte geral. 9ª ed. Atual.. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 495-496

¹³⁷ DAMROSCH, Lori F.. *International law: cases and materials* 249 (4th ed. 2001). Apud DURUIGBO, Emeka. Corporate Accountability and Liability for International Human Rights Abuses: Recent Changes and Recurring Challenges. 2008 by Northwestern University School of Law, Northwestern Journal of International Human Rights Volume 6, Issue 2 (Spring 2008). P. 225. Acesso em: 21 fev 2012: <<http://www.law.northwestern.edu/journals/jihr/v6/n2/2/Duruigbo.pdf>>

Conforme anteriormente destacado, até as primeiras décadas do século XX, o direito internacional tinha seu foco exclusivamente nos Estados e em suas relações uns com os outros¹³⁸, realidade essa que, hoje, resta superada.

Todavia, contemporaneamente, apesar de os Estados não serem os únicos sujeitos do Direito Internacional, eis que resta amplamente aceita a inclusão do indivíduo e das organizações internacionais como sujeitos de Direito Internacional, não há unanimidade quanto às TNCs¹³⁹.

Antônio Celso não considera que as TNCs sejam sujeitos de DI, relegando a estes entes o papel de importantes atores políticos internacionais¹⁴⁰. As TNCs são consideradas como atores do sistema internacional, “na medida em que participam efetivamente das relações internacionais, interagindo com os demais atores, embora ainda não receba o mesmo tratamento jurídico que muitos destes”¹⁴¹.

A contrário senso, Celso Mello considera que as TNCs são sujeitos de Direito Internacional, mas tal condição não se confunde com capacidade plena de agir, esta sim, e não aquela, permitiria a prática de atos válidos no plano jurídico internacional, atos internacionais. A capacidade seria restrita aos Estados conforme acepção clássica do DI, de forma que as TNCs necessitam de seus Estados para agir no plano internacional¹⁴², posição essa que concordamos.

Quanto aos critérios de nacionalidade, Jacob Dolinger aponta para a existência de três principais critérios para a determinação da nacionalidade da pessoa jurídica: (i) critério da incorporação; (ii) critério da sede social; e (iii) critério do controle^{143 144}.

¹³⁸ DURUIGBO, Emeka. Corporate Accountability and Liability for International Human Rights Abuses: Recent Changes and Recurring Challenges. *Northwestern Journal of International Human Rights*, v. 6, n. 2, abr. 2008. Northwestern University School of Law. p. 231. Disponível em: <<http://www.law.northwestern.edu/journals/jihr/v6/n2/2/Durui%20gbo.pdf>> Acesso em: 21 fev 2012:

¹³⁹ XAVIER, Mônica Antão. *Grupo Transnacional: unicidade ou pluralidade de entes?* 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008, p. 22

¹⁴⁰ PEREIRA, Antônio Celso. *Anotações da disciplina Teoria das Relações Internacionais, ministrada no primeiro semestre de 2006, no âmbito do programa de mestrado em Direito Internacional e Integração Econômica da Faculdade de Direito da UERJ* Apud PEDROSO JUNIOR, Jorge. A internacionalização das *National Oil Companies e o Direito Internacional*. 2008. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ: Rio de Janeiro, 2008, p. 26

¹⁴¹ XAVIER, Mônica Antão. *Grupo Transnacional: unicidade ou pluralidade de entes?* 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008, p. 22

¹⁴² MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Internacional Econômico*, Rio de Janeiro: Renovar, 1993 pp. 103-104. Apud RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional. p. 455-492. IN: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celso Alves Pereira (orgs.)* – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. pp.455-456.

¹⁴³ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*, parte geral. 9ª ed. Atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 498-499

¹⁴⁴ Segundo João Grandino Rodas. Existem outros critérios para definição da nacionalidade das transnacionais tais como: autonomia da vontade, teoria da autorização, constituição e incorporação, lei da constituição, nacionalidade dos sócios ou

Segundo o critério da incorporação, a nacionalidade da pessoa jurídica está relacionada com o local em que ela se constituiu, enquanto o critério da sede social leva em consideração, como o próprio nome já revela, o local em que a pessoa jurídica tem a sua sede social. Para os adeptos dessa última corrente, a adoção do critério da sede social serviria ao propósito de evitar fraudes, já que, para eles, a personalidade jurídica e a capacidade se afirmam no dizer de Jacob Dolinger “*através de suas atividades jurídicas, ligando-a ao país de sua sede social*”¹⁴⁵.

O critério do controle defende que a nacionalidade da pessoa jurídica é determinada pela origem do capital que a compõe, ou seja, a nacionalidade depende dos interesses nacionais que estão por trás do empreendimento¹⁴⁶.

Com relação à formação das TNCs, é mais comum que as transnacionais se instalem no exterior através de subsidiárias, pessoas jurídicas com capital próprio e autonomia financeira, sempre com responsabilidade limitada ao capital subscrito, a fim de evitar contaminação e socialização dos prejuízos de um eventual insucesso¹⁴⁷. Nesse sentido, é verdade que cada empresa transnacional está sujeita a diversas jurisdições nacionais, com a concessão de direitos, expectativa de lealdade e deveres de proteção diplomática diversas¹⁴⁸, mas a nacionalidade da matriz do grupo transnacional tem relevância porque, conforme apontado, uma das características das TNCs é a sua hierarquização, com capacidade de orientar centralizadamente suas decisões¹⁴⁹.

Finalmente, foi no caso *Barcelona Traction, Light and Power Co.* que a personalidade jurídica das TNCs foi confirmada a semelhança da dos indivíduos, bem como sua nacionalidade foi definida conforme a teoria da incorporação^{150 151}.

acionistas, sede ou domicílio e centro da exploração. RODAS, João Grandino. *Sociedade Comercial e Estado*. São Paulo: Saraiva, 1995, p.418

¹⁴⁵ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*, parte geral. 9ª ed. Atual.. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 498

¹⁴⁶ *Ibidem*. p. 499

¹⁴⁷ COSTA, Carlos Jorge Sampaio. *O Código de Conduta das Empresas Transnacionais*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, pp. 39-39. XAVIER, Mônica Antão. *Grupo Transnacional: unicidade ou pluralidade de entes?* 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008, p. 20

¹⁴⁸ BAPTISTA, Luiz Olavo, *Empresa Transnacional e Direito*, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1987, p.30

¹⁴⁹ *Ibidem*. p.25

¹⁵⁰ CIJ 3. The Barcelona Traction, Light and Power Co. Ltd Case (Belgium versus Spain). 1970. ICJ 3, p. 33.

¹⁵¹ O Caso *Barcelona Traction* foi uma disputa internacional entre Bélgica e Espanha. A *Barcelona Traction, Light and Power Co.* era uma concessionária de energia da Espanha, incorporada em Toronto, no Canadá. Ela operava na Espanha, mas os sócios belgas detidam a maioria das ações. O governo da Espanha da década de 1960 aumentou as dificuldades para a operação de empresas estrangeiras na Espanha, o que acarretou em perdas financeiras para os acionistas da empresa (nacionais belgas), desencadeando uma reclamação belga do Estado espanhol perante a Corte Internacional de Justiça. A CIJ decidiu em favor do Estado espanhol, afirmando que somente o Estado sob o qual a empresa estava incorporada, nesse caso o Canadá, tinha legitimidade para processar. O caso é um importante precedente no Direito Internacional, pois conforme determinado a nacionalidade formal de uma empresa efetivamente tinha precedência na determinação de sua nacionalidade,

2.4 Desafios à regulamentação no mundo contemporâneo: visão panorâmica

A irreversibilidade da globalização no mundo atual traz consigo preocupações concernentes a temas afetos a proteção dos Direitos Humanos¹⁵², aí incluso o Direito ao Desenvolvimento Econômico e o combate à corrupção, na medida em que esta última mina as possibilidades de desenvolvimento social e econômico¹⁵³.

Conforme aludido anteriormente, uma das características da globalização é o fato de que os Estados, deixando sua posição de outrora, não são mais os centros de poder e da proteção da pessoa humana¹⁵⁴.

Em razão desse novo cenário, governantes, juristas e outros profissionais, bem como a própria sociedade de forma mais geral, começaram a questionar a extensão da responsabilidade das transnacionais.

A responsabilidade das transnacionais ou, sua *accountability*, é frequentemente definida como aplicável a situações em que um agente é obrigado a responder quanto ao seu desempenho no que se refere a alguma espécie de delegação de poderes¹⁵⁵ – “*an accountability relationship is one in which an individual, group or other entity makes demands on an agent to report on his or her activities, and has the ability to impose costs on the agent*”¹⁵⁶.

sobre a nacionalidade efetiva (*siège social*), ou seja, aquele que leva em consideração o critério de controle. O caso também é importante porque equiparou a corporação a um indivíduo, na medida em que lhe concedeu a proteção diplomática de um Estado de Direito Internacional Público.

¹⁵² JAYME, Erik *O Direito Internacional Privado do novo milênio: a proteção da pessoa humana face à globalização*, p. 3. IN *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo*, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

¹⁵³ CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. *A Humanização do Direito Internacional*, Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p.3-409; CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. A Pessoa Humana como Sujeito de Direito Internacional: A Experiência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. In: DIREITO, Carlos Alberto Menezes et al.. *Novas Perspectivas do Direito Internacional Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p.501. Apud PEDROSO, Jorge. Op. Cit.

¹⁵⁴ STRANGE, Veja S.; HUMMER, W.; GIRSBERGER, D.; BOELE-WOELKI, K; ENGEL, Ch, FROWEIN, J. “*Volkerrecht und Internationales Privatrecht in einem sich globalisierenden internationalen System- Auswirkungen der Entstaatlichung transnationaler Rechtsbeziehungen*”, Bericht der Deutschen Gessellschaft fur Volkerrecht, vol. 39, Heidelberg, 2000. Apud JAYME, Erik *O Direito Internacional Privado do novo milênio: a proteção da pessoa humana face à globalização*, p. 4. In *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo*, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

¹⁵⁵ ROMZEK Barbara S.; DUBNICK Melvin J.. *Accountability*, In SHAFRITZ, Jay M. (ed.), *International Encyclopedia of Public Policy and Administration*, Boulder, Westview Press, 1998. Apud BEHN, Robert D. *Rethinking Democratic Accountability*, Washington, DC, Brookings Institution, 2001, p. 4. Apud KOENIG-ARCHIBUGI, Mathias. *Transnational Corporations and Public Accountability. Government and Opposition an International Journal of Comparative Politics*, v. 39, n 2, p. 234–259, abr 2004. p. 236

¹⁵⁶ KEOHANE, Robert O. ‘*Global Governance and Democratic Accountability*’, in David Held and Mathias Koenig-Archibugi (eds), *Taming Globalization: Frontiers of Governance*, Cambridge, Polity Press, 2003, p 139. Apud KOENIG-ARCHIBUGI, Mathias. *Transnational Corporations and Public Accountability. Government and Opposition an International Journal of Comparative Politics*. v. 39, n. 2, p. 234–259, abr. 2004. p. 236

Mais recentemente, despontam no cenário jurídico, econômico e social, discussões acerca da responsabilidade social da empresa, ou seja, a sua *accountability* para com a sociedade em geral¹⁵⁷, questão que será abordada no decorrer do trabalho.

Estudos do final da década de oitenta já apontavam para a ausência de um ordenamento jurídico internacional apropriado, que leva a tensões que tornam cada vez mais difícil o relacionamento entre as empresas transnacionais e os governos dos Estados hospedeiros, bem como entre os Estados entre si¹⁵⁸.

Essa relação há muito foi denominada “síndrome do amor e ódio”¹⁵⁹, pois cada Estado hospedeiro possui a sua política econômica ou social diferenciada, com metas e objetivos que nem sempre coincidem com os das transnacionais, as quais não buscam o desenvolvimento do país, mas a consecução dos seus próprios interesses¹⁶⁰. Isso afeta a soberania dos Estados hospedeiros, mas, por outro lado, é impossível ignorar a patente da necessidade de atração de tais investimentos.

Como forma de aliviar essa tensão e delimitar a responsabilidade das transnacionais acerca da proteção dos direitos humanos, uma série de propostas foi feita nas últimas três décadas, com destaque para: o desenvolvimento de legislação apropriada no país hospedeiro e no país da matriz, o estabelecimento de tratados internacionais e regionais sobre o tema ou simplesmente a elaboração de diretrizes a serem seguidas pelas transnacionais¹⁶¹. Adicionalmente, várias espécies de codificação voluntária e não vinculante foram sugeridas, tais como convenções-quadro entre as transnacionais e os sindicatos e, os códigos de conduta das companhias¹⁶².

¹⁵⁷ Esse ponto será tratado na subcapítulo referente à Corporate Social Responsibility.

¹⁵⁸ BAPTISTA, Luiz Olavo. *Empresa Transnacional e Direito*, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1987, p.35

¹⁵⁹ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional*. p. 455-492. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celson Alves Pereira (orgs.)* – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.468

¹⁶⁰ BAPTISTA, Luiz Olavo. *Empresa Transnacional e Direito*, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1987, p.36

¹⁶¹ MCLEAY, Fiona. *Corporate Codes of Conduct and the Human Rights Accountability of Transnacional Corporations: A Small Piece of a Larger Puzzle*. In: *Transnational Corporations and Human Rights*, edited by Olivier De Schutter, *Studies in International Law*. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2006, p. 220.

¹⁶² HEPPLER, B. *The Importnace of law, guidelines and codes of conduct in monitoring corporate behavior*. In R Blanpain (ed) *Bulletin of Comparative Labor Relations: Multinational Enterprises and Social Challenges of XXIst Century* (Kluwer Law International, 2000), at p. 37, Apud MCLEAY, Fiona, *Corporate Codes of Conduct and the Human Rights Accountability of Transnacional Corporations: A Small Piece of a Larger Puzzle*. In: *Transnational Corporations and Human Rights*, edited by Olivier De Schutter, *Studies in International Law*. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2006, p. 220

A recepção desse novo regramento pelo ordenamento jurídico brasileiro, no âmbito da Novíssima Ordem Internacional, significa que, tanto os Estados como as TNCs devem se organizar segundo critérios de boa governança (*'good governance'*), aí incluído principalmente o combate à corrupção, também visando a evitar distorções à competição¹⁶³. O que será estudado nos capítulos seguintes.

¹⁶³ WAELDE, Thomas. *Changing Directions for International Investment Law in Global Economy an Overview of Selected Issues*. In CEPMLP Internet Journal, vol. 4, 1999. Disponível em: <www.dundee.ac.uk/cepmlp>. Acesso em: 01 mar. 2012

3. CORRUPÇÃO

Estudos recentes demonstram que o suborno e a corrupção são prejudiciais para as instituições democráticas e a governança das empresas, comprometendo substancialmente o fluxo de investimentos. Ou seja, além de desencorajar o investimento, eles distorcem as condições internacionais de competitividade. Nesse sentido, segundo o relatório do Banco Mundial, “*o desvio de fundos através de práticas de corrupção mina as tentativas por parte dos cidadãos para atingir níveis mais elevados de bem-estar econômico, social e ambiental, e impede os esforços para reduzir a pobreza*”. Esse Organismo Internacional, assim como o G-20 e a *Internacional Transparency* concordam que as empresas têm um papel importante a desempenhar no combate a essas práticas.¹⁶⁴ No entanto, antes de adentrar na esfera das consequências e do combate à corrupção se faz necessário conceituá-la.

3.1 O conceito de corrupção

O professor Nikos Passas, em palestra proferida no salão nobre da Faculdade de Direito da UERJ, ressaltou o fato de não existir um conceito definido e padronizado de corrupção, sendo esse o motivo pelo qual os Estados, no âmbito das convenções internacionais, terem optado por elencar as condutas positivas e negativas que são consideradas como corrupção^{165 166}.

Nesse esteio, a corrupção assume muitas formas, incluindo o suborno, fraudes, pagamentos ilegais, lavagem de dinheiro, contrabando, extorsão e nepotismo¹⁶⁷. Ela pode se

¹⁶⁴ OECD. *Guidelines for Multinational Enterprises*. Recommendations for Responsible Business Conduct in a Global Context. OECD Ministerial Meeting 25 mai. 11. p. 46. Disponível em: <<http://www.oecd.org>>. Acesso em: 05 set. 2011.

¹⁶⁵ PASSOS, Nikos. *Palestra proferida no salão nobre da Faculdade de Direito da UERJ*, no dia 26 abr 2012, sobre A Convenção da ONU sobre Corrupção.

¹⁶⁶ São exemplos de corrupção conforme Convenção da ONU contra a corrupção: Suborno de funcionários públicos nacionais; Suborno de funcionários públicos estrangeiros e de funcionários de organizações internacionais públicas; Malversação ou peculato, apropriação indébita ou outras formas de desvio de bens por um funcionário público; Tráfico de influências; Abuso de funções; Enriquecimento ilícito; Suborno no setor privado; Malversação ou peculato de bens no setor privado; Lavagem de produto de delito.

¹⁶⁷ ZARB, Bert J. On Corruption and Accounting: No Panacea for a Modern Disease. *The CPA Journal online*. Dez 2005. Disponível em: <<http://www.nysscpa.org/cpajournal/2005/1205/perspectives/p6.htm>>. Acesso em: 16 abr 2012.

externar de diversas formas: social¹⁶⁸, política, econômica, jurídica¹⁶⁹, religiosa, etc., a depender do ambiente institucional, do agente e do conteúdo da ação¹⁷⁰.

Etimologicamente, corrupção vem do latim *rumpere*, romper, dividir; o qual gera o vocábulo *corrumpere*, que, por sua vez, significa deterioração, depravação, alteração¹⁷¹.

A definição de corrupção ou fraude segundo V. O. Key seria o abuso de controle sobre os recursos e o poder do governo, com finalidade de lucro pessoal ou para o partido. Esse lucro pode ser externado na forma de poder ou de organização dentro de partidos políticos ou, em forma de apoio político proveniente de vários indivíduos¹⁷².

Para Zaffaroni a definição de corrupção seria

suele entenderse como la relación que se establece entre una persona con poder decisório estatal y otra que opera fuera deste poder, en virtud de lo cual se cambian ventajas, obteniendo ambas un incremento patrimonial, en función de un acto (u omisión) de la esfera de poder de la primera en beneficio de la segunda¹⁷³.

Também para Joseph Nye essa abordagem clássica trata a corrupção como um desvio dos deveres formais associados a um cargo público, em função de benefícios privados¹⁷⁴.

Segundo o professor Bruno Wilhelm Speck, especialista no tema, essa visão legalista-universalista é criticada por Heidenheimer e seus seguidores Peters e Welch, Atkinson e Mancuso, bem como por Jackson, pois estes autores buscaram provar por meio de pesquisas empíricas realizadas nos Estados Unidos em 1978, no Canadá em 1985 e na Austrália em 1994, que a percepção da corrupção não é uniforme em todo o globo e, portanto, pode ser

¹⁶⁸ Na denominada corrupção paroquial, relações de parentesco e afeição ensejam favoritismo pelos detentores do poder. Vide BEZERRA, Marcos Otávio, *Corrupção – Um estudo sobre o poder público e relações pessoais no Brasil*. Rio de Janeiro, Relume-Dumará e Anpocs, 1995. p. 34.

¹⁶⁹ Obra especificamente sobre corrupção de natureza jurídica: MAIRAL, Héctor. *A las raíces legales de la corrupción: o de cómo el derecho público fomenta la corrupción en lugar de combatirla*. Buenos Aires: RAP, 2007. Apud: SILVA, Rogério Augusto Reis; MACHADO, Sulamita Crespo Carrilho. Aspectos jurídicos da prevenção e do controle da corrupção. *Revista Eletrônica Newton Paiva*. p 1.

¹⁷⁰ Ibidem.

¹⁷¹ GARCIA, Emerson. *A corrupção*. Uma visão jurídico-sociológica. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/institucional/dir_gerais/dgcon/pdf/artigos/direi_const/a_corrupcao_uma_visao.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2011.

¹⁷² GEDDES, Barbara; RIBEIRO NETO, Artur. *Institutional Source of Corruption in Brazil*. In: *Corruption and Political Reform in Brazil: The impact of Collor Impeachment*. Edited by Keith S. Rosenn and Richard Downes. North-south center press at the University of Miami, 1999. p.23

¹⁷³ ZAFFARONI, E.R. *La corrupción; su perspectiva latinoamericana*. In: OLIVEIRA, E. (org.). *Criminologia crítica*. Belém, Edições Cejup, 1990, p.371.

¹⁷⁴ NYE, Joseph S. Corruption and political development: a cost-benefit analysis. *American Political Science Review*, n. 61, 1967, p. 417-427. Apud: SPECK, Bruno Wilhelm. Mensurando a corrupção: uma revisão de dados provenientes de pesquisas empíricas, p. 7. In: Cadernos Adenauer, 2000, n 10. *Os Custos da Corrupção*. Fundação Konrad-Adenauer.

flexibilizada. Essa tese foi comprovada pelos diferentes resultados encontrados em cada um desses países no que se refere à percepção de corrupção.

Nesse sentido, não basta o conceito universal-legalista, pois a norma autêntica não é apenas declarada, mas reconhecida pela sociedade¹⁷⁵. Ou seja, não é suficiente a simples posituação de uma determinada conduta, pois a sua eficácia depende do seu reconhecimento por parte da sociedade de que aquela norma será cumprida por todos. Segundo Larry Diamond,

se a confiança é baixa e as expectativas dos cidadãos uns para com os outros são sistematicamente céticas, as instituições passam a ser meras formalidades, desprovidas de respeito e eficácia, uma vez que as pessoas abandonam a obediência na expectativa de que os demais farão o mesmo.¹⁷⁶

Não obstante esse descompasso entre o disposto na norma e a percepção de corrupção segundo as diversas culturas na busca de suas origens; pesquisas, fatos e diversos autores assinalam que todas as formas de corrupção são proibidas em quase todos os países e que esta questão está florescendo e ganhando relevo também nas sociedades industriais ditas como avançadas, a exemplo dos escândalos dos governos da Itália, Grã-Bretanha, Japão, Alemanha e Estados Unidos¹⁷⁷, daí também se justificar o esforço internacional no combate à corrupção, pois o fenômeno não está adstrito às sociedades em desenvolvimento.

Não é objeto de estudo desse trabalho buscar a causa da corrupção, principalmente definir a corrupção no Brasil, mas esta última é tratada por alguns autores como fenômeno cultural¹⁷⁸, que pode ainda estar associada a questões biológicas¹⁷⁹, religiosas¹⁸⁰, ou até

¹⁷⁵ REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*, Editora Saraiva. p. 45

¹⁷⁶ DIAMOND, L. 1999. *Developing Democracy :Toward Consolidation*. Baltimore: Johns Hopkins University Press. P. 298. Apud GONZÁLEZ, Júlio; POWER, Timothy J.. *Cultura política, capital social e percepções sobre corrupção: uma investigação quantitativa em nível mundial*. Traduzido por Marília Gomide Mochel, *Rev. Sociol. Polít.*, Curitiba, 21, p. 51-69, nov. 2003. p. 53

¹⁷⁷ KLITGAARD, R. 1988. *Controlling Corruption*. Berkeley : University of California Press. _____. 1998. *International Cooperation against Corruption. Finance and Development*, Washington, D.C., v. 35, n. 1, p. 3-6. Mar.1998, 1988, p. 10 Apud. GONZÁLEZ, Júlio; POWER, Timothy J.. *Cultura política, capital social e percepções sobre corrupção: uma investigação quantitativa em nível mundial*. Traduzido por Marília Gomide Mochel, *Rev. Sociol. Polít.*, Curitiba, 21, p. 51-69, nov. 2003. p. 51.

¹⁷⁸ Para o professor Alberto Carlos Almeida o jeitinho brasileiro é importante em nossa sociedade. Não apenas por ser muito difundido, mas principalmente pelo fato de nos permitir entender que o Brasil tem tanta dificuldade em combater a corrupção, a pesquisa mostra que isso acontece porque a corrupção não é simplesmente a obra perversa de nossos políticos e governantes. Sob a simpática expressão “jeitinho brasileiro”, ela é socialmente aceita, conta com o apoio da população, que a encara como tolerável. As situações classificadas como jeitinho envolvem algum tipo de burocracia, ainda que seja a de um restaurante, e um amigo ou conhecido que, com boa vontade, quebra uma regra geral para ajudar a contornar um problema. Trata-se, portanto, do apelo a uma relação pessoal. Inversamente, no que se considera corrupção, não há interferência de um conhecido ou amigo. As relações são impessoais, o que fica bem caracterizado pelo recurso do dinheiro em vez da boa vontade como forma de solucionar problemas”. ALMEIDA, Alberto Carlos. *A Cabeça do Brasileiro*. Rio de Janeiro: Record, 2007, p. 45-57. Apud:VIEIRA, Fabiano Mourão. *Cultura Brasileira e Corrupção*. *Revista da Controladoria Geral da União*, Ano III, n 4, junho 2008. p.47.

mesmo relacionadas ao sistema político brasileiro que é extremamente pulverizado e, portanto, inviabilizaria a governabilidade sem a troca de favores políticos para esse fim¹⁸¹.

3.2 A corrupção e sua relação com o Comércio Internacional e com o Fluxo de Investimentos: dados coletados

Os efeitos da corrupção são trabalhados por diversos estudos preocupados com os investimentos. Segundo a Fundação Konrad-Adenauer a corrupção é o maior obstáculo ao desenvolvimento de uma sociedade, posto que:

aprofunda o fosso entre ricos e pobres, enquanto elites vorazes saqueiam o orçamento público. Causa distorções na concorrência, ao obrigar empresas a desviar importâncias cada vez maiores para obter novos contratos. Solapa a democracia, a confiança no Estado, a legitimidade dos governos, a moral pública. A experiência demonstra: a corrupção pode debilitar toda uma sociedade¹⁸².

O Professor Bruno Speck leciona que as pesquisas de identificação dos riscos de investimento fazem parte de uma segunda geração de pesquisas¹⁸³, diferente daquelas realizadas nos Estados Unidos, no Canadá e na Austrália, as quais, em um primeiro momento histórico, focavam-se na percepção dos indivíduos quanto à corrupção.

As pesquisas sobre o risco de investimento¹⁸⁴ se iniciaram a partir dos anos 80 quando empresas de avaliação de risco decidiram incluir em suas análises o fator corrupção. Essa

¹⁷⁹ Esses estudos buscam fazer correlação entre o gênero (feminino ou masculino) e a corrupção. SWAMY, A., LEE, Y., KNACK, S. & AZFAR, O. 1999. *Gender and Corruption*. Working Paper n. 22. College Park : IRIS Center- University of Maryland, Apud GONZÁLEZ, Júlio; POWER, Timothy J.. Cultura política, capital social e percepções sobre corrupção: uma investigação quantitativa em nível mundial. Traduzido por Marília Gomide Mochel, *Rev. Sociol. Polít.*, Curitiba, 21, p. 51-69, nov. 2003. p.54

¹⁸⁰ Os autores consideram a religião católica, a ortodoxa oriental e a muçulmana particularmente hierarquizadas. Eles defendem que essas formas hierarquizadas de religião são prejudiciais à participação cívica e facilitam o comportamento corrupto porque impedem a formação de “redes horizontais de cooperação entre as pessoas”. LA PORTA LA PORTA, R.; LOPEZ-DE-SILANES; SHLEIFER, A.; VISHNY, R. W. Trust in Large Organizations. *American Economic Review*, Nashville, v. 87, n. 2, p. 333-338, Mai.1997.

¹⁸¹ GEDDES, Barbara; RIBEIRO NETO, Artur. *Institutional Source of Corruption in Brazil*. In: *Corruption and Political Reform in Brazil: The impact of Collor Impeachment*. Edited by Keith S. Rosenn and Richard Downes. North-south center press at the University of Miami, 1999. p.32

¹⁸² FUNDAÇÃO KONRAD-ADENAUER. *Os custos da corrupção*. Cadernos Adenauer. São Paulo, n.10, 2000, p. 7. Apud: CHAIA, Vera. TEIXEIRA, Marco Antonio. Democracia e Escândalos Políticos. *Revista São Paulo em Perspectiva*. vol.15 no.4 São Paulo Oct./Dec. 2001. p. 62

¹⁸³ SPECK, Bruno Wilhelm. *Mensurando a corrupção: uma revisão de dados provenientes de pesquisas empíricas*, p. 14. In: Cadernos Adenauer, 2000, n 10. Os Custos da Corrupção. Fundação Konrad-Adenauer.

¹⁸⁴ Exemplos: Standard and Poors —DRI, EUA; Economist Intelligence Unit, GB; Political Risk Service, USA; World Development Report, Banco Mundial e Universidade da Basileia; Business Environment Risk Intelligence, Suíça; Wall Street

atitude fez com que novos dados acerca da corrupção fossem examinados pelas partes interessadas, agora dentro de uma nova perspectiva, eis que levavam em conta instituições, normas, cultura, práticas políticas relevantes para o investimento, fragmentação do sistema partidário, conflitos religiosos ou étnicos, aceitação das normas constitucionais pelos vários atores políticos, direito de propriedade, normas para a repatriação de lucros, exigências burocráticas para empreendedores, ingerência política em decisões burocráticas ou da justiça, existência de mercados negros, práticas de corrupção, e nepotismo ou fraude nos negócios entre Estado e iniciativa privada, só para citar alguns exemplos¹⁸⁵.

Havia ainda autores revisionistas que já nos anos 60 elaboraram trabalhos sustentando o efeito benéfico da corrupção, tanto para as empresas como para a economia nacional¹⁸⁶. Todavia, “antes que a disputa acadêmica sobre o impacto econômico da corrupção tivesse sido decidida, os agentes econômicos do mercado global deixaram claro que, para eles, a corrupção representa, sim, um possível risco de investimento”¹⁸⁷.

No âmbito desse segundo momento de pesquisas, as quais são confeccionadas pelas empresas de avaliação de risco, existe o risco de ocorrer algumas falhas, pois a sua base empírica são as percepções subjetivas de especialistas, ou até mesmo de uma rede de analistas próprios, ou ainda, podem ter como fundamento a opinião dos jornalistas entrevistados. Além disso, “a validade dos dados dessas empresas de avaliação de risco não se baseia nos procedimentos da pesquisa, mas na confiança que os clientes depositam na confiabilidade da empresa e das suas fontes”¹⁸⁸.

Um terceiro momento, e que hoje é largamente utilizado, tanto pelo setor privado como pelo público, é o Índice de Percepções da Corrupção (IPCorr). A estratégia abraçada pela *International Transparency* integrou as informações contidas em diferentes indicadores nesse único índice que avalia especificamente a questão da corrupção em vários países¹⁸⁹. Ou seja, em um único índice se integram os diversos indicadores apurados pelas principais empresas de consultoria de risco de investimento que tratam de corrupção, além de outros dados coletados pela própria *International Transparency*.

Journal, Central European Economic Review; Freedom House, USA; World Economic Forum, Suíça; *Index of Economic Freedom: Heritage Foundation/Wall Street Journal*; Political Economic Risk Consultancy (Corruption in Asia 1998); World Competitiveness Yearbook, Suíça.

¹⁸⁵ SPECK, Bruno Wilhelm. *Mensurando a corrupção: uma revisão de dados provenientes de pesquisas empíricas*. p. 14. In: Cadernos Adenauer, 2000, n. 10. *Os Custos da Corrupção*. Fundação Konrad-Adenauer.

¹⁸⁶ LEFF, Nathaniel H. Economic development through bureaucratic corruption. *American Behavioral Scientist*, 1964, p.8-14. Apud SPECK, Bruno Wilhelm. Op.cit. p. 18.

¹⁸⁷ SPECK, Bruno Wilhelm. Op.cit., p.18

¹⁸⁸ Ibidem, p. 19.

¹⁸⁹ SPECK, Bruno Wilhelm. Op.cit., p.18.

A título de exemplo concreto acerca dos prejuízos impostos pela corrupção, dados levantados pela FIESP¹⁹⁰ apontam que as perdas econômicas e sociais do Brasil com a corrupção são grandes. Nesse sentido, caso o Brasil possuísse um nível de percepção da corrupção igual a da média de países selecionados pela FIESP, ou seja, apresentasse uma pontuação de 7,45 (sete vírgula quarenta e cinco), o produto per capita do país passaria de US\$ 7.954 a US\$ 9.184, o que ocasionaria um aumento de 15,5% na média do período 1990-2008 (equivaleria a 1,36% ao ano). Isto significa dizer que o custo médio anual da corrupção está estimado em R\$ 41,5 bilhões, correspondendo a 1,38% do PIB (valores de 2008)¹⁹¹.

O referido relatório da FIESP assinala ainda que caso o controle da corrupção fosse ainda mais rigoroso, a estimativa de liberação de recursos da corrupção para as atividades produtivas (isto é, o custo médio anual da corrupção) chegaria a R\$ 69,1 bilhões (valores de 2008), correspondentes 2,3% do PIB. Todavia, nessa hipótese, o referencial teórico se aplica no caso de o Brasil ter um nível de percepção da corrupção tendendo a zero, condição que não foi observada por nenhum país até então¹⁹².

A Comissão Europeia salienta que a corrupção custa à economia do bloco cerca de €120 bilhões a cada ano, o que é comparável ao orçamento anual da União Europeia¹⁹³.

Estimativas do *Global Agenda Council on Anti-Corruption* do *World Economic Forum* demonstram que o custo da corrupção equivale a mais de 5% do PIB global (US\$ 2.6 trilhões) com mais de US\$ 1 trilhão pagos em subornos a cada ano¹⁹⁴.

Essa discussão é o chamado custo da corrupção, o qual é definido pelo “*montante de recursos que é desviado das atividades produtivas para as práticas corruptas. É um custo porque reduz a eficácia do investimento*”. É o dinheiro que poderia ser usado na compra de maquinário ou na inovação tecnológica é despendido em propinas, subornos e outras atividades corruptas ilegais¹⁹⁵.

Para os investidores estrangeiros a probabilidade de corrupção aumenta quanto maior for a sua interação com burocratas locais. O IED é mais propenso a ter repetidas interações

¹⁹⁰ FIESP é a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo.

¹⁹¹ FIESP, Federação das Indústrias do Estado de São Paulo. DECOMTEC: Área de Competitividade. Relatório Corrupção: custos econômicos e propostas de combate. Março de 2010. p. 4. Disponível em: <http://www.fiesp.com.br/competitividade/downloads/custo_economico_da_corrupcao_final.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2011.

¹⁹² Ibidem.

¹⁹³ EUROPEAN COMMISSION. Disponível em: <http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/malmstrom/news/default_en.htm#20110606>. Acesso em: 26 fev. 2012.

¹⁹⁴ WORLD ECONOMIC FORUM. *Next steps*. p. 7. Disponível em <https://members.weforum.org/pdf/gac/next_steps.pdf>. Acessado 26 fev. 2012.

¹⁹⁵ WORLD ECONOMIC FORUM. *Next steps*. p. 22. Disponível em: <https://members.weforum.org/pdf/gac/next_steps.pdf>. Acessado 26 fev. 2012.

com os funcionários públicos locais (permissões, impostos, inspeção sanitária, e assim por diante), se comparados a bancos internacionais ou investidores de portfólio. Dessa forma, é mais provável se esperar que a corrupção local seja mais prejudicial para o IED do que para outras formas de investimento e circulação de capital¹⁹⁶.

Na mesma linha de raciocínio, o investimento direto envolve mais custos irre recuperáveis que os empréstimos bancários ou investimento de carteira. Uma vez concretizado o IED, os oficiais corruptos locais, sabendo que o investimento é mais vulnerável e ligado à localidade física, exigem suborno sob ameaça de promover empecilhos ao negócio¹⁹⁷.

O IED, portanto, encontra-se em uma posição mais fraca do que os investimentos de bancos internacionais ou investidores de portfólio no que se refere à negociação ou ainda na recusa em cometer atos ilícitos. Essa desvantagem tende a tornar o investidor direito mais cauteloso à corrupção que os investidores de portfólio¹⁹⁸.

3.2.1 A corrupção nos números das transnacionais: a crise do século XXI

Tendo em vista a abordagem multidisciplinar imprescindível ao Direito do Comércio Internacional, o estudo da contabilidade se tornou uma importante ferramenta para os juristas do mundo atual, bem como no combate às práticas corruptas no âmbito das transnacionais.

A contabilidade foi criada há mais de dez mil anos, por conta da necessidade de mensurar e relatar os recursos das organizações. E foi com o desenvolvimento comercial das cidades-estado italianas, especialmente após o século XII, que surgiram os primeiros sistemas de contabilização, os quais utilizavam as chamadas partidas dobradas¹⁹⁹.

Enquanto disciplina aplicada ou área de conhecimento, a contabilidade “*tem como missão principal fornecer informações sobre transações financeiras, em especial, e de negócios, em geral, para diversos usuários*”²⁰⁰.

¹⁹⁶ WEI, Shang-Jin. Local Corruption and Global Capital Flows. *Brookings Papers on Economic Activity*. 2000. p. 26

¹⁹⁷ Ibidem.

¹⁹⁸ Ibidem.

¹⁹⁹ SANTOS, José Luiz dos; SCHMIDT, Paulo; FERNANDES, Luciane Alves. *Introdução à contabilidade internacional*. São Paulo: Atlas, 2006. p.9

²⁰⁰ WEFORT, Elionor Farah Jreige. *O Brasil e a harmonização contábil internacional: influência dos sistemas jurídico e educacional, da cultura e do mercado*. São Paulo : Atlas, 2005 (Série academia-empresa; 3). p. 17.

Tradicionalmente, a contabilidade se amolda conforme o local onde se opera. Logicamente esse fato faz com que a contabilidade, aí incluídas as normas contábeis, tenha diferença de tratamento, pois cada país tem sua história, cultura, valores e sistemas políticos²⁰¹.

Após o período de estagnação decorrente da Grande Depressão de 1929 e do pós-guerra, que de certa forma reduziram o volume de negócios e investimentos internacionais, o comércio internacional ganhou novo fôlego e vêm continuamente assumindo lugar de destaque²⁰², conforme anteriormente mencionamos.

Nesse sentido, embora possa ser evidente, vale ressaltar que a contabilidade, na forma descrita acima, desempenha um papel fundamental na governança corporativa²⁰³.

Os escândalos contábeis recentes demonstram como empresas de todos os tamanhos, mas principalmente as TNCs, estão vulneráveis às intenções nocivas de indivíduos corruptos que criam o caos na busca do enriquecimento pessoal e em prejuízo de toda a sociedade. E, apesar da atual campanha global anticorrupção ter se dirigido para a corrupção dos funcionários públicos, o lado da oferta de corrupção, que é tão importante quanto, bem como o papel das empresas, principalmente das TNCs, como as principais contribuintes do pagamento de suborno, não deve ser subestimada²⁰⁴.

O professor Xun Wu destaca que as “*rules of corporate governance, such as accountability, transparency and fairness, have profound impacts on the motives and constraints for both the bribe takers and bribe payers involved in corrupt practices*”²⁰⁵.

A conclusão do presidente romeno, Traian Basescu, durante uma reunião regional dos países banhados pelo Mar Negro, organizada em Konstanz (Romênia), pela Fundação Konrad Adenauer (KAS), no dia 22 de outubro de 2008, foi que a corrupção é o principal motivo da

²⁰¹ WEFFORT, Elionor Farah Jreige. *O Brasil e a harmonização contábil internacional: influência dos sistemas jurídico e educacional, da cultura e do mercado*. São Paulo : Atlas, 2005 (Série academia-empresa; 3), p.19

²⁰² RADEBAUGH, L. H.; GRAY, S. J. *International Accounting and multinational enterprises*. 4 ed. New York: John Wiley. 1997, p. 8. Apud WEFFORT, Elionor Farah Jreige. *O Brasil e a harmonização contábil internacional: influência dos sistemas jurídico e educacional, da cultura e do mercado*. São Paulo : Atlas, 2005 (Série academia-empresa; 3). p. 18.

²⁰³ SIEGEL, Stanley. *Global Accounting Dimensions of Corporate Governance*. P. 49 a 63. In: *Corporate Governance Post-Enron: Comparative and International Perspective*. Editores NORTON, Joseph, RICKFORD, Jonathan, KLEINEMAN, Jan. British Institute of International and Comparative Law. SMU Dedman School of Law. Studies Series in International Financial, Economic, and Technology Law (Vol 7 2004-2005): Successor to the Yearbook of International Financial and Economic Law). p. 50.

²⁰⁴ WU, X.. *Corporate Governance and Corruption: A Cross-Country Analysis*. *Governance: An International Journal of Policy, Administration and Institutions*, v. 18, n. 2, p. 151-170. 2005, p. 152. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=921520>> . Acesado em 17 jun. 2012.

²⁰⁵ Ibidem.

crise – “*vou afirmar uma coisa que não temos a coragem de dizer abertamente. Grande parte desta crise financeira é gerada pela corrupção*”²⁰⁶.

E, mais recentemente, no ano de 2011, Aris Syngros, presidente da ONG *Transparency International* na Grécia, afirmou “*corruption is one of the main reasons why we have this economic crisis in Greece*”²⁰⁷.

Por fim, autores como Mayoral apontam que existem três objetivos principais que levam as empresas a se utilizarem a corrupção na contabilidade: 1) melhorar a imagem da empresa; 2) estabilizar a imagem da empresa e 3) debilitar a imagem da empresa²⁰⁸. Ou seja, todos tem íntima correlação com o fluxo de investimentos.

3.2.1.1 A crise financeira do início da primeira década: o caso Enron

Enron Corporation (“Enron”) foi uma transnacional de energia americana, surgida da fusão de duas grandes empresas de gasodutos nos Estados Unidos da América, a *Houston Natural Gas* e *InterNorth. Enron*. O objetivo social da Enron era a exploração de gás natural e petróleo bruto, de forma direta ou através de uma subsidiária de nível nacional (EUA), mas também tinha operações a nível internacional, principalmente no Canadá, em Trinidad e Tobago e na Índia²⁰⁹. Posteriormente, a empresa passou a atuar também na área de desenvolvimento, produção e comercialização de gás natural e de petróleo bruto. Sua estratégia era:

(...) comprar uma empresa geradora ou distribuidora de gás natural e fazer dela um centro de armazenamento ou comercialização de energia. Em apenas 10 anos atuando nesse mercado, a Enron já detinha 25% do mercado de *commodities* de energia, com mais de US\$ 100 bilhões em ativos. Em dezembro de 2000, apenas um ano antes da crise, suas ações indicavam um crescimento de 1.700% desde sua primeira oferta, com um índice P/L (Preço/Lucro) de aproximadamente 70, tendo atingido o seu pico ao preço de US\$ 90 por ação²¹⁰.

²⁰⁶ Fonte: Agência EFE. Disponível em: <<http://www.empreendedor.com.br/content/presidente-romeno-denuncia-que-crise-financeira-se-deve-tamb%C3%A9m-%C3%A0-corrup%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 27 abr. 2012.

²⁰⁷ BILLITER *Insight and Intelligence. EU Anti-Corruption Report: A Next Step in Europe’s Fight Against Corruption*. Disponível em: <<http://www.billiterpartners.com/wp-content/uploads/2011/06/Billiter-Anti-Corruption-Report-A-Next-Step-in-the-EUs-Fight-Against-Corruption.pdf>>. Acessado 26 fev. 2012.

²⁰⁸ MAYORAL, Juan Monterrey. *Los limites de la información financiera. Artigo apresentado na Universidade de Extremadura*. Espanha, 2000. Apud José Carlos de Souza, Jorge Eduardo Scarpin. *Fraudes Contábeis: As Respostas da Contabilidade nos Estados Unidos e na Europa*. III SEGeT – Simpósio de Excelência em Gestão e Tecnologia, p 6.

²⁰⁹ DENTEH, Francis. *Enron: Fraud Detection Timeliness*. 02 Set 12. p. 9. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1920747>> ou <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1920747>> Acesso em: 28 abr 2012

²¹⁰ BORGERTH, Vânia Maria da Costa. *SOX Entendendo a Lei Sarbanes-Oxley*. 1ª ed. Editora Thomson, 2007, p.2.

Durante anos a empresa divulgou lucros decorrentes de negociações feitas em contratos de energia na bolsa de mercadorias e futuro, de modo que algumas agências de risco (*ratings*), tais como *Standard and Poor*²¹¹ e, até mesmo, a revista *Fortune*²¹² destacaram seus feitos.

A Enron teve sua falência decretada no ano de 2001 e arrastou o mundo para uma grave crise financeira.

A origem do problema estava na corrupção contábil.

No caso específico da Enron, alguns exemplos de corrupção/fraude contábil foram comentados pela academia. Podemos citar, por exemplo, a transferência de ativos que era feita de modo a não depreciar a própria Enron. A operação consistia em vender um ativo que apresentasse risco de prejudicar as informações divulgadas ao público para uma das suas Sociedades de Propósito Específico (SPE), recomprando-o após o encerramento das demonstrações contábeis daquele período. Ou ainda, por meio do disfarce de empréstimos, que era executado da seguinte forma: toda vez que a Enron firmava um contrato de fornecimento de energia por um determinado período, por exemplo no valor de US\$ 394 milhões, o contrato previa um desconto de US\$ 330 milhões, caso o comprador concordasse em pagar à vista. Em seguida, simultaneamente, a Enron firmava outro contrato com uma subsidiária do comprador para adquirir a mesma quantidade de energia por US\$ 394 milhões pagáveis ao longo do período. Essa operação triangular resultava em um empréstimo de US\$ 330 milhões, com juros fixos de US\$ 64 milhões. Foi por meio dessa estratégia que a Enron evitou a configuração do aumento do seu endividamento²¹³.

A crítica feita por alguns é no sentido de que antes da sua falência a Enron era considerada como um bom exemplo de transnacional, com arrojado sistema de gestão de risco financeiro. Todavia, após a sua falência, e somente após, ela foi considerada ineficiente no que se refere ao gerenciamento de seus processos²¹⁴.

Vale ainda pontuar que nesse período também foram relatados outros casos de empresas que se envolveram em práticas de contabilidade duvidosa a exemplo da: Xerox EUA – 2002; Bristol-Myers Squibb EUA – 2002; Merck EUA – 2001; Tyco EUA – 2002; ImClone Systems EUA – 2002; Parmalat ITÁLIA – 2003. Assim como agências de risco e

²¹¹ DENTEH, Francis. Op. Cit. p. 10.

²¹² HAMEL, Gary. *Avoiding the Guillotine*, FORTUNE, 2 Abr. 01, p. 139.

²¹³ BORGERTH, Vânia Maria da Costa. *SOX Entendendo a Lei Sarbanes-Oxley*. 1ª ed. Editora Thomson, 2007, p.3.

²¹⁴ ROSEN, Robert Eli. Risk Management and Corporate Governance: The Case of Enron. *Connecticut Law Review*, v. 35, N. 1157, 2003. p 1165-1166. Disponível em SSRN: <<http://ssrn.com/abstract=468168>>. Acesso em: 28 abr 2012.

auditorias independentes que participaram das fraudes e tiveram seus nomes comprometidos a exemplo da Arthur Andersen.

3.2.1.2 A crise financeira do final da primeira década: o caso Lehman Brothers

Um número sem precedentes de grandes instituições financeiras faliram ou foram socorridas por seus governos desde o início da crise financeira global do ano de 2007, entre elas: o Bear Stearns, Citigroup, Lehman Brothers, Merrill Lynch, AIG Seguros (nos EUA), HBOS e RBS (no Reino Unido) e Dexia, Fortis, Hypo Real Estate e UBS (na Europa continental).

Precipitada por problemas de crédito no mercado residencial imobiliário americano, a crise financeira de 2007-2008 é a maior desde a grande depressão americana de 1929²¹⁵, e seu impacto foi sentido em todos os principais países e mercados do mundo.

Um de seus maiores vilões da crise foi a maior falência já ocorrida na história dos Estados Unidos e protagonizada pelo quinto maior banco de investimento do mundo, o Lehman Brothers Holdings Incorporated²¹⁶. Um ano antes da declaração de falência, Lehman Brothers registrou e divulgou em suas demonstrações financeiras uma receita de cerca de US\$ 60 bilhões e ganhos acima de US\$ 4 bilhões durante o exercício de 2007. O preço das suas ações despencou de uma alta de 65,73 dólares em janeiro de 2008, para uma baixa de menos de 4 dólares no período de oito meses²¹⁷.

O 79º Relatório Anual do *Bank for International Settlements* (BIS)²¹⁸, *The Global Financial Crisis*, aponta que:

The tipping point came on Monday 15 September, when Lehman Brothers Holdings Inc. filed for Chapter 11 bankruptcy protection: what many had hoped would be merely a year of manageable market turmoil then escalated into a full-fledged global crisis. Suddenly, with markets increasingly in disarray, a growing number of financial institutions were facing the

²¹⁵ HILSENATH, Jon; NG, Serena; PALETTA, Damian. Worst crisis since '30s, with no end yet in sight. *The Wall Street Journal*. 18 set. 08. Disponível em: <<http://online.wsj.com/article/SB122169431617549947.html>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

²¹⁶ BOAMAH, Kwabena. *The Collapse of Lehman Brothers – How It Happened*. Ago 11. p. 1. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1912206>>. Acesso em: 15 abr. 2012.

²¹⁷ *Ibidem*.

²¹⁸ A missão do *Bank for International Settlements* (BIS) é servir os bancos centrais na busca da estabilidade monetária e financeira, promover a cooperação internacional nestas áreas e atuar como banco dos bancos centrais. Fonte: <<http://www.bis.org>>.

risk of default. The resulting crisis of confidence quickly spread across markets and countries (...)²¹⁹

Investigações mais recentes do caso Lehman Brothers apontam que os executivos da empresa, já prevendo o fim inevitável, começaram uma série de estratégias para evitar a sua extinção, incluindo a manipulação fraudulenta da condição financeira da empresa, a fim de melhorar sua classificação nas principais agências de *rating*. O dispositivo de fraude contábil era conhecido como “*Repo 105*”, e não foi divulgado aos investidores²²⁰.

3.2.1.3 A crise financeira do início da segunda década: o caso da União Europeia

A Europa não passou a última década imune aos escândalos de corrupção financeira, sendo o caso Parmalat o mais notório.

A Parmalat, líder mundial no ramo de laticínios, entrou em colapso e pediu falência em dezembro de 2003, após terem sido verificados enormes rombos orçamentários nas suas demonstrações financeiras. Bilhões de euros desapareceram das contas da empresa. Este dramático colapso fez com que investidores e governo questionassem a solidez dos relatórios contábeis e financeiros, das normas, bem como de todo sistema de governança corporativa italiana²²¹.

Mais recentemente, a Grécia vem ocupando as manchetes dos principais meios de comunicação do mundo, devido à crise financeira. Entre os problemas subjacentes estão a corrupção e a evasão fiscal.

Um dos mais relevantes escândalos de corrupção na Grécia, relevado entre os anos de 2007 e 2008, foi o caso de pagamento de propinas pela Siemens para obtenção de contratos com o governo, mais precisamente para o fornecimento de sistemas para os Jogos Olímpicos de 2004, bem como para equipamentos de telecomunicações para a *Hellenic Telecommunications Organisation (OTE)*²²².

²¹⁹ BIS. 79 Relatório Anual do *Bank for International Settlements*. p. 23. Disponível em: <<http://www.bis.org>>. Acesso em: 15 abr 2012.

²²⁰ 60 MINUTES. *The case against Lehman Brothers*. Programa exibido em 22 Abr 12. Disponível em: <<http://www.cbsnews.com/video/watch/?id=7406224n&tag=cbsnewsMainColumnArea.7>>. Acesso em: 24 abr. 2012.

²²¹ MELIS, Andrea. *Corporate Governance Failures*. To what extent is Parmalat a particularly Italian case? 30 set 04. p. 3. Acessível em: <<http://ssrn.com/abstract=563223>>. Acesso em: 26 fev. 2012.

²²² SUTHERLAND, Ewan. *A short note on corruption in telecommunications in Greece*. p 5. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1987804>>. Acesso em: 16 mai. 2012.

A Siemens Aktiengesellschaft (AG) é uma TNC muito grande e diversificada, com sede na Alemanha, fundada em meados do século XIX, e que opera em muitos países onde a corrupção representa um risco significativo.

Antes de 1999 a lei alemã não proibia o pagamento de propina e o suborno no exterior, e até permitia que fossem deduzidos dos impostos cabíveis. Mas, quando a Siemens passou a ser listada na Bolsa de Valores de Nova Iorque (NYSE), março de 2001, caiu na jurisdição americana²²³.

Ainda entre os anos 2000 e 2001, uma série de investigações estavam em andamento na Áustria e na Suíça, para auditar as contas bancárias da Siemens, e as suspeitas de pagamentos irregulares, inclusive a um ditador nigeriano. Em 2003, autoridades italianas e alemãs investigaram pagamentos a ENEL SpA, a maior geradora de eletricidade da Itália, o que levou a conclusão de que havia também corrupção no Grupo COM, o braço de telecomunicações da Siemens. Mais tarde, foi estimado que algo em torno de 8% das vendas foram alocadas para fins de subornos²²⁴.

A Siemens assumiu que pagou propina no Brasil, em Bangladesh, China, Camarões, Egito, Grécia, Líbia, Nigéria, Polônia, Rússia e Espanha²²⁵.

Em outubro de 2007, o Tribunal Distrital de Munique aplicou uma multa de € 201 bilhões à Siemens por subornos pagos pelo ex-Grupo COM. Um acordo feito com as autoridades fiscais alemãs concluiu que € 450 milhões não eram dedutíveis, o que resultou em um imposto adicional de € 179 milhões. Além disso, a Siemens AG renunciou ao seu direito de recorrer da decisão, reforçou suas medidas de controle interno e *compliance*, e nomeou Theo Waigel, um ex-ministro das Finanças alemão, para fiscalizar o cumprimento do acordo²²⁶.

Também na Grécia no ano passado, a subsidiária integral da Johnson & Johnson (J&J) naquele país foi acusada de conspiração e de violações no exterior conforme o *Foreign Corrupt Practices Act* dos Estados Unidos. A subsidiária foi acusada de fazer pagamentos ilegais a fim de obter negócios, incluindo € 4,5 milhões a funcionários públicos da área médica na Grécia²²⁷.

²²³ SUTHERLAND, Ewan. *A short note on corruption in telecommunications in Greece*. p 5. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1987804>>. Acesso em: 16 mai. 2012., p 12.

²²⁴ Ibidem.

²²⁵ Ibidem, p. 13.

²²⁶ Ibidem, p 13-14.

²²⁷ FORBES. Notícia veiculada em . Disponível em <<http://www.forbes.com/sites/csr/2011/07/01/the-corporate-responsibility-to-prevent-corruption/>>. Acesso em: 07 jun. 2012

Conforme destacado, a Comissão Europeia salienta que a corrupção custa à economia do bloco cerca de €120 bilhões a cada ano, o que é comparável ao orçamento anual da União Europeia²²⁸.

Por conseguinte, a crise na zona do euro, que tem como olho do furacão a Grécia, está prestes a arrastar a maioria dos países do mundo para uma recessão sem precedentes. Ou seja, o fato de a economia global estar se ampliando e se aprofundando faz com que haja uma maior possibilidade de contaminação da economia pelos efeitos da corrupção^{229 230}.

Nesse sentido, a Transparência Internacional (TI) classificou Portugal e Grécia como dois dos quatro países mais corruptos da zona do euro²³¹.

²²⁸ EUROPEAN COMMISSION. Disponível em: <http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/malmstrom/news/default_en.htm#20110606>. Acesso em: 26 fev. 2012.

²²⁹ GLYNN, Patrick; KOBRIN, Stephen J.; NAÍM, Moisés. *The Globalization of Corruption*. p. 12. Disponível em: <http://www.iiie.com/publications/chapters_preview/12/1iie2334.pdf>. Acesso em: 26 fev. 2012.

²³⁰ Os autores ressaltam que, quando o corrupto *Bank of Credit Commerce International* foi a falência em 1991, todo o fundo de segurança social do Gabão foi exterminado. In: GLYNN, Patrick; KOBRIN, Stephen J.; NAÍM, Moisés. *The Globalization of Corruption*. p. 12. Disponível em: <http://www.iiie.com/publications/chapters_preview/12/1iie2334.pdf>. Acesso em: 26 fev. 2012.

²³¹ *Ibidem*, p 12.

4. REAÇÕES À CORRUPÇÃO

Ante todos os prejuízos causados pela corrupção, resta patente a necessidade em combater esse câncer.

O cientista político Luís de Sousa opina que como política pública, o controle da corrupção “*busca tanto a implementação de medidas preventivas e educacionais que visem à redução das estruturas de oportunidade para a corrupção, quanto à repressão de práticas e comportamentos desviantes dos dispostos legais vigentes*”²³².

Segundo o referido autor, o combate à corrupção jamais pode ser tido como um esforço isolado, ou seja, somente a aplicação de uma sanção decorrente de uma norma, mas sim de um conjunto de esforços nesse sentido. Para tanto, ele destaca²³³:

- (1) uma vontade e um consenso político proativo;
- (2) a existência de um enquadramento legal anticorrupção e de organismos isentos e eficazes que garantam o seu cumprimento;
- (3) a existência de mecanismos de prestação de contas e órgãos judiciais;
- (4) cooperação interinstitucional entre organismos de fiscalização e judiciais;
- (5) medidas deontológicas e de aconselhamento;
- (6) condições de desempenho do cargo que favoreçam um comportamento ético;
- (7) entidades independentes especializadas no combate à corrupção;
- (8) envolvimento e escrutínio público.

Verifica-se que são muitas as maneiras de se combater esse mal.

O *legal framework* internacional de combate à corrupção é uma mistura complexa da legislação nacional e dos tratados internacionais²³⁴, os quais serão abordados nos subcapítulos abaixo.

Até a década de 1990, a legislação anticorrupção estava, em grande parte, limitada a crimes perpetrados dentro das fronteiras do Estado regulador, com exceção da lei estadunidense anticorrupção e de efeitos extraterritoriais – Foreign Corrupt Practice Act, promulgada em 1977²³⁵, cenário que mudou a partir de então.

²³² SOUZA, Luís de. As agências anticorrupção como peças centrais de um sistema de integridade. *Revista da Controladoria Geral da União*, Ano III, n 4, junho 2008. p.20

²³³ *Ibidem*, p. 20-21.

²³⁴ ZERK, Jennifer A. *Extraterritorial Jurisdiction: Lessons for the Business and Human Rights Sphere from Six Regulatory Areas*. A report for the Harvard Corporate Social Responsibility Initiative to help inform the mandate of the UNSG’s Special Representative on Business and Human Rights. June 2010 | Working Paper n. 59. p. 30. Disponível em <http://www.hks.harvard.edu/m-rcbg/CSRI/publications/workingpaper_59_zerk.pdf> Acesso em: 15 mar. 2012.

²³⁵ *Ibidem*.

4.1 Fontes Internacionais: tratados

A Assembleia Geral das Nações Unidas abordou o tema da corrupção em transações comerciais internacionais, pela primeira vez, na Resolução nº 3.514, de 15 de dezembro de 1975²³⁶.

O esforço internacional que se deu a partir disso pode ser exemplificado pelas principais convenções internacionais contra a Corrupção, que em seus preâmbulos destacam o fato de a corrupção ter deixado de ser um problema local para converter-se em um fenômeno transnacional que afeta todas as sociedades e economias^{237 238 239}. São elas:

- Convenção Interamericana contra a corrupção (1996)²⁴⁰;
- Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) (1997)²⁴¹;
- As Convenções Penal e Civil sobre a Corrupção, do Conselho Europeu
- Convenção das Nações Unidas contra a corrupção (2003);

O primeiro enfoque de combate, segundo essas convenções, seria a cooperação internacional, tanto na prevenção, quanto na luta contra a corrupção, fenômeno que também se vincula com outras espécies de delinquência, em especial o crime organizado e a corrupção econômica, incluindo a lavagem de dinheiro²⁴².

²³⁶ RAMINA, Larissa O. *Tratamento Jurídico Internacional da Corrupção: a convenção interamericana contra a corrupção da OEA e a Convenção sobre o combate da corrupção de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais da OCDE*. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná*. p. 201

²³⁷ OEA. Organization of Americans States. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/english/fightcur.html>> Acesso em: 28 ago. 2011

²³⁸ OCDE. Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions. Disponível em: <http://www.oecd.org/document/21/0,3343,en_2649_34859_2017813_1_1_1_1,00.html>. Acessado: 28 ago. 2011.

²³⁹ OECD. Disponível em: <<http://www.oecd.org/dataoecd/4/18/38028044.pdf>>. Acessado: 28 ago. 2011.

²⁴⁰ OAS. Organization of Americans States. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/english/fightcur.html>> Acessado: 28 ago. 2011.

²⁴¹ OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions. Disponível em: <http://www.oecd.org/document/21/0,3343,en_2649_34859_2017813_1_1_1_1,00.html>. Acessado: 28 ago. 2011.

²⁴² ONU. Convenção contra a corrupção. Preâmbulo. Disponível em: <http://www.unodc.org/pdf/brazil/ConvONUcorrup_port.pdf> Acesso em: 07 set. 2011.

As convenções destacam a importância de os Estados criarem, no âmbito de suas jurisdições, um ou mais órgãos independentes encarregados da prevenção da corrupção, assim como a criação de uma autoridade central para fins de cooperação internacional²⁴³. Ressaltam de igual forma a necessidade de promover a independência do Poder Judiciário e do Ministério Público²⁴⁴.

No tocante ao setor privado, houve ênfase à necessidade de se adotar medidas preventivas no âmbito interno das empresas, tais como os códigos de ética e conduta, e ainda promover a melhoria das normas contábeis e de auditoria²⁴⁵.

Nesse sentido, a adoção de práticas adequadas de governança corporativa²⁴⁶, as quais serão analisadas em capítulo a parte, também é um elemento essencial na ascensão de uma cultura de ética nas empresas²⁴⁷. A professora Marilda Rosado destaca que os princípios basilares da governança corporativa são a transparência (*disclosure*), prestação de contas (*accountability*), senso de justiça e equidade (*fairness*) e obediência às leis (*compliance*)²⁴⁸.

4.1.1 A Convenção Interamericana Contra a Corrupção

O ano de 1996 é um marco para o esforço internacional anticorrupção. Foi nesse ano que os Estados membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) adotaram o primeiro instrumento jurídico internacional anticorrupção.

²⁴³ OEA. No âmbito da Convenção Interamericana contra a Corrupção o Brasil, em 21 abr. 06, designou o Ministério da Justiça de Brasil como autoridade central para efeitos de assistência e cooperação internacional nos termos do artigo XVIII da Convenção Interamericana contra. Fonte: <<http://www.oas.org/juridico/english/signs/b-58.html>>. Acesso em 07 set. 2011.

²⁴⁴ ONU. Convenção contra a corrupção. Art 11. Disponível em: <http://www.unodc.org/pdf/brazil/ConvONUcorrump_port.pdf> Acesso em: 07 set. 2011.

²⁴⁵ ONU. Convenção contra a corrupção. Art.12. Disponível em: <http://www.unodc.org/pdf/brazil/ConvONUcorrump_port.pdf> Acesso em: 07 set. 2011

²⁴⁶ Conceito de Governança Corporativa segundo o Instituto Brasileiro de Governança Corporativa: “*Governança Corporativa é o sistema pelo qual as organizações são dirigidas, monitoradas e incentivadas, envolvendo os relacionamentos entre proprietários, conselho de administração, diretoria e órgãos de controle. As boas práticas de governança corporativa convertem princípios em recomendações objetivas, alinhando interesses com a finalidade de preservar e otimizar o valor da organização, facilitando seu acesso ao capital e contribuindo para a sua longevidade*”. Disponível em: <<http://www.ibgc.org.br/Secao.aspx?CodSecao=17>>. Acesso em: 07 set.2011

²⁴⁷ OCDE. *Guidelines for Multinational Enterprises*. Recommendations for Responsible Business Conduct in a Global Context. OECD Ministerial Meeting 25 mai. 11. p. 47. Disponível em: <<http://www.oecd.org>>. Acesso em: 05 set. 2011.

²⁴⁸ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional*. p. 455-492. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello* / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celso Alves Pereira (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 484

Segundo a OEA, a Convenção Interamericana contra a Corrupção foi “o primeiro instrumento jurídico internacional nesta área que reconhece a transcendência internacional da corrupção e a necessidade de promover e facilitar a cooperação entre os Estados para combatê-la”²⁴⁹.

Foi no ano de 2002 que os Estados americanos implementaram o mecanismo que avalia seu cumprimento, o Mecanismo de Acompanhamento de sua implementação (MESICIC)²⁵⁰.

Desde então, a Convenção, juntamente com o MESICIC, constituem os principais instrumentos de cooperação para prevenir, detectar, punir e erradicar a corrupção nas Américas²⁵¹.

Os principais propósitos da Convenção são:

Promover e fortalecer o desenvolvimento dos mecanismos necessários para prevenir, detectar, punir e erradicar a corrupção.

Promover, facilitar e regular a cooperação entre os Estados a fim de assegurar a eficácia das medidas e ações para prevenir, detectar, punir e erradicar os atos de corrupção no exercício das funções públicas e os atos de corrupção especificamente vinculados a seu exercício²⁵².

Verifica-se que a Convenção institui e se baseia em uma serie de medidas preventivas, tais como:

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

²⁴⁹ OEA. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/corr_ante.htm>. Acesso em 23 mai. 2012.

²⁵⁰ Ver no anexo I a tabela dos países que assinaram e ratificaram a convenção.

²⁵¹ OEA. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/corr_ante.htm>. Acesso em 23 mai. 2012.

²⁵² OEA. OAS - Organization of Americans States. Convenção Interamericana Contra a Corrupção. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/english/fightcur.html>>. Acesso em 28 ago 2011.

- (x) medidas que impeçam o suborno de funcionários públicos nacionais e estrangeiros, tais como mecanismos para garantir que as sociedades mercantis e outros tipos de associações mantenham registros que, com razoável nível de detalhe, reflitam com exatidão a aquisição e alienação de ativos e mantenham controles contábeis internos que permitam aos funcionários da empresa detectarem a ocorrência de atos de corrupção;
- (xi) mecanismos para estimular a participação da sociedade civil e de organizações não-governamentais nos esforços para prevenir a corrupção;
- (xii) O estudo de novas medidas de prevenção, que levem em conta a relação entre uma remuneração equitativa e a probidade no serviço público²⁵³.

A convenção da OEA faz referência expressa à necessidade de haver mecanismos para garantir que as sociedades mercantis e outros tipos de associações, aí incluídas as TNCs, mantenham registros com razoável nível de detalhamento e, que reflitam com exatidão a aquisição e alienação de ativos, mantendo controles contábeis internos que permitam aos funcionários da empresa detectar a ocorrência de atos de corrupção. Com efeito, verifica-se que a corrupção nos números das TNCs é de fato um problema que merece atenção.

A convenção da OEA, além dos atos de cooperação técnico-jurídica, mecanismo comum nas convenções anticorrupção, tipifica como delitos determinados atos de corrupção, incluindo o suborno transnacional e o enriquecimento ilícito.

4.1.2 Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)

Em 17 de dezembro de 1997, a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico foi firmada pelos Estados membros da OCDE, aos quais se somaram Brasil, Argentina, Bulgária, Chile e República Eslovaca. A Convenção entrou em vigor em 1999²⁵⁴.

A Convenção da OCDE é considerada um marco da cooperação internacional na área de prevenção e repressão ao delito de corrupção de funcionários públicos estrangeiros na esfera de transações comerciais internacionais. Trata-se da primeira vez em que países com

²⁵³ OAS. Organization of Americans States. Convenção Interamericana Contra a Corrupção. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/english/fightcur.html>>. Acesso em 28 ago 2011.

²⁵⁴ OECD. Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions. Disponível em: <http://www.oecd.org/document/21/0,3343,en_2649_34859_2017813_1_1_1_1,00.html>. Acesso em: 23 mai. 2012.

representatividade mundial nas áreas de comércio e investimento se uniram para atuar de forma conjunta no controle de práticas de suborno a funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais, adaptando suas legislações e implementando mecanismos de controle²⁵⁵.

O esforço internacional em torno dessa convenção é uma tentativa de adotar mecanismos para prevenir e reprimir, de maneira coordenada, a corrupção de funcionários públicos estrangeiros na esfera das transações comerciais internacionais, além de estabelecer a prestação de assistência jurídica recíproca de forma efetiva e rápida entre os Estados Parte²⁵⁶.

Nesse contexto, a prática de boa governança corporativa é tema importante para esta convenção²⁵⁷.

No âmbito da convenção da OCDE, os Estados reconhecem que o tema corrupção é um “*fenômeno difundido nas Transações Comerciais Internacionais, incluindo o comércio e o investimento, desperta sérias preocupações morais e políticas, abala a boa governança e o desenvolvimento econômico, e distorce as condições internacionais de competitividade.*”²⁵⁸

Segundo o artigo 1º da Convenção da OCDE, cada Estado Parte²⁵⁹ deverá tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento, segundo suas leis, do crime de corrupção. Nesse sentido, cada Estado deverá tornar típica a conduta de oferecer, prometer ou dar intencionalmente qualquer vantagem pecuniária indevida ou de outra natureza, seja diretamente ou por intermediários, a um funcionário público estrangeiro, que por ação ou omissão deste, no desempenho de suas funções oficiais, tenha por finalidade, realizar ou facilitar transações ou obter outra vantagem ilícita na condução de negócios internacionais²⁶⁰.

A convenção da OCDE se aplica a pagamentos monetários e não monetários, bem como a pagamentos efetuados através de intermediários. Ela também define que qualquer pessoa jurídica ou física que esteja cometendo atos de suborno a funcionário público

²⁵⁵ CGU. Controladoria Geral da União. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/ocde/perguntasFrequentes.asp>>. Acesso em 23 mai. 2012.

²⁵⁶ Ibidem.

²⁵⁷ Em 17 de dezembro de 1997, a “*Convenção sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais*” foi firmada pelos Estados membros da OCDE, aos quais se somaram Brasil, Argentina, Bulgária, Chile e República Eslovaca. A Convenção entrou em vigor em 1999. No Brasil, a Convenção foi ratificada em 15 de junho de 2000 e promulgada pelo Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000. O principal objetivo da Convenção é o de prevenir e combater o delito de corrupção de funcionários públicos estrangeiros na esfera de transações comerciais internacionais.

²⁵⁸ MRE. Ministério das Relações Exteriores. Disponível em: <<http://www2.mre.gov.br/dai/corrupt.htm>>. Acesso em: 07 set. 2011.

²⁵⁹ Ver no Anexo 2 lista dos Estados-parte da Convenção da OCDE sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais.

²⁶⁰ OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions. Disponível em: <http://www.oecd.org/document/21/0,3343,en_2649_34859_2017813_1_1_1_1,00.html>. Acesso em: 23 mai. 2012.

estrangeiro, no território de um Estado signatário da convenção, está sujeito às suas proibições nela contidas, independentemente da sua cidadania.

Com relação às TNCs há disposição expressa no sentido de fazer com que cada Estado Parte, de acordo com seus princípios jurídicos, tome todas as medidas necessárias ao estabelecimento das responsabilidades de pessoas jurídicas pela corrupção de funcionário público estrangeiro. Ela dispõe ainda que, caso a responsabilidade criminal da pessoa jurídica não esteja prevista em seu ordenamento jurídico, o Estado Parte deve assegurar, portanto, que as pessoas jurídicas estejam sujeitas a sanções não criminais efetivas, proporcionais e dissuasivas contra a corrupção de funcionário público estrangeiro, inclusive sanções financeiras²⁶¹. Ou seja, responsabilidade não apenas do agente pessoa física, mas também da pessoa jurídica.

O artigo 8º da Convenção da OCDE, por sua vez, cita categoricamente a importância do regime da correta contabilidade.

Artigo 8º
Contabilidade

1. Para o combate efetivo da corrupção de funcionários públicos estrangeiros, cada Parte deverá tomar todas as medidas necessárias, no âmbito de suas leis e regulamentos sobre manutenção de livros e registros contábeis, divulgação de declarações financeiras, e sistemas de contabilidade e auditoria, para proibir o estabelecimento de contas de caixa "dois", a realização de operações de caixa "dois" ou operações inadequadamente explicitadas, o registro de despesas inexistentes, o lançamento de obrigações com explicitação inadequada de seu objeto, bem como o uso de documentos falsos por companhias sujeitas àquelas leis e regulamentos com o propósito de corromper funcionários públicos estrangeiros ou ocultar tal corrupção.

2. Cada Parte deverá prover penas civis, administrativas e criminais efetivas, proporcionais e dissuasivas pelas omissões e falsificações em livros e registros contábeis, contas e declarações financeiras de tais companhias.

Dessa forma, esta convenção, por ser voltada às transações comerciais internacionais, naturalmente tem como objeto principal as transnacionais, preocupando-se ainda com a questão da corrupção na contabilidade.

A convenção da OCDE é um dos tratados que explicitamente exige a tomada de jurisdição pelos Estados parte em relação aos delitos de suborno cometidos apenas de forma parcial dentro de seus respectivos territórios²⁶². Ela abre caminho para o uso da jurisdição extraterritorial, a qual será abordada mais abaixo.

²⁶¹ OCDE. Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions. Disponível em: <http://www.oecd.org/document/21/0,3343,en_2649_34859_2017813_1_1_1_1,00.html>. Acesso em: 23 mai. 2012.

²⁶² OCDE. Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions. Artigo 4 (1).

Por fim, um dos objetivos da convenção da OCDE é a eliminação da concorrência desleal gerada pela corrupção²⁶³.

No entanto, embora cerca de 40 Estados tenham ratificado a Convenção da OCDE, apenas quatro levaram a cabo com “uma aplicação ativa”, enquanto mais de 20 têm realizado “pouca ou nenhuma aplicação”²⁶⁴.

4.1.3 As Convenções Penal e Civil sobre a Corrupção, do Conselho Europeu

O Conselho Europeu adotou duas convenções anticorrupção: a Convenção Penal sobre a Corrupção²⁶⁵, no ano de 1998 e a Convenção Civil sobre a Corrupção, no ano de 2003²⁶⁶.

No âmbito da Convenção Penal sobre a Corrupção, do Conselho Europeu, o suborno é definido como: *“the promising, offering or giving, directly or indirectly, of any undue advantage to any persons who direct or work for, in any capacity, private sector entities, for themselves or for anyone else, for them to act, or refrain from acting.”*²⁶⁷

A Convenção Penal obriga que seus Estados parte criminalizem o suborno ativo e o passivo de funcionários nacionais e estrangeiros, tráfico de influência, lavagem de dinheiro e, ainda, o mal mais comentado da última década, crimes contábeis conectados à corrupção²⁶⁸.

Por sua vez, a Convenção Civil sobre a Corrupção é menos extensiva no que se refere à conceituação da corrupção na medida em que define essa prática como sendo *“requesting, offering, giving or accepting, directly or indirectly, a bribe or any other undue advantage or prospect thereof, which distorts the proper performance of any duty or behavior required of the recipient of the bribe, the undue advantage or the prospect thereof.”*

A Convenção Civil impõe o estabelecimento de remédios jurídicos, tais como indenização por danos, para aqueles que tiveram prejuízos com a corrupção, além de

²⁶³ CGU. Controladoria Geral da União. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/ocde/perguntasFrequentes.asp>>. Acesso em 23 mai. 2012.

²⁶⁴ FRITZ HEIMANN & GILLIAN DELL, Transparency International, OECD Antibribery Convention Progress Report 2009, at 10 (2009), Disponível em: <<http://www.transparency-usa.org/news/documents/FinalOECDProgressReport2009.pdf>>

²⁶⁵ Council of Europe Criminal Law Convention on Corruption. Disponível em: <<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/173.htm>>. Acesso em: 04 jun 2012.

²⁶⁶ Council of Europe Civil Law Convention on Corruption. Disponível em: <<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/174.htm>>. Acesso em: 04 jun 2012

²⁶⁷ Ibidem.

²⁶⁸ Council of Europe Criminal Law Convention on Corruption. Ch.II,Arts. 12 a 14. Disponível em: <<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/173.htm>>. Acesso em: 04 jun 12. Ch.II, Arts. 12 a 14.

estabelecer a cooperação jurídica entre os Estados parte como forma de implementação da convenção²⁶⁹.

Como mecanismo de controle, ambas as convenções dispõem que os Estados parte se obrigam a permitir que o *Group of States Against Corruption* (GRECO) monitore a implementação das convenções.

Mais recentemente, a Comissão Europeia, ciente que muitos países ainda não implementaram de forma contundente a legislação anticorrupção, lançaram um relatório intitulado *EU Anti-Corruption Report*. Publicado de dois em dois anos, sendo o primeiro previsto para 2013, este relatório terá o objetivo de monitorar e avaliar os esforços dos Estados-Membros contra a corrupção e, conseqüentemente, incentivar um maior engajamento político entre os membros²⁷⁰.

O *EU Anti-Corruption Report* pretende identificar as tendências e pontos fracos que precisam ser abordados, bem como estimular a aprendizagem e troca de melhores práticas entre os países. Este mecanismo funcionará paralelamente ao Grupo de Estados contra a Corrupção do Conselho Europeu (GRECO)²⁷¹.

4.1.4 A Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção

A Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, aprovada em 2003 pela Assembleia-Geral da ONU, é considerada o principal instrumento internacional sobre a corrupção²⁷².

A inovação se deu na medida em que foi o primeiro instrumento jurídico anticorrupção que estabelece regras vinculantes aos países signatários. Ademais, por conta do âmbito global da organização das Nações Unidas, ao contrário das outras quatro convenções anteriores cujo alcance é regionalizado, a Convenção da ONU oferece um caminho para a criação de uma resposta global, a um problema global²⁷³.

²⁶⁹ A Convenção Penal contra a Corrupção, do Conselho Europeu, também estabelece como base a cooperação jurídica entre os Estados parte.

²⁷⁰ EUROPEAN COMMISSION. *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee. Fighting Corruption in the EU*. Brussels, 06 Jun 11. COM (2011) 308 final.

²⁷¹ Ibidem.

²⁷² UNDOC. <http://www.unodc.org/southerncone/pt/corruptcao/marco-legal.html>

²⁷³ Ibidem.

Justamente por ter grande abrangência territorial, a convenção entrou em vigor somente em 14 de dezembro de 2005, dois anos após ter sido assinada por mais de 120 países, na cidade mexicana de Mérida²⁷⁴.

A finalidade da Convenção é:

- a) Promover e fortalecer as medidas para prevenir e combater mais eficaz e eficientemente a corrupção;
- b) Promover, facilitar e apoiar a cooperação internacional e a assistência técnica na prevenção e na luta contra a corrupção, incluída a recuperação de ativos;
- c) Promover a integridade, a obrigação de render contas e a devida gestão dos assuntos e dos bens públicos²⁷⁵.

O conceito de corrupção dentro da convenção da ONU é amplo, e inclui as práticas de suborno e de propina, a fraude, a apropriação indébita ou qualquer outro desvio de recursos por parte de um funcionário público. Pode envolver casos de nepotismo, extorsão, tráfico de influência, utilização de informação privilegiada para fins pessoais e a compra e venda de sentenças judiciais, entre diversas outras práticas.

Com relação ao setor privado a convenção destaca que cada Estado parte, deverá adotar, em conformidade com os princípios fundamentais de sua legislação interna, medidas de prevenção à corrupção, além de melhorar as suas normas contábeis e de auditoria, bem como, quando cabível, prever sanções civis, administrativas ou penais eficazes, proporcionais e dissuasivas em caso de não cumprimento dessas medidas²⁷⁶.

Os Estados deverão ainda promover e salvaguardar a promoção do uso de boas práticas comerciais entre as empresas e, as relações contratuais das empresas com o Estado; promover a transparência entre entidades privadas; velar para que as empresas privadas, tendo em conta sua estrutura e tamanho, disponham de suficientes controles contábeis internos para ajudar a prevenir e detectar os atos de corrupção e para que as contas e os estados financeiros requeridos dessas empresas privadas estejam sujeitos a procedimentos apropriados de auditoria e certificação²⁷⁷.

²⁷⁴ Ver no Anexo 3 os países signatários

²⁷⁵ ONU. http://www.unodc.org/documents/southerncone//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf

²⁷⁶ Ibidem.

²⁷⁷ Ibidem.

4.2 Fontes Internacionais: A regulamentação anticorrupção das transnacionais pelos Organismos Internacionais

Os tratados internacionais anticorrupção, que foram objeto de estudo no subitem anterior, podem ser vistos também como parte de um esforço e de uma comoção por parte dos Estados e da sociedade no que se refere à regulamentação das TNCs. Outro viés desse empenho foram as tentativas feitas pelas Organizações Internacionais por meio da elaboração de códigos de conduta e recomendações, que até a presente data ainda são consideradas *soft law*.

4.2.1 O Código de Conduta da ONU

Em 1972, ciente dos vários questionamentos acerca da responsabilidade das transnacionais, especialmente por conta das denúncias de violação dos Direitos Humanos, o Conselho Econômico e Social da ONU (ECOSOC) requereu, à Assembleia Geral daquela organização, a criação de um grupo de trabalho, cujo objetivo seria estudar o impacto das transnacionais no desenvolvimento econômico e nas relações internacionais²⁷⁸.

A tarefa de investigar a natureza e as atividades dessas empresas, seu papel e impacto sobre o processo de desenvolvimento, após considerar os comentários do público, foi confiado a um “Grupo de Pessoas Eminentes” (Grupo), no ano de 1973. Esse Grupo fez recomendações que culminaram com a criação da Comissão das Nações Unidas para as Empresas. Essa comissão se tornou um fórum permanente intergovernamental, com sede em Nova York, para deliberações sobre questões relacionadas às TNCs²⁷⁹.

As recomendações do Grupo também levaram à criação de um programa permanente para as Empresas Transnacionais (*Programme on Transnational Corporations*), cujo principal objetivo era criar um centro de estudo das transnacionais, bem como promover a análise de questões políticas relacionadas, além de servir como subsídio de informação ao Secretariado da Comissão das Nações Unidas para as Empresas Transnacionais.

²⁷⁸ XAVIER, Mônica Antão. Grupo Transnacional: *unicidade ou pluralidade de entes?* 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008, p. 93

²⁷⁹ ONU. Disponível em: <<http://unctc.unctad.org/aspx/index.aspx>>. Acesso em: 20 mai. 2012.

O *United Nations Centre on Transnational Corporations* (UNCTC) começou a funcionar em Novembro de 1974. Seu trabalho era orientado por três grandes objetivos:

- (i) promover a compreensão dos efeitos políticos, econômicos, sociais e legais da atividade TNC, especialmente nos países em desenvolvimento;
- (ii) garantir acordos internacionais que promovam contribuições positivas das TNCs no desenvolvimento nacional e no crescimento econômico mundial, controlando, e, simultaneamente, eliminando seus efeitos negativos;
- (iii) reforçar a capacidade de negociação dos países hospedeiros, em particular os países em desenvolvimento, nas suas relações com as empresas transnacionais²⁸⁰.

Durante os anos de 1974 e 1992, o UNCTC, com sede em Nova Iorque, foi responsável por esse esforço relativo ao estudo das empresas transnacionais e o investimento estrangeiro direto (IED). Estes trabalhos incluíram a formulação de um Código de Conduta para as Empresas Transnacionais e outros acordos internacionais, tais como pagamentos ilícitos em transações comerciais internacionais – corrupção – e normas internacionais de contabilidade e relatórios²⁸¹.

The Center has been instructed to prepare (a) “an action-oriented paper on all issues involved, including corrupt practices of transnational corporations in the light of the discussions of the Commission”, to be made available to all States by July 1976, and (b) a paper in which it would “collect, analyse and make available material relevant to the formulation of a code of conduct . . . with a view to identifying possible structural alternatives and their implications”²⁸².

O Código de Conduta da ONU sobre TNCs foi a primeira tentativa de se estabelecer diretrizes sociais e ambientais, em âmbito global, para companhias transnacionais²⁸³.

Em 1993, após um breve período sob a égide do Departamento das Nações Unidas de Desenvolvimento Econômico e Social (1992-1993), o programa voltado às empresas transnacionais foi transferido para a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e

²⁸⁰ ONU. <http://unctc.unctad.org/asp/index.aspx>

²⁸¹ ONU. <http://unctc.unctad.org/asp/index.aspx>

²⁸² UNCTAD. Commission on Transnational Corporations, “*Report on the Second Session*”. Official Records of the Economic and Social Council, Sixt,7-first session, Supplement. No 5 (E/5782), p. 160 . Disponível em: <<http://unctc.unctad.org/data/e77iia5.pdf>>

²⁸³ Embora o Código de Conduta da ONU nunca tenha sido pensando para ser um instrumento de direitos humanos, ele de fato faz clara referência à responsabilidade das empresas de respeitar direitos humanos, em seu parágrafo 13: “As empresas transnacionais deveriam/devem respeitar os direitos humanos e liberdades fundamentais nos países em que operam. Nas suas relações sociais e econômicas, as empresas transnacionais não deveriam/devem discriminar com base em raça, cor, sexo, religião, língua, origem social, nacional e étnica, opinião política ou outra. As empresas transnacionais deveriam/devem estar em conformidade com as políticas públicas destinadas a promover a igualdade de oportunidade e de tratamento”. FEENEY, Patricia. A Luta por Responsabilidade das Empresas no Âmbito das Nações Unidas e o Futuro da Agenda de Advocacy. *SUR - revista internacional de direitos Humanos*. v. 6, n. 11, dez. 2009, p. 175-191. p. 176

Desenvolvimento (UNCTAD), em Genebra, e agora está sendo implementado pela Divisão da UNCTAD sobre Tecnologia, Investimento e Desenvolvimento Empresarial²⁸⁴.

Apesar desses vários anos de esforço da comissão, o Código de Conduta para as Empresas Transnacionais nunca foi concluído²⁸⁵.

Divergências entre os países desenvolvidos e em desenvolvimento acerca das terminologias do código, tais como “*international law*” e “*international obligations*”, bem como questões acerca da soberania e a estatização das TNCs, como a aplicação da cláusula Hull (compensação imediata, adequada e efetiva) podem ser apontadas como causas para insucesso do projeto²⁸⁶.

Da mesma forma, Celso Mello aponta que essa oposição de interesses entre os países desenvolvidos e em desenvolvimento acerca da regulamentação das TNCs foi o principal obstáculo à aprovação deste código, uma vez que os primeiros desejavam criar um ambiente favorável à atuação destas sociedades no exterior, e os últimos queriam regulamentar e controlar as atividades das TNCs nos países hospedeiros²⁸⁷.

Muchlinski enfatiza que mudanças nas ideias políticas e econômicas que impulsionavam a criação do código da ONU para as transnacionais prejudicaram o intento. Segundo ele, por conta de uma alteração no comportamento dos investimentos que passaram a aumentar nos países desenvolvidos e a estagnar nos países em desenvolvimento, a preocupação maior deixou de ser o controle sobre os efeitos negativos das transnacionais, mas sim o incentivo ao investimento nesses países²⁸⁸.

Patricia Feney, no que se refere ao abandono do projeto do Código da ONU para as transnacionais, destaca que processo de sua elaboração “*enfrentou fortes resistências por parte de governos influentes do Norte, onde muitas das TNCs estão sediadas. Apesar do apoio de muitos governos do Sul Global, este projeto de Código de Conduta foi, primeiro, posto de lado e, com o passar do tempo, cancelado*”²⁸⁹.

A autora aponta ainda que uma das razões do código não ter sido aprovado pelos governos de países desenvolvidos foi a percepção de que países em desenvolvimento recentemente independentes estavam querendo fazer parte da Nova Ordem Econômica

²⁸⁴ ONU. <http://unctc.unctad.org/asp/index.aspx>

²⁸⁵ LOWENFELD, Andreas F. *International Economic Law*. New York, Oxford, 2002, p. 413.

²⁸⁶ ROBINSON, Patrick. *The Question of a Reference to International Law in the United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations*. United Nations, New York, Julho, 1986. <http://unctc.unctad.org/data/e86iia5.pdf>

²⁸⁷ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Internacional Econômico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1993, p. 117.

²⁸⁸ MUCHLINSKI, Peter T. *Multinational Enterprises and the law*, 2 ed., Oxford: Oxford, 2007, p. 660

²⁸⁹ FEENEY, Patricia. *Op. Cit.* p. 162

Internacional. Dessa forma, por receio de uma iniciativa global no âmbito das Nações Unidas para regular atividades empresariais, os países desenvolvidos se refugiaram sob a guarda da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OECD)²⁹⁰, em busca de uma solução²⁹¹.

4.2.2 Recomendações da OCDE

Dentre outros motivos, os países desenvolvidos buscaram a OCDE para o projeto de código de conduta das TNCs, mas também para contrabalancear a onda de nacionalizações das transnacionais pelos países em desenvolvimento²⁹².

Em 1975, o Comitê para Investimentos Internacionais e Empreendimentos Multinacionais foi instituído com vistas a avaliar a possibilidade de estabelecer códigos de conduta para TNCs²⁹³.

Em um primeiro momento a OCDE buscava proteger os investidores das expropriações realizadas pelos países hospedeiros²⁹⁴, isso justifica o fato dessa organização fazer uso de um conceito mais amplo no que se refere às multinacionais, conforme verificamos em capítulo anterior²⁹⁵.

Nesse diapasão, surgiram, em 1976, as Diretrizes da OCDE para Empreendimentos Multinacionais como parte da “*Declaração e Decisões sobre Investimento Internacional e Empreendimentos Multinacionais*”. Como anexos à Declaração, (i) as *Recomendações para as Empresas Multinacionais* (Recomendações), (ii) o Instrumento de Tratamento Nacional, (iii) o Instrumento sobre Requerimentos Conflitantes e (iv) o Instrumento sobre Incentivos e

²⁹⁰ A Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) é uma organização internacional e intergovernamental que agrupa os países mais industrializados da economia do mercado. Tem sua sede em Paris, França. Na OCDE, os representantes dos países membros se reúnem para trocar informações e definir políticas com o objetivo de maximizar o crescimento econômico e o desenvolvimento dos países membros. Dessa forma, o refugio dos países desenvolvidos nessa organização privilegiaria o alcance de seus interesses no que se refere às transnacionais.

²⁹¹ FEENEY, Patricia. Op. Cit. p. 162.

²⁹² MUCHLINSKI, Peter T. *Multinational Enterprises and the law*, 2 ed., Oxford: Oxford, 2007, nota 378, p. 659

²⁹³ SALZMAN, J. 2005. *Decentralized Administrative Law in the Organization for Economic Cooperation and Development. Law and Contemporary Problems*, v. 68, n. 3 & 4, p. 189. Disponível em: [http://www.law.duke.edu/shell/cite.pl?68+Law+&+Contemp.+Probs.+189+\(summerautumn+2005\)#H2N1](http://www.law.duke.edu/shell/cite.pl?68+Law+&+Contemp.+Probs.+189+(summerautumn+2005)#H2N1). Último acesso em: 15 Set. 2009. Apud FEENEY, Patricia. Op. Cit. p. 176.

²⁹⁴ SALZMAN, J. Op Cit. p. 189. Apud FEENEY, Patricia. Op.Cit. p. 176

²⁹⁵ A definição de multinacionais para o OECD é: *usually comprise companies or other entities established in more than one country and so linked that they may coordinate their operations in various ways. While one or more of these entities may be able to exercise a significant influence over the activities of others, their degree of autonomy within the enterprise may vary widely from one multinational enterprise to another. Ownership may be private, state or mixed.*

Desincentivos ao Investimento Internacional, os quais em conjunto formam o mais completo sistema de regulamentação entre sociedades e Estados hospedeiros estabelecido por uma organização internacional²⁹⁶.

Para fins de normas anticorrupção, dentre esses instrumentos, o destaque maior se dá em relação às Recomendações, que são consideradas uma espécie de Código de Conduta com natureza jurídica de soft-law²⁹⁷.

A OCDE define as Recomendações como sendo endereçadas pelos governos às multinacionais. O seu objetivo é assegurar que as operações das multinacionais estejam em harmonia com a lei interna dos países em que atuam, reforçando as bases mútuas de confiança, bem como melhorando o nível de investimento estrangeiro e garantindo o desenvolvimento sustentável por meio da atuação das MNE. Além disso, as Recomendações são uma fonte de princípios voluntários, mas que se aderidos pelos países, passam a ter natureza mandamental.

The Guidelines provide voluntary principles and standards for responsible business conduct consistent with applicable laws and internationally recognized standards. However, the countries adhering to the Guidelines make a binding commitment to implement them in accordance with the Decision of the OECD Council on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises. Furthermore, matters covered by the Guidelines may also be the subject of national law and international commitments²⁹⁸.

A primeira diretriz constante nas Recomendações, relacionada ao tema da corrupção nas transnacionais, é a obediência às leis domésticas (*compliance*). Nesse sentido, as Recomendações não são um substituto para as leis domésticas, e muito menos devem ser consideradas para tanto²⁹⁹. Da mesma forma, elas não têm por objetivo introduzir diferenças de tratamento entre empresas multinacionais e nacionais, mas sim de inserir práticas de boa governança para todas as empresas³⁰⁰.

Nesse sentido, as Recomendações deixam claro que entre os objetivos das TNCs estão:

Support and uphold good corporate governance principles and develop and apply good corporate governance practices, including throughout enterprise groups³⁰¹;

²⁹⁶ ALMEIDA, Betyna. Op. Cit., p 36-37, Apud RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional. In: Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celson Alves Pereira (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 56

²⁹⁷ Ibidem, p. 56-57

²⁹⁸ OCDE. Disponível em: <<http://www.oecd.org/dataoecd/43/29/48004323.pdf>>. Acesso em: 15 mai 2012.

²⁹⁹ OCDE. GUIDELINES FOR MULTINATIONAL ENTERPRISES. Concepts and Principles, 2. Disponível em: <<http://www.oecd.org/dataoecd/43/29/48004323.pdf>>. Acesso em: 15 mai 2012.

³⁰⁰ OCDE. GUIDELINES FOR MULTINATIONAL ENTERPRISES. Concepts and Principles, 5. Disponível em: <<http://www.oecd.org/dataoecd/43/29/48004323.pdf>>. Acesso em: 15 mai 2012.

³⁰¹ Ibidem

A partir dos anos 90, ante as muitas denúncias de violação de Direitos Humanos pelas TNCs, houve uma nova demanda por padrões globais que pudessem ser estabelecidos, por meio de um parâmetro comum, para a conduta das TNCs em relação a esta classe de direitos³⁰².

Disso, culminou, em 1998, no abandono dos planos dos Estados membros da OCDE em adotar um Acordo Multilateral sobre Investimento, e o início de uma revisão ampla das Recomendações da OCDE para Empreendimentos Multinacionais, que contou, pela primeira vez, com a participação de ONGs³⁰³, o que já reflete uma postura mais adequada diante da Novíssima Ordem Internacional.

Esse novo texto veio a público em junho de 2000 com menção expressa à necessidade de respeito à Declaração Universal de Direitos Humanos. Além disso, foram estipulados novos mecanismos de implementação destas Recomendações para incluir a possibilidade de apresentação de denúncias por abusos empresariais aos países de origem destas empresas, inclusive em relação a fatos ocorridos fora do território dos países pertencentes à OECD por parte das ONGs e outros agentes³⁰⁴.

Há ainda disposição especial acerca do combate ao pagamento de suborno, extorsão e outras formas de corrupção.

A OCDE destaca o papel fundamental das TNCs no combate à corrupção através de práticas de boa governança³⁰⁵. Essa organização lançou a *2009 Anti-Bribery Recommendation*, constante no Anexo II da *Good Practice Guidance on Internal Controls, Ethics and Compliance*, que visa desenvolver e adotar adequados controles internos, programas de ética e conformidade com regras, medidas de prevenção e detecção de suborno ocorridos em terras estrangeiras³⁰⁶.

Foi a partir da ratificação da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico da OCDE e da adesão às Recomendações que países como a França deixaram de permitir que as suas transnacionais deduzissem

³⁰² FEENEY, Patricia. A Luta por Responsabilidade das Empresas no Âmbito das Nações Unidas e o Futuro da Agenda de Advocacy. *SUR - revista internacional de direitos Humanos*. v. 6, n. 11, dez. 2009, pp. 175-191. p. 179

³⁰³ Ibidem.

³⁰⁴ FEENEY, Patricia. Op.cit. p. 179.

³⁰⁵ OCDE. GUIDELINES FOR MULTINATIONAL ENTERPRISES. Concepts and Principles, 5. <<http://www.oecd.org/dataoecd/43/29/48004323.pdf>>. P 48

³⁰⁶ Ibidem. P 48-49

“despesas com corrupção” realizadas em países estrangeiros em suas demonstrações contábeis para fins de impostos devidos³⁰⁷ (Recomendação 7 da OCDE).

4.2.3 Pacto Global das Nações Unidas

Durante Fórum Econômico Mundial, ocorrido em janeiro de 1999, na cidade de Davos, o secretário-geral das Nações Unidas, Kofi A. Annan, desafiou os líderes empresariais do mundo a “apoiar e adotar” o *Global Compact* – Pacto Global –, tanto em suas práticas corporativas individuais, quanto no apoio a políticas públicas apropriadas³⁰⁸.

O Pacto Global da Organização das Nações Unidas é uma iniciativa planejada para empresas comprometidas em alinhar suas operações e estratégias com os dez princípios universalmente aceitos nas áreas de direitos humanos, trabalho, meio ambiente e combate à corrupção³⁰⁹.

Essa iniciativa considera que as TNCs são os principais agentes da globalização, e podem ajudar a garantir que organizações de mercado, comércio, tecnologia e finanças progridam de maneira a beneficiar as economias e sociedades em todos os lugares³¹⁰.

Foi no ano 2000 que o Secretariado Geral da ONU lançou o chamado Pacto Global. O mencionado diploma abarca dez princípios internacionalmente validados nas áreas de direitos humanos, meio ambiente, relações de trabalho e combate à corrupção, com o objetivo de que a comunidade empresarial firme um compromisso para a adoção desses valores fundamentais em suas prática de negócio³¹¹.

O 10º princípio trata do combate à corrupção (“*Businesses should work against corruption in all its forms, including extortion and bribery*”). Ele foi incluído durante a *UN Global Compact Leaders Summit*, ocorrida em 24 de junho de 2004, e resultou da concepção

³⁰⁷ G1. Alstom é investigada por suspeita de corrupção envolvendo metrô de SP. 06 Mai 08. Disponível em <http://g1.globo.com/Noticias/Economia_Negocios/0,,MUL454662-9356,00.html>. Acesso em: 15 mai 2012.

³⁰⁸ INSTITUTO ETHOS. <http://www.ethos.org.br/DesktopDefault.aspx?TabID=3368&Alias=ethos&Lang=pt-BR>

³⁰⁹ ONU. GLOBAL COMPACT. Disponível em <<http://www.unglobalcompact.org/Languages/portuguese/index.html>>. Acesso em: 15 mai 2012.

³¹⁰ Ibidem.

³¹¹ Ibidem.

mundial de que o setor privado partilha responsabilidade no que se refere aos desafios da eliminação da corrupção³¹².

Trata-se, portanto, da maior iniciativa de responsabilidade corporativa voluntária do mundo, com mais de 8.700 empresas participantes e partes interessadas – stakeholders³¹³ – em mais de 140 países³¹⁴.

O Pacto Global tem os seguintes objetivos:

- (i) integrar os dez princípios nas atividades empresariais ao redor do mundo;
- (ii) catalisar ações em apoio aos mais amplos objetivos de desenvolvimento da ONU, incluindo, por exemplo, as Metas de Desenvolvimento do Milênio³¹⁵.

O 10º princípio abarca três elementos no que se refere ao combate à corrupção:

Internal: As a first and basic step, introduce anti-corruption policies and programs within their organizations and their business operations;

External: Report on the work against corruption in the annual Communication on Progress; and share experiences and best practices through the submission of examples and case stories;

Collective: Join forces with industry peers and with other stakeholders³¹⁶.

³¹² ONU. GLOBAL COMPACT. Disponível em <<http://www.unglobalcompact.org/Languages/portuguese/index.html>>. Acesso em: 15 mai 2012.

³¹³ O termo “stakeholder” inclui acionistas, outros proprietários, trabalhadores e seus representantes, bem como qualquer outro indivíduo ou grupo que é afetado pelas atividades das corporações transnacionais e outras empresas privadas. A “parte interessada” deve ser interpretada funcionalmente à luz dos objetivos dessas Normas e incluem os interessados indiretos quando os seus interesses sejam ou venham a ser substancialmente afetados pelas atividades da corporação transnacional ou empresa. Além das partes diretamente afetadas pelas atividades das empresas comerciais, as partes interessadas podem incluir partes que são indiretamente afetados pelas atividades das corporações transnacionais e outras empresas de negócios, tais como grupos de consumidores, clientes, governos, comunidades vizinhas, povos e comunidades indígenas, governamentais e sem organizações, instituições financeiras públicas e privadas, fornecedores, associações comerciais, entre outros. Definição conforme as Normas sobre Responsabilidades em Direitos Humanos das Empresas Transnacionais e Outros Empreendimentos Privados da ONU. Disponível em: <<http://www1.umn.edu/humanrts/links/norms-Aug2003.html>>. Acesso em: 15 mai 2012.

³¹⁴ ONU. GLOBAL COMPACT. Disponível em: <<http://www.unglobalcompact.org/Languages/portuguese/index.html>>. Acesso em: 15 mai 2012.

³¹⁵ PNUD. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. As Metas de Desenvolvimento do Milênio são (1) acabar com a extrema pobreza e a fome; (2) atingir o ensino básico universal; (3) promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres; (4) reduzir a mortalidade na infância; (5) melhorar a saúde materna; (6) combater o HIV, malária e outras doenças que matam milhões; (7) garantir a sustentabilidade ambiental; (8) estabelecer uma parceria mundial para o desenvolvimento. São, portanto, oito objetivos da ONU apresentados na Declaração do Milênio, e que se pretendem alcançar até 2015. Os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM) surgem da Declaração do Milênio das Nações Unidas, adotada pelos 191 estados membros no dia 8 de setembro de 2000. Criada em um esforço para sintetizar acordos internacionais alcançados em várias cúpulas mundiais ao longo dos anos 90 (sobre meio-ambiente e desenvolvimento, direitos das mulheres, desenvolvimento social, racismo, etc.), a Declaração traz uma série de compromissos concretos que, se cumpridos nos prazos fixados, segundo os indicadores quantitativos que os acompanham, deverão melhorar o destino da humanidade neste século. Concretas e mensuráveis, os 8 Objetivos – com suas 22 metas (24 no Brasil) e 48 indicadores – podem ser acompanhadas por todos em cada país; os avanços podem ser comparados e avaliados em escalas nacional, regional e global; e os resultados podem ser cobrados pelos povos de seus representantes, sendo que ambos devem colaborar para alcançar os compromissos assumidos em 2000. Também servem de exemplo e alavanca para a elaboração de formas complementares, mais amplas e até sistêmicas, para a busca de soluções adaptadas às condições e potencialidades de cada sociedade. Disponível em: <<http://www.pnud.org>>. Acesso em: 20 mai. 2012.

³¹⁶ ONU. GLOBAL COMPACT. Disponível em: <<http://www.unglobalcompact.org/aboutthegc/thetenprinciples/principle10.html>>. Acesso em: 20 mai. 2012.

Verifica-se, portanto, que o Pacto Global não é um instrumento regulatório, um código de conduta legalmente obrigatório ou um fórum para policiar as políticas e práticas gerenciais. Todavia, as empresas participantes devem demonstrar seu real envolvimento e seus resultados. Na verdade, é uma iniciativa voluntária que busca fornecer um arcabouço global para a promoção do crescimento sustentável e da cidadania, através de lideranças corporativas comprometidas e inovadoras³¹⁷.

4.2.4 Normas sobre Responsabilidades em Direitos Humanos das Empresas Transnacionais e Outros Empreendimentos Privados da ONU

A Subcomissão da ONU sobre a Promoção e Proteção de Direitos Humanos³¹⁸, sob a influência de demandas cada vez mais fortes no sentido de limitar práticas corporativas abusivas por parte das TNCs, elaborou um projeto internacional, fulcrado em normas de Direitos Humanos, com o objetivo de consolidar a responsabilidade das TNCs no que se refere ao tema³¹⁹.

Nesse sentido, em 2003, após quatro anos de debates e consultas, a Subcomissão aprovou as “*Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*” (Normas).

Com efeito, as corporações transnacionais e outras empresas devem reconhecer e respeitar as normas aplicáveis do Direito Internacional, leis e regulamentos nacionais, bem como práticas administrativas, o Estado de Direito, o interesse público, os objetivos de desenvolvimento, políticas sociais, econômicas e culturais, incluindo transparência, responsabilidade e proibição de corrupção, bem como a autoridade dos países em que as empresas operam.

No item E das Normas é tratado o respeito à soberania nacional e direitos humanos, com menção ao tema da corrupção, pois, segundo as Normas, as TNCs e outras empresas devem reconhecer e respeitar as normas e práticas administrativas, incluindo transparência,

³¹⁷ INSTITUTO ETHOS. Disponível em: <<http://www.ethos.org.br/DesktopDefault.aspx?TabID=3368&Alias=ethos&Lang=pt-BR>>. Acesso em: 20 mai. 2012.

³¹⁸ A Subcomissão da ONU sobre a Promoção e Proteção de Direitos Humanos é um órgão consultivo formado por especialistas e ligado à antiga Comissão de Direitos Humanos da ONU (substituída posteriormente pelo Conselho de Direitos Humanos)

³¹⁹ ONU. Disponível em: <<http://www1.umn.edu/humanrts/links/norms-Aug2003.html>>. Acesso em: 21 mai. 2012.

responsabilidade e proibição de corrupção³²⁰. Não poderão se beneficiar, oferecer, prometer, dar, aceitar, perdoar, ou exigir suborno ou outra vantagem indevida.

4.2.5 Outras Iniciativas de Combate, Prevenção e Regulamentação Anticorrupção

Vale ainda destacar outras iniciativas de combate à corrupção.

Já em 1977 a Câmara Internacional de Comércio (ICC, *International Chamber of Commerce*) confeccionou a *ICC Rules of Conduct and Recommendations for Combating Extortion and Bribery*. Seu principal objetivo é incentivar a auto-regulamentação por parte das empresas no enfrentamento da questão de extorsão e suborno, e também para contribuir com o setor empresarial no que se refere às iniciativas internacionais no combater à corrupção³²¹.

A *Global Reporting Initiative* (GRI) é uma organização sem fins lucrativos que promove a sustentabilidade econômica, ambiental e social. A GRI fornece a todas as empresas e organizações uma estrutura abrangente relatórios de sustentabilidade, que é amplamente utilizado em todo o mundo³²².

Nesse sentido, a sustentabilidade, tema crucial da recente Conferência da ONU Rio+20³²³, abrange as principais áreas de economia, desempenho ambiental, social e governança. A GRI está ciente que as organizações podem aumentar a confiança que as partes interessadas (stakeholders) têm nelas, bem como a confiança na economia global como um todo³²⁴.

³²⁰ ONU. Disponível em: <<http://www1.umn.edu/humanrts/links/norms-Aug2003.html>>. Acesso em: 21 mai. 20 12.

³²¹ ICC. Disponível em: <<http://www.iccwbo.org/policy/anticorruption/id863/index.html>>. Acesso em: 21 mai. 2012.

³²² GRI. Global Reporting Initiative. Disponível em: <<https://www.globalreporting.org/Information/about-gri/Pages/default.aspx>>. Acesso em: 06 jun. 2012.

³²³ A Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (UNCSD ou, como é conhecida, Rio+20), que foi organizada conforme a Resolução 64/236 da Assembleia Geral (A/RES/64/236), ocorreu no Brasil entre 20 a 22 de junho de 2012. A Rio+20 marca o 20º aniversário da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (UNCED), realizada no Rio de Janeiro em 1992, e o 10º aniversário da Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável (WSSD), promovida em Joanesburgo em 2002. Ela contou com a presença de Chefes de Estado e de Governo ou outros representantes. A sustentabilidade e a economia verde foram os principais temas abordados. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/>>. Acesso em: 22 jun. 2012.

³²⁴ GRI. Global Reporting Initiative. Disponível em: <<https://www.globalreporting.org/Information/about-gri/Pages/default.aspx>>. Acesso em: 06 jun. 2012.

A partir de maio de 2012, tendo em vista o cenário mundial e as necessidades e reivindicações da sociedade, a GRI está formando um grupo de trabalho que irá se concentrar no tema anticorrupção³²⁵.

Destacamos ainda o papel desempenhado pelo *World Economic Forum*³²⁶, que tem uma agenda de combate à corrupção, a *World Economic Forum's Global Agenda Council on Corruption (GAC on Corruption)*. Este conselho tem como objetivo que todos os Estados participantes do Fórum ratifiquem a Convenção da ONU e da OECD contra a Corrupção, bem como de que os membros corporativos participem da PACI³²⁷.

A PACI é uma iniciativa global anticorrupção dentro do âmbito do *World Economic Forum*, desenvolvida por empresas para as próprias empresas. A PACI oferece uma plataforma de mitigação de risco, para ajudar as sociedades empresárias de diversas formas:

- Design and implement effective policies and systems to prevent, detect and address corruption
- Benchmark internal practices against global best practice through peer exchange and learning
- Level the playing field through collective action with other companies, governments and civil society³²⁸

A PACI conta atualmente com 144 signatários de todos os setores e regiões³²⁹.

A *International Organization of Securities Commissions (IOSCO)*³³⁰ tem interesse em promover a governança corporativa, assim como tantas outras reformas regulatórias que tenham o escopo de prevenir fraudes financeiras, como a ocorrida na Parmalat Finanziaria SpA³³¹.

Após o colapso da Parmalat, a IOSCO formou a *Securities Fraud Task Force* para analisar formas em que as Comissões de Valores Mobiliários de todo o mundo poderiam fortalecer importantes mecanismos que visem evitar fraudes financeiras. Nesse esteio, o

³²⁵ GRI. Global Reporting Initiative. Disponível em: <<https://www.globalreporting.org>> . Acesso em: 06 jun 2012.

³²⁶ O *World Economic Forum* é uma organização internacional independente compromissada em melhorar o mundo, envolvendo líderes empresariais, políticos, acadêmicos e outros da sociedade para estruturar agendas globais, regionais e da indústria.

³²⁷ GRI. Global Reporting Initiative. Disponível em: <<https://www.globalreporting.org>> . Acesso em: 06 jun 2012.

³²⁸ PACI. Disponível em: <<http://www.weforum.org/issues/partnering-against-corruption-initiative>>. Acesso em 01 set. 2011.

³²⁹ PACI. Disponível em: <<http://www.weforum.org/issues/partnering-against-corruption-initiative>>. Acesso em 04 jun. 2012.

³³⁰ IOSCO é a Organização Internacional das Comissões de Valores Mobiliários.

³³¹ COOPER, Jeremy; AUSTRALIAN SECURITIES AND INVESTMENTS COMMISSION. *Corporate governance: an iosco perspective*. OECD-ADBI 8th Round Table Capital Market Reform in Asia. ADB Institute, Tokyo. 11 & 12 October 2006. Disponível em : <[http://www.asic.gov.au/asic/pdflib.nsf/LookupByFileName/Corporate_Governance_IOSCO_Perspective.pdf/\\$file/Corporate_Governance_IOSCO_Perspective.pdf](http://www.asic.gov.au/asic/pdflib.nsf/LookupByFileName/Corporate_Governance_IOSCO_Perspective.pdf/$file/Corporate_Governance_IOSCO_Perspective.pdf)> Acesso em: 14 jun. 2012.

relatório da *Securities Fraud Task Force* está focado em sete áreas distintas que possuem destaque ante os recentes colapsos, dentre elas a governança corporativa, normas de auditoria e regulamentação do mercado mobiliário e transparência³³².

O Banco Mundial, organismo internacional que concede empréstimos as nações, para fins diversos, também condiciona a concessão de valores ao compromisso dos Estados no combate à corrupção.

A partir do ano de 2006, o Banco Mundial iniciou uma série de reformas que deram origem a Diretrizes para os Estados Mutuários acerca da prevenção e combate à corrupção em projetos por ele financiados. Esse esforço foi dado a partir da verificação de que o desvio de fundos de projetos de desenvolvimento mediante fraude, corrupção, conluio e coerção ou obstrução debilitavam a capacidade dos agentes governamentais, dos doadores e do próprio banco no que se refere às suas metas de redução da pobreza, atração de investimentos e incentivo à boa governança³³³.

Com fundamento no slogan “*Governance & Anti-Corruption is everyone's business*”³³⁴, o Banco Mundial pode aplicar sanções a empresas e pessoas quando constatado terem elas perpetrado fraude e corrupção no contexto da aquisição de bens e serviços, da seleção de consultores ou na execução de qualquer contrato no âmbito dos empréstimos feitos pelo banco³³⁵⁻³³⁶. Dessa forma, verifica-se que a corrupção afeta ainda os investimentos internacionais.

A Comissão Econômica para a América Latina e Caribe (CEPAL)³³⁷ e o Grupo Andino³³⁸ também buscaram estabelecer regulamentos concernentes as TNCs, com vistas a

³³² Ibidem.

³³³ BANCO MUNDIAL. *Folheto de Diretrizes do Banco Mundial sobre Prevenção e Combate à Corrupção em Projetos financiados com empréstimos do BIRD e Créditos e Doações da IDA (Diretrizes Anticorrupção)*. p. 1-3. Disponível em: <http://siteresources.worldbank.org/BRAZILINPOREXTN/Resources/AntiCorruptionGuide_BrazilianPortuguese.pdf>. Acesso em 07 set. 2011.

³³⁴ BANCO MUNDIAL. “*Governança e Anti-Corrupção é assunto de todos*”. Frase declarada pelo Presidente do Banco Mundial, Robert Zoellick, em 06 de dezembro de 2007. Fonte: <<http://info.worldbank.org/etools/antic/index.asp>>

³³⁵ BANCO MUNDIAL. *Folheto de Diretrizes do Banco Mundial sobre Prevenção e Combate à Corrupção em Projetos financiados com empréstimos do BIRD e Créditos e Doações da IDA (Diretrizes Anticorrupção)*. p. 3. Disponível em: <http://siteresources.worldbank.org/BRAZILINPOREXTN/Resources/AntiCorruptionGuide_BrazilianPortuguese.pdf>. Acesso em: 07 set. 2011.

³³⁶ Para acessar mais informações acerca das sanções verificar: <<http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/0,,contentMDK:21254834~pagePK:41367~piPK:51533~theSitePK:40941,00.html>>. Acesso em: 2 set. 2011.

³³⁷ A Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (CEPAL) é uma das cinco comissões regionais da ONU, que tem como mandato o estudo e a promoção de políticas para o desenvolvimento de sua região, especialmente estimulando a cooperação entre os seus países e o resto do mundo, funcionando como um centro de excelência de altos estudos. Os países requerem um organismo com a capacidade de compilar informação, analisá-la e fazer recomendações. Desde 1948 a CEPAL contribui para o debate da economia e da sociedade latino-americana e caribenha, apresentando alertas, ideias e propostas de políticas públicas. Além de identificar características estruturais que nos distinguem de outras regiões ou de diferentes trajetórias de desenvolvimento, a CEPAL sempre apontou para os desafios contra a desigualdade, para a luta contra a

garantir a independência econômica e política dos Estados da região. Em 1975, a CEPAL propôs a formação do Centro Regional de Informação sobre Empresas Transnacionais e a adoção de um código de conduta sobre as mesmas³³⁹.

No workshop ocorrido em 30 de março de 2010, acerca da Cooperação Sul-Sul, a CEPAL destacou o problema da corrupção e afirmou que poderia desempenhar um papel ativo nesse campo, na região³⁴⁰.

Organizações não governamentais como a Transparência Internacional³⁴¹, Transparência Brasil³⁴² e o Instituto Ethos³⁴³ também tem papel importante no monitoramento e combate à corrupção, na medida em que colocam a sociedade civil dentro do esforço global anticorrupção.

Por fim, vale destacar que, surpreendentemente, não há qualquer disposição anticorrupção no âmbito da Organização Mundial do Comércio (OMC)³⁴⁴.

pobreza, para o fomento à democracia, justiça e paz e para as opções de inserção na economia mundial. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/onu-no-brasil/cepal/>>. Acesso em: 15 mai. 2012.

³³⁸ Comunidade Andina, Grupo Andino ou Pacto Andino foi criado em 26 de maio de 1969, pelo Acordo de Cartagena, Colômbia, Peru, Venezuela, Equador, Bolívia e Chile. Trata-se de uma União Aduaneira e Econômica para fazer restrições à entrada de capital estrangeiro, com base em estudos da Comissão Econômica para a América Latina (CEPAL), órgão da ONU. Em 1973, com a subida ao poder do General Augusto Pinochet, o Chile retirou-se do Pacto, abrindo sua economia ao mercado externo, principalmente ao norte-americano. Hoje, o grupo de países remanescentes objetiva criar um mercado comum, em função do processo de globalização econômica que exige a formação em bloco para melhor defesa de seus interesses e promoção integrada do seu desenvolvimento. Este bloco econômico reúne uma população de 114,9 milhões de habitantes, que gera um PIB de US\$ 279,3 bilhões, com exportações alcançando os US\$ 65,9 bilhões e importações no valor de US\$ 52,6 bilhões. São Países-Membros da CAN: Bolívia, Colômbia, Equador, Peru e Venezuela. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/mercosul/blocos/CAN.htm>>. Acesso em: 15 mai. 2012.

³³⁹ OLIVEIRA, Odete Maria de. *Relações Internacionais: estudos de introdução*. 2ª ed, 2004, 4ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2008, pp. 254. Apud XAVIER, Mônica Antão. *Grupo Transnacional: unicidade ou pluralidade de entes?* 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008, p. 97

³⁴⁰ CEPAL. Disponível em: <http://www.eclac.cl/brasil/noticias/paginas/2/38422/Coopera%C3%A7%C3%A3o_SUL-SUL.pdf>. Acesso em: 15 mai. 2012.

³⁴¹ Transparency International (TI) é uma organização da sociedade civil a nível global criada em 1993 que liderando a luta contra a corrupção, une as pessoas em uma poderosa coalizão mundial para acabar com o impacto devastador da corrupção sobre homens, mulheres e crianças ao redor do mundo. A missão da TI é criar uma mudança em direção a um mundo livre de corrupção. TI aumenta a conscientização e diminui a apatia e a tolerância da corrupção, e elabora e implementa ações práticas para enfrentá-la. A Transparência Internacional é uma rede global, presente em mais de 90 países. Fonte: <http://www.transparency.org/about_us>. Acesso em: 26 ago. 2011.

³⁴² A Transparência Brasil é uma organização independente e autônoma, fundada em abril de 2000 por um grupo de indivíduos e organizações não governamentais comprometidos com o combate à corrupção. Fonte: <<http://www.transparencia.org.br/>>.

³⁴³ O Instituto Ethos de Empresas e Responsabilidade Social é uma organização sem fins lucrativos, caracterizada como Oscip (organização da sociedade civil de interesse público). Sua missão é mobilizar, sensibilizar e ajudar as empresas a gerir seus negócios de forma socialmente responsável, tornando-as parceiras na construção de uma sociedade justa e sustentável. Criado em 1998 por um grupo de empresários e executivos oriundos da iniciativa privada, o Instituto Ethos é um polo de organização de conhecimento, troca de experiências e desenvolvimento de ferramentas para auxiliar as empresas a analisar suas práticas de gestão e aprofundar seu compromisso com a responsabilidade social e o desenvolvimento sustentável. É também uma referência internacional nesses assuntos, desenvolvendo projetos em parceria com diversas entidades no mundo todo. Fonte: <http://www1.ethos.org.br/EthosWeb/pt/31/o_instituto_ethos/o_instituto_ethos.aspx>. Acesso em: 2 jun. 2012.

³⁴⁴ “Discussions in the OECD and WTO were based on very different conceptions of the process of legalization. In the OECD, the U.S. pursued a ‘transformational’ soft law strategy that over five years-1993 to 1997-produced a legally binding Convention. The U.S. undoubtedly adopted a gradualist strategy in this case because an immediate move to hard law seemed

4.3 Governança Corporativa e Corporate Social Responsibility nas TNCs

Nos últimos anos, a governança corporativa surgiu como uma das grandes preocupações políticas para muitos países em desenvolvimento após a crise financeira na Ásia, Rússia e América Latina³⁴⁵ e, mais recentemente, por conta da crise financeira dos Estados Unidos e da Europa.

Percebemos, portanto, que mesmo os países altamente industrializados como os Estados Unidos e os europeus não estão imunes aos efeitos desastrosos da má governança corporativa³⁴⁶.

A separação entre propriedade e controle nas empresas pode resultar em custosos conflitos de agência³⁴⁷, entre os proprietários/investidores e os gestores³⁴⁸. A busca pela minimização da perda do valor da empresa, decorrente dessa separação, forma a base da governança corporativa^{349 350}.

Segundo o Instituto Brasileiro de Governança Corporativa “*a preocupação da Governança Corporativa é criar um conjunto eficiente de mecanismos, tanto de incentivos*

politically infeasible, but the approach was highly congenial to the OECD, which acts through a variety of soft (recommendations) and hard (decisions, conventions) legal instruments. (...) In the WTO, in contrast, negotiators from the U.S. and other developed country governments, at least, perceived only two possible outcomes: a hard, legally binding multilateral agreement (whether on corruption, market access or TGP) or no action at all. (...) The focus on hard law was not simply a matter of tactics on this particular issue. It reflected a deep seated understanding of how the WTO operates and should operate. The conviction that the WTO is an organization that deals only in hard law was most clearly revealed in debates over the applicability of the WTO dispute settlement mechanism to TGP.” ABBOTT, Kenneth W. *Rule-Making in the WTO: Lessons from the Case of Bribery and Corruption*, 4J. Journal of International Economic Law 275,(2001)., p 290-291. Apud ENGLE, Eric. I Get by with a Little Help from My Friends? Understanding the U.K. Anti-Bribery Statute, by Reference to the OECD Convention and the Foreign Corrupt Practices Act. *The International Lawyer*, v. 44, n. 4. Dez. 2010, p 1173-1188. p.1179.

³⁴⁵ WU, X.. Corporate Governance and Corruption: A Cross-Country Analysis. *Governance: An International Journal of Policy, Administration and Institutions*, v. 18, n.2, p. 151-170, 2005. p. 152. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=921520>>. Acesso em: 02 jun. 2012.

³⁴⁶ Ibidem.

³⁴⁷ Conflito de Agência ocorre quando o proprietário (acionista) delega a um agente especializado (executivo) o poder de decisão sobre sua propriedade. No entanto, os interesses do gestor nem sempre estarão alinhados com os do proprietário, resultando em um conflito de agência ou conflito agente-principal.

³⁴⁸ GILLAN, Stuart L.; HARTZELL, Jay C.; STARKS, Laura T.. *Industry, Investment Opportunities, and Corporate Governance Structures*. Revisado em Maio 2003. Disponível em: <<http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/summary?doi=10.1.1.201.1543>>. Acesso em: 16 mai. 2012.

³⁴⁹ Luiz Alberto Colonna Rosman indica que o Movimento de Governança Corporativa teve início nos EUA, como um meio de separação entre interesses preponderantes dos executivos e donos e acionistas da sociedade. ROSMAN, Luiz Alberto Colonna. Governança Corporativa. In: *Revista de Direito Renovar*, nº 31/2005. Rio de Janeiro: Renovar, p. 131/132.

³⁵⁰ DENIS, Diane K.; MCCONNELL, John J.. *International Corporate Governance*. Working Paper N°. 05/2003. January 2003. ECGI Working Paper Series in Finance

quanto de monitoramento, a fim de assegurar que o comportamento dos executivos esteja sempre alinhado com o interesse dos acionistas”³⁵¹.

O conceito de Governança Corporativa segundo a OCDE é:

Governança Corporativa é o sistema pelo qual as organizações são dirigidas, monitoradas e incentivadas, envolvendo os relacionamentos entre proprietários, conselho de administração, diretoria e órgãos de controle. As boas práticas de governança corporativa convertem princípios em recomendações objetivas, alinhando interesses com a finalidade de preservar e otimizar o valor da organização, facilitando seu acesso ao capital e contribuindo para a sua longevidade³⁵².

Desenvolvidos originalmente em 1999, e revistos em 2004, os “*Princípios da OCDE sobre o governo das sociedades*” (Princípios) foram considerados pelo *World Economic Forum* como uma das doze normas fundamentais para que haja sistemas financeiros sólidos. Trata-se de um instrumento vivo que contém normas não vinculantes e boas práticas, bem como linhas orientadoras sobre a sua aplicação, podendo ser adaptados às circunstâncias específicas de cada país e região³⁵³.

Verifica-se, portanto, que a Governança Corporativa é um “*well-defined concept related to profit maximization and protection of the economic agents who have provided capital to the firm*”³⁵⁴. Ou ainda, segundo Shleifer e Vishny “*Corporate governance deals with the ways in which suppliers of finance to corporations assure themselves of getting a return on their investment*”³⁵⁵.

Os mecanismos internos principais de uma companhia são: o conselho de administração e a forma de participação acionária da empresa. E os principais mecanismos externos são: o mercado de ações e o sistema jurídico legal³⁵⁶.

Verifica-se que a boa governança vem sendo cada vez mais utilizada pelas transnacionais. Pode-se dizer que se busca, por meio da Governança Corporativa³⁵⁷, uma ponderação de interesses de forma a atender o acionista majoritário e o minoritário.

³⁵¹ IBCG. <http://www.ibgc.org.br/Secao.aspx?CodSecao=18>

³⁵² OECD. Guideline 2011. p. 47

³⁵³ OCDE. <http://www.oecd.org/dataoecd/1/42/33931148.pdf>

³⁵⁴ BELTRATTI, Andrea. *The Complementary between Corporate Governance and Corporate Social Responsibility*. The Geneva Papers, 2005, 30, (373-386). p 374. The International Association for the Study of Insurance Economics 1018-5895/05. Disponível em: <http://www.genevaassociation.org/PDF/Geneva_papers_on_Risk_and_Insurance/GA2005_GP30%283%29_Beltratti.pdf>

³⁵⁵ SHLEIFER, A.; VISHNY, R.W. A Survey of Corporate Governance. *Journal of Finance*, v. 52, p. 737-783, 1997. p. 737. Apud DENIS, Diane K.; MCCONNELL, John J.. *International Corporate Governance*. Working Paper N°. 05/2003, January 2003. ECGI Working Paper Series in Finance. p. 2

³⁵⁶ DENIS, Diane K.; MCCONNELL, John J.. *International Corporate Governance*. Working Paper N°. 05/2003, January 2003. ECGI Working Paper Series in Finance, p. 2.

Por meio dessa nova forma de gerir a sociedade empresária, cujos princípios basilares são a transparência (*disclosure*), prestação de contas (*accountability*), senso de justiça e equidade (*fairness*) e obediência às leis (*compliance*)³⁵⁸, visa-se a valorização do valor da companhia, o aumento da confiabilidade e o incremento dos investimentos³⁵⁹.

A divulgação de informações também ajuda a incrementar o conhecimento público das estruturas e atividades das empresas, estratégias empresariais e desempenho face aos parâmetros de ordem ambiental e ética³⁶⁰.

Os autores reconhecem as diferenças fundamentais entre os sistemas de governança dos diversos países. Apesar dos debates acerca de qual dos sistemas é o melhor, Shleifer e Vishny afirmam que os bons sistemas de governança corporativa estão fulcrados na combinação adequada de proteção jurídica dos investidores e as formas de controle e concentração da propriedade empresária^{361 362}. Além disso, pode-se afirmar ainda que todos os sistemas de governança se baseiam nos princípios da transparência, independência e prestação de contas (*accountability*), como meio para atrair investimentos aos negócios e ao país³⁶³.

³⁵⁷ Aline Menezes Santos elucida Governança Corporativa como sendo “um conjunto de instrumentos públicos e privados, incluindo leis, regulamentos e práticas comerciais que organizam e comandam a relação, numa economia de mercado, entre os controladores e administradores de uma empresa, de um lado, e aqueles que nela investem recursos, de outro”. SANTOS, Aline de Menezes. *Reflexões sobre a Governança Corporativa*. In: Revista de Direito Mercantil nº 130, pp. 180/206. Apud: ROSMAN, Luiz Alberto Colonna. *Governança Corporativa*. In: Revista de Direito Renovar, nº 31/2005. Rio de Janeiro: Renovar, p. 131)

³⁵⁸ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional*. p. 455-492. IN: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello* / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celson Alves Pereira (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 484

³⁵⁹ LAMAS, Natália Mizrahi. *A Cláusula Compromissória Estatutária como Regra de Governança Corporativa: Uma Análise de seu Alcance Subjetivo*. Rio de Janeiro: Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito; Agência Nacional do Petróleo, 2004. 94f. Monografia (Bacharel em Direito). Orientadora professora Doutora Carmem Tiburcio e professores avaliadores Dr. Marilda Rosado de Sá Ribeiro e Pedro Batista Martins, p. 24, Apud: RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional*. p. 455-492. IN: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello* / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celson Alves Pereira (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 484

³⁶⁰ OCDE. <http://www.oecd.org/dataoecd/1/42/33931148.pdf>

³⁶¹ SHLEIFER, A.; VISHNY, R.W.. *A Survey of Corporate Governance*. Journal of Finance, 52 (1997), 737-783. p. 737. Apud DENIS, Diane K.; MCCONNELL, John J.. *International Corporate Governance*. Working Paper N°. 05/2003, January 2003. ECGI Working Paper Series in Finance. p. 37

³⁶² Diane K. Denis; John J. McConnell apontam que após a onda de fusões e aquisições ocorridas no mundo nos anos 80 e 90 o tema da governança corporativa começou a enfrentar desafios concernentes à garantia dos direitos dos acionistas minoritários. E que as tentativas para melhorar as leis que protegem acionistas minoritários claramente ameaçam os benefícios privados de se ter o controle da empresa. DENIS, Diane K. e MCCONNELL, John J.. *International Corporate Governance* (January 2003). ECGI - Finance Working Paper No. 05/2003; and Tuck-JQFA Contemporary Corporate Governance Issues II Conference. p. 13 Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=320121>> ou <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.320121>>

³⁶³ IBCG. <http://www.ibgc.org.br/Secao.aspx?CodSecao=18>

Já o conceito de *Corporate Social Responsibility* (CSR) é menos preciso. Ele invoca questões aparentemente opostas como a maximização dos lucros e o favorecimento de partes externas, estes diferentes dos stakeholders, o que por vezes pode conflitar com os interesses dos próprios acionistas³⁶⁴.

A Comissão Europeia aponta que a CSR ocorre quando “*companies decide voluntarily to contribute to a better society and a cleaner environment*”³⁶⁵.

No entanto, até se chegar a essa definição foram décadas de discussão na Academia.

Na verdade, a responsabilidade social corporativa (CSR) não é uma questão nova. Apesar de não ter sido amplamente considerada como um problema significativo entre os tempos de Adam Smith e da Grande Depressão³⁶⁶, a partir dos anos 30, e cada vez mais desde os anos 60³⁶⁷, a CSR tornou-se um ponto importante não só para os negócios, como também para a teoria e prática, da lei, da política e da economia^{368 369}.

³⁶⁴ BELTRATTI, Andrea. *The Complementary between Corporate Governance and Corporate Social Responsibility*. The Geneva Papers, 2005, 30, (373-386). P 374-377. The International Association for the Study of Insurance Economics 1018-5895/05. Disponível em: <http://www.genevaassociation.org/PDF/Geneva_papers_on_Risk_and_Insurance/GA2005_GP30%283%29_Beltratti.pdf>

³⁶⁵ The Commission of European Community Apud BELTRATTI, Andrea. *Op. Cit.* p 377.

³⁶⁶ Windsor sustenta que já na década de 20 empresários teriam aderido de forma ampla a o que ele chamou de “*some conception of responsibility and responsiveness practices*”. WINDSOR, D. 2001, *The future of corporate responsibility*. International Journal of Organizational Analysis, vol. 9, no. 3, pp. 225-56., p. 229 Apud. THOMAS, Gail; NOWAK, Margaret. *Corporate Social Responsibility: A definition*. GSB WORKING PAPER NO.62, p 4. Disponível em: <http://www.business.curtin.edu.au/files/GSB_Working_Paper_No._62_Corp_Social_Resp_A_definition_Thomas___Nowak.pdf>

³⁶⁷ Peter Drucker é apontado como o primeiro a se ter cunhado o termo *Corporate Social Responsibility*, no ano de 1954 através do livro *The Practice of Management*. Fonte Joyner, BE & Payne, D. 'Evolution and Implementation: a study of values, business ethics and corporate social responsibility', *Journal of Business Ethics*, v. 41, pp. 297-311, 2002, p. 302. Apud THOMAS, Gail; NOWAK, Margaret. *Corporate Social Responsibility: A definition*. GSB WORKING PAPER NO.62, p 4. Disponível em: <http://www.business.curtin.edu.au/files/GSB_Working_Paper_No._62_Corp_Social_Resp_A_definition_Thomas___Nowak.pdf>. Acesso em: 17 mai. 2012.

³⁶⁸ HOPKINS, Michael. *Corporate social responsibility: An issue paper*, ILO. Geneva: Working paper n 27. 2004. Disponível em: <<http://195.130.87.21:8080/dspace/bitstream/123456789/1193/1/Corporate%20social%20responsibility%20an%20issues%20paper.pdf>> Acesso em: 17 mai. 2012.

³⁶⁹ HOPKINS argumenta que no início dos anos 1930, Merrick Dodd, da Harvard Law School e Adolf Berle da Columbia Law School debateram a questão de “Para quem os administradores corporativos são gestores?” Dodd argumentava que as empresas deveriam ter um serviço social, conjuntamente com a sua função lucrativa, uma visão repudiada por Berle. Este debate ferveu durante os 50 anos seguintes, de acordo com Gary Von Stange, antes que mais uma vez surgisse em destaque na década de 80, na esteira da ‘atmosfera de frenesi de inúmeras aquisições hostis’. Esta preocupação com a responsabilidade social das empresas acelerou de fato desde a queda do Muro de Berlim, que simbolizou o colapso do comunismo e (mais importante) o aparecimento da turbo-globalização. Hopkins informa ainda que houve uma maior aceleração nos últimos anos, também por conta dos eventos do 11 de Setembro, do colapso da Enron e WorldCom, e da auditoria Arthur Andersen, devido a práticas contábeis duvidosas. Tais ocorrências, segundo ele, tem elevado o nível de controle nas grandes empresas, bem como seus auditores de forma que até o Presidente da empresa tem abordado, ainda que timidamente, a noção de responsabilidade das corporações. Além disso, os CEOs, anteriormente tranquilos, começaram a notar a pressão. HOPKINS, Michael. *Corporate social responsibility: An issue paper*, ILO. Geneva: Working paper n 27. (2004) p. 3. Disponível em: <<http://195.130.87.21:8080/dspace/bitstream/123456789/1193/1/Corporate%20social%20responsibility%20an%20issues%20paper.pdf>> Acesso em: 17 mai. 2012.

Nesse debate, destacam-se a visão de Friedman, que nos anos 70 advogou pelo uso da visão minimalista do CSR. Segundo essa visão, a única responsabilidade da empresa é para com os lucros dos sócios investidores.

There is one and only one social responsibility of business – to use its resources and engage in activities designed to increase its profits so long as it stays within the rules of the game, which is to say, engage in open and free competition, without deception or fraud³⁷⁰.

Posições mais recentes, como a definição feita por Hopkins citada abaixo em trabalho apresentado na Organização Internacional do Trabalho (OIT), decolam-se dessa lógica.

CSR is concerned with treating the stakeholders of the firm ethically or in a responsible manner. ‘Ethically or responsible’ means treating stakeholders in a manner deemed acceptable in civilized societies. Social includes economic responsibility. Stakeholders exist both within a firm and outside. The natural environment is a stakeholder. The wider aim of social responsibility is to create higher and higher standards of living, while preserving the profitability of the corporation, for peoples both within and outside the corporation³⁷¹.

Hopkins destaca ainda que o termo “social” é incluído para encorajar as corporações a olhar para as suas responsabilidades sociais, da mesma forma como olham para suas habituais “responsabilidades”. Mais a frente, ele explica que até o momento, a principal responsabilidade de uma empresa tem sido a de maximizar lucros para seus acionistas investidores, mas com a inclusão do termo “social”, outros aspectos, tais como a economia global, a questão das partes interessadas (stakeholders) e o meio ambiente, passaram a ser consideradas no conceito de CSR³⁷².

Deste modo, atualmente, verifica-se que forças maiores, tais como a própria sociedade civil mundial, cada vez mais, impõem que a faceta mais ampla e ética do CSR seja levada em consideração. Isso pode ser exemplificado ao observar que consumidores, segundo sua própria percepção, evitam adquirir produtos de empresas consideradas socialmente irresponsáveis. Com efeito, as empresas têm notado que a responsabilidade social é um bom negócio³⁷³.

³⁷⁰ FRIEDMAN, Milton. ‘*The Social Responsibility of Business Is To Increase Its Profits*’, New York Times, (New York, United States) 13 September 1970, p. 33. Apud TURNER, RJ. *Corporate Social Responsibility: Should disclosure of social considerations be mandatory?*. Submission to the Parliamentary Joint Committee on Corporations and Financial Services Inquiry. Retrieved November 24, 2006, p. 7. Disponível em http://www.aph.gov.au/senate/committee/corporations_ctte/corporate_responsibility/submissions/sub05.pdf

³⁷¹ HOPKINS, Michael. *Corporate social responsibility: An issue paper, ILO*. Geneva: Working paper n 27. (2004) Disponível em: <http://195.130.87.21:8080/dspace/bitstream/123456789/1193/1/Corporate%20social%20responsibility%20an%20issues%20paper.pdf>

³⁷² Ibidem.

³⁷³ Ibidem

Motivados por esse comportamento, alguns autores sustentam, inclusive, que a adoção da CSR por parte das empresas não é assim tão voluntária quanto aparenta, uma vez que muitas empresas “acordaram” para essa nova realidade ao serem surpreendidas por questionamentos do público, a assuntos que antes não se acreditava estarem incluídas em suas responsabilidades empresariais³⁷⁴. A Nike é citada como exemplo de empresa que enfrentou um extenso boicote por parte dos consumidores depois que o *New York Times* e outros meios de comunicação relataram práticas abusivas de trabalho, no início de 1990, em alguns de seus fornecedores na Indonésia³⁷⁵.

Verifica-se, portanto, que existe uma diferença entre o conceito de governança corporativa e de *Corporate Social Responsibility*.

4.3.1 Governança Corporativa e Corporate Social Responsibility no combate a corrupção

Estudos têm demonstrado que baixos padrões de governança corporativa elevam o custo de capital, fazem com que o desempenho operacional da indústria seja menor, e impedem o fluxo de investimento³⁷⁶.

A partir dos escândalos corporativos destacados anteriormente, Enron, WorldCom, Tyco, entre outros, mais e mais países deram início a reformas de governança corporativa para reforçar a proteção dos interesses dos investidores³⁷⁷. As empresas buscam a efetivação de medidas anticorrupção como parte de seus mecanismos de proteção da reputação empresarial, bem como para o melhor interesse de seus acionistas³⁷⁸.

³⁷⁴ PORTER, Michael; KRAMER, Mark. Strategy and Society: The Link between Competitive Advantage and Corporate Social Responsibility. *Harvard Business Review*, Dezembro 2006. p.2

³⁷⁵ Ibidem.

³⁷⁶ DAILY, Catherine M., DALTON, Dan R. Dalton. The Relationship between Governance Structure and Corporate Performance in Entrepreneurial Firms. *Journal of Business Venturing*, n 7: 375-386, 1992.; AGRAWAL, ANUP , KNOEBER, Charles R. Firm Performance and Mechanisms to Control Agency Problems between Managers and Shareholders. *Journal of Financial and Quantitative Analysis*, n31, p. 377-397, 1996. HIMMELBERG, Charles P., HUBBARD, R. Glenn, LOVE, Lessa. *Investor Protection, Ownership and the Cost of Capital*. World Bank Policy Research Working Paper 2001 n. 2834. Apud WU, X.. Corporate Governance and Corruption: A Cross-Country Analysis. 2005 *Governance: An International Journal of Policy, Administration and Institutions*, v. 18, n.2, p. 151-170. p. 152. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=921520>>. Acesso em: 20 abr. 2012.

³⁷⁷ Após os escândalos corporativos da Enron, WorldCom e Tyco, mais e mais países iniciaram reformas de governança corporativa para reforçar a proteção dos interesses dos investidores.

³⁷⁸ ONU. GLOBAL COMPACT. Disponível em: <http://www.globalcompact.org/Issues/transparency_anticorruption/index.html>

Na esteira desses acontecimentos, políticos de todo o mundo têm outra importante razão para se preocupar com a governança corporativa, qual seja: o fato de a má governança corporativa também gerar corrupção³⁷⁹.

No que se refere aos investimentos nas economias em desenvolvimento, uma fraca governança corporativa facilitou a pilhagem dos Estados por funcionários corruptos durante o processo de privatização³⁸⁰. Nas economias desenvolvidas os escândalos já comentados dão a tônica da questão.

Com efeito, práticas de suborno apresentam vários custos adicionais para as empresas, e podem superar os “ganhos” imediatos de se realizá-las. Portanto, as empresas deveriam evitar ou minimizar as oportunidades de concretização de tais práticas, a fim de proteger os interesses dos investidores acionistas³⁸¹.

Dessa maneira, ao impor mais restrições a ambos os funcionários corruptos, os do setor público e os do setor privado, por meio de práticas de boa governança, como prestação de contas e transparência, é possível diminuir os níveis de corrupção³⁸².

Para corroborar empiricamente essa hipótese, o professor Wu argumenta que por meio de um conselho de administração independente, que represente verdadeiramente os interesses dos acionistas, pode-se prevenir comportamentos oportunistas de gestores da empresa. Continuando, ele informa que, embora possa ser interessante aos gestores das empresas ter ganhos imediatos decorrentes do suborno, tal prática não o é, para os acionistas, haja vista o deterioramento e desvio do investimento. Dessa forma, o aumento em um dos princípios de boa governança, como o nível de prestação de contas (*accountability*) para com os acionistas, é capaz de evitar atos corruptos por parte dos gestores³⁸³.

Outro princípio de suma importância para o combate da corrupção é a transparência. A transparência na divulgação das informações, principalmente as contábeis, pode ajudar a reduzir o nível de corrupção, porque aumenta a probabilidade de detecção de tais atos³⁸⁴.

Melhores práticas contábeis ajudam a reduzir a assimetria de informação entre os diretores e os acionistas, além de permitir o monitoramento do comportamento dos gestores

³⁷⁹ WU, X.. Op Cit. p. 152.

³⁸⁰ BLACK, Bernard., KRAAKMAN, Reinier and TARASOVA, Anna. *Russian Privatization and Corporate Governance: What Went Wrong?* Stanford Law Review 52: 1731-1808. 2000. Apud WU, X.. *Corporate Governance and Corruption: A Cross-Country Analysis*. 2005 *Governance: An International Journal of Policy, Administration and Institutions*, 18 (2), 151-170. p. 153. Disponível em: < <http://ssrn.com/abstract=921520> >

³⁸¹ WU, X.. Op Cit. p. 157.

³⁸² Ibidem, p. 162.

³⁸³ Ibidem.

³⁸⁴ Ibidem, p. 163.

de forma mais eficaz. Com padrões mais elevados de contabilidade, gerentes de empresas que estão envolvidas em práticas de corrupção, contra a vontade dos acionistas investidores, terão uma ardua tarefa para esconder os pagamentos de subornos. Some-se a isso, que o reforço das regras e regulamentos sobre os relatórios de contabilidade e divulgação de informações ajuda a fortalecer o controle interno e o sistema de monitoramento dentro das empresas, elevando, portanto, a transparência³⁸⁵.

A adoção de práticas adequadas de governança corporativa também é um elemento essencial na promoção de uma cultura de ética nas empresas³⁸⁶.

Considerando essa perspectiva de levar uma cultura ética para dentro do ambiente corporativo, o *Corporate Social Responsibility* se encaixa bem nesse contexto como sendo uma relação entre empresas e a sociedade em geral³⁸⁷. Nesse sentido, o componente ético é a responsabilidade das empresas em respeitar os direitos dos outros e de cumprir obrigações impostas pela sociedade a fim de garantir tais direitos³⁸⁸.

Dentro da seara do CSR, lamentavelmente, o combate à corrupção tem recebido menos atenção que outras questões como: direitos trabalhistas, meio ambiente e direitos humanos. Isso se deve pelo fato de que, em um primeiro momento, os efeitos nefastos da corrupção sob as condições de vida dos indivíduos não serem autoevidentes³⁸⁹.

Isso se confirma quando consideramos que até mesmo a versão original do *Global Compact*, lançado no ano 2000, foi divulgada com apenas 9 princípios, deixando de fora o esforço anticorrupção³⁹⁰. Conforme destacado no presente trabalho, essa inclusão só feita em 2004, a partir do momento em que se assumiu o fato de que sem o correto e efetivo combate à corrupção, o *Global Compact* não teria efetividade. Ou seja, entendeu-se que projetos bem

³⁸⁵ WU, X.. Op Cit., p. 163.

³⁸⁶ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional. p. 455-492. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celso Alves Pereira* (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.482

³⁸⁷ SNIDER, Jamie; HILL, Ronald Paul; MARTIN, Diane. Corporate Social Responsibility in the 21st Century: A View from the World's Most Successful Firms. *Journal of Business Ethics*, v. 48, p. 175–187, 2003. Kluwer Academic Publishers. Holanda. p. 175

³⁸⁸ *Ibidem*, p 176

³⁸⁹ TERRACINO, Julio Bacio.. *Anti-Corruption: The Enabling CSR Principle*. Abril de 2007. Disponível em: <<http://198.170.85.29/Bacio-Terracino-Anti-Corruption-The-Enabling-CSR-Principle-Apr-2007.pdf>>. Acesso em: 3 abr. 2012.

³⁹⁰ O décimo princípio anticorrupção foi lançado somente em 2004. Para mais informações acerca do processo que culminou na inserção do esforço anticorrupção ver: Roadmap for *Consultation on the Potential Introduction of a Principle Against Corruption and Results of the Consultation Process*. Disponível em: <http://www.globalcompact.org/Issues/transparency_anticorruption/index.html> Acesso em: 3 abr. 2012.

intencionados de CSR poderiam cair por terra, caso as suas bases iniciais estivessem fundamentadas em tratativas corruptas, como, por exemplo, o pagamento de suborno³⁹¹.

Nesse sentido, sendo a corrupção uma ameaça única e substancial para ambos os lados, o dos negócios e o da sociedade, as corporações devem começar a considerar o tema da corrupção sob a ótica estratégica da responsabilidade corporativa social (CSR)³⁹². Com efeito, a própria Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção informa que a CSR é um instrumento para o combate desse mal³⁹³.

Logo, a recepção dessa *soft law* pelo ordenamento jurídico, no âmbito da Novíssima Ordem Internacional, significa que, tanto os Estados como as TNCs devem se organizar segundo critérios de boa governança e responsabilidade social, aí incluído principalmente o combate à corrupção, também visando a evitar distorções à competição³⁹⁴.

4.3.2 Harmonização contábil como forma prevenção da corrupção nos números das TNCs

As pesquisas apontam que melhores práticas contábeis estão inseridas, e são essenciais, para se atingir a boa governança no âmbito da empresa.

É verdade, ainda, que a livre movimentação de capitais entre os países, os excedentes de poupança em nível mundial, os processos de privatização, fusão, criação de *joint ventures* envolvendo empresas de diversos países, obviamente, a atuação das transnacionais, bem como a própria reivindicação dos investidores, são fatores que motivam o combate à corrupção consubstanciada em práticas duvidosas dentro do âmbito das empresas³⁹⁵.

Some-se a isso o fato de que, toda essa movimentação de fluxo de capitais depende de um sistema de informações contábeis confiável, sendo que, cada vez mais, as informações

³⁹¹ Bacio Terracino exemplifica a questão da efetividade de todos os projetos relativos a CSR estarem vinculados a dar efetividades no combate à corrupção dizendo que caso sejam pagos propinas para obtenção de uma licença ambiental que destrirá uma determinada floresta, vai ser muito difícil a sua recuperação, bem como dar efetividade a responsabilidade sócio ambiental da região. TERRACINO, Julio Bacio. Op. Cit.p. 3.

³⁹² HILLS, Greg; FISKE, Leigh; MAHMUD, Adeeb. *Anti-corruption as Strategic CSR: A call to action for corporations*. Maio 2009. p. 38. Disponível em: <<http://www.ethics.org/files/u5/Anti-corruptionFINAL.pdf>>. Acesso em: 06 jun. 2012.

³⁹³ NAÇÕES UNIDAS. ONU. Disponível em: <http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50026_E.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2011

³⁹⁴ WAELDE, Thomas. *Changing Directions for International Investment Law in Global Economy an Overview of Selected Issues*. CEPMLP Internet Journal, v. 4, 1999. Disponível em: <www.dundee.ac.uk/cepmlp>. Acesso em: 17 mai 2012.

³⁹⁵ ONU, Convenção contra a Corrupção. Art. 12 Cada Estado Parte, em conformidade com os princípios fundamentais de sua legislação interna, adotará medidas para prevenir a corrupção e melhorar as normas contábeis e de auditoria no setor privado, assim como, quando proceder, prever sanções civis, administrativas ou penais eficazes, proporcionadas e dissuasivas em caso de não cumprimento dessas medidas.

produzidas em um país vêm sendo analisadas em outros países. Os mercados de crédito e de capitais vêm se internacionalizando velozmente e a necessidade de informações para orientar as decisões de investimento ou de crédito são cada vez maiores.

Nesse sentido, relatórios de informações contábeis precisos e harmonizados são essenciais para que as autoridades mundiais possam detectar eventuais subornos e fraudes³⁹⁶, bem como para possibilitar a obtenção de uma análise de risco adequada e confiável para os investidores estrangeiros.

A harmonização contábil pode ser entendida como um “*processo por meio do qual as diferenças nas práticas contábeis entre os países são reduzidas*”³⁹⁷. O empreendimento de harmonização, hoje, visa à redução das diferenças, e não a sua eliminação, pois reconhece a soberania de cada país.

Esclarece-se que o movimento de harmonização contábil pode ocorrer em dois âmbitos: nas práticas (harmonização de fato) e nas normas (harmonização de direito). A última diz respeito à incorporação à legislação nacional do conteúdo das normas internacionais, e a primeira se refere à efetiva aplicação dos procedimentos recomendados internacionalmente³⁹⁸.

O esforço de harmonização contábil leva em consideração que atualmente no mundo dos negócios globalizados já não há mais espaço para centenas de formas de contabilizar, onde cada país registra a mesma operação de formas diferentes, informando os investidores e a sociedade rentabilidades e liquidez financeiras diferentes para as mesmas situações, e favorecendo a manipulação corrupta dos números.

Portanto, as empresas que apresentam uma atuação que ultrapasse suas fronteiras originais, como é o caso das transnacionais, com toda certeza desejam e necessitam levantar capital em mais de um país. Por esta razão, é enorme a vantagem de se ter uma única linguagem contábil, compreendida em todos os países, independentemente da língua falada.

Ressalte-se que a informação representa um dos bens de maior valor dentro de qualquer organização, tendo em vista ser ela a base para qualquer tomada de decisão e, por isso, o modelo contábil e de “*disclosure*”^{399 400} exerce um papel importante no fortalecimento dos mercados de um modo geral, sendo uma prática considerada de boa governança.

³⁹⁶ Wu, X. Firm Accounting Practices, Accounting Reforms and Corruption in Asia. *Policy and Society*, v.24, n.3, p.53-78. 2005, p. 56

³⁹⁷ Wu, X., 2005. *Firm Accounting Practices, Accounting Reforms and Corruption in Asia*. Policy and Society, 24 (3), 53-78., p. 74

³⁹⁸ Ibidem, p. 75

³⁹⁹ Disclosure significa: revelação, especificação; demonstração. MELLO, Maria Chaves de. *Law Dictionary*.

Destaque-se ainda como medida de combate à corrupção, a redução dos custos e das assimetrias de informação, visando simplificar os procedimentos administrativos, legais e tributários, ou seja, menos burocracia, e menor possibilidade de contato com agentes corruptos⁴⁰¹.

Da análise dos fatos recentemente ocorridos, entende-se que “*a crise econômica mundial tornou ainda mais evidente o quanto os países estão interdependentes, chamando a atenção para a necessidade de uma linguagem contábil única que permita a comparação das demonstrações financeiras em diferentes mercados*”⁴⁰², evitando-se as fraudes e comprometimentos dos fluxos de investimento.

Nesse esteio, tendo em foco o Direito Internacional do Investimento Estrangeiro, não há como fechar os olhos para esse movimento mundial harmonização das normas atinentes à contabilidade, que está em pleno vigor em diversos países do globo, inclusive no Brasil⁴⁰³.

4.3.3 Combatendo a corrupção por meio dos Códigos de Conduta das transnacionais

Diante desse movimento internacional anticorrupção, novas tendências também vem sendo detectadas quanto à adoção pelas empresas de ética nas organizações⁴⁰⁴. Os “códigos de conduta” vieram para consagrar os princípios de boa governança e combate à corrupção, no seio das transnacionais.

Pelo nome de códigos de ética; códigos de conduta; declarações de práticas de negócios; conjuntos de princípios de negócios; padrões de conduta ética nos negócios; e

⁴⁰⁰ Não há tradução da palavra para o português. Entende-se como transparência.

⁴⁰¹ FIESP. Federação das Indústrias do Estado de São Paulo. *DECOMTEC: Área de Competitividade. Relatório Corrupção: custos econômicos e propostas de combate*. Março de 2010. p. 31. Disponível em: <[http://www.fiesp.com.br/competitividade/downloads/custo econômico da corrupção - final.pdf](http://www.fiesp.com.br/competitividade/downloads/custo_economico_da_corrupcao_-_final.pdf)>. Acesso em: 28 ago. 11.

⁴⁰² ROMANI, Sérgio Ricardo. Sócio-líder de Auditoria da Ernst & Young Brasil. Mensagem da Ernst & Young. *Manual de Normas Internacionais de Contabilidade. IFRS versus Normas Brasileiras*. / Ernst & Young, Fipecafi. - 2 ed. São Paulo: Atlas.. 2010.

⁴⁰³ Após anos de deliberação, a Lei 11.638/07 e a Lei 11.941/09 (MP 449/08) determinou a harmonização contábil com o IFRS (*International Financial Reporting Standard*), alinhando o Brasil ao processo de internacionalização da contabilidade, atualmente em curso em mais de 100 países. No processo de regulação, o Brasil optou por uma harmonização gradativa com o padrão internacional, emitindo um conjunto de normas para a fase de “adoção inicial” em 2008 (ver CPC 13), e projetando uma fase posterior de “integral convergência” para o *full IFRS* em 2010.

⁴⁰⁴ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional*. p. 455-492. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello* / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celso Alves Pereira (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.482

similares, nas últimas décadas, muitas transnacionais introduziram regras e políticas que integram os princípios éticos em suas práticas de negócios⁴⁰⁵.

Um código de conduta pode ser definido como: “*a written policy or statement of principles intended to serve as the basis for a commitment to a particular conduct*”⁴⁰⁶. A Organização Internacional do Trabalho define código de conduta como “*a written policy, or statement of principles, intended to serve as the basis for a commitment to particular enterprise conduct*”⁴⁰⁷. A OCDE tem uma definição semelhante: “*commitments voluntarily made by companies, associations or other entities, activities in the marketplace*”⁴⁰⁸.

As definições acima descritas destacam duas importantes características dos códigos de conduta – a voluntariedade e a não-vinculação.

Devido a estas características principais dos códigos de conduta, muitos sustentam que eles são ineficazes para a promoção e respeito dos Direitos Humanos⁴⁰⁹. Outros, *a contrario sensu*, sustentam que “*many business and industry commentators see voluntary codes of conduct as the most effective means of ensuring that corporations take human rights into account*”⁴¹⁰.

Estudos intrigantes demonstram que países em desenvolvimento demonstram ter compromissos mais fortes com a CSR; bem como que políticas econômicas neoliberais têm compromissos mais baixos de CSR, em contraposição a políticas econômicas de esquerda, as quais tem um compromisso mais sério com a CSR para fins de desenvolvimento de nação⁴¹¹.

Apesar dessas discussões, conforme destacado anteriormente nesse trabalho, tanto a sociedade civil como a comunidade internacional estão dispostos a criar estratégias de combate à corrupção, regulamentando as responsabilidades das corporações transnacionais.

⁴⁰⁵ MULLERAT, Ramon O.B.E.. *Self-regulation. The codes of conduct*. p. 2. Disponível em: <http://www.grupcies.com/boletin/images/stories/PDFBoletin/ArticuloI_Edic_54.pdf> Acesso em: 26 fev. 2012.

⁴⁰⁶ DUBIN, Laurence. 1999. *The Direct application of Human Rights Standards to and by, Transnational Corporations*’, Review of the international Commission of Jurists 61: 35-66. p. 42 Apud WAWRYK, Alex. *Regulating Transnational Corporations through Corporate Codes of Conduct*. p. 53

⁴⁰⁷ ILO. International Labor Organization Governing Body, Working Party on the Social Dimensions of Liberalization of International Trade, Overview of global development and Office Activities concerning labor issues, Executive Summary, GB 273/WP/SDL/ 1, 273rd session Geneva, Novembro 1998.

⁴⁰⁸ OECD. Directorate for financial, Fiscal and Enterprise Affairs, *Codes of Corporate Conduct: Expanded review of their Contents (May 2001)*, Working papers on International Investment, Novembro 2001/6.

⁴⁰⁹ MCLEAY, Fiona. *Corporate Codes of Conduct and the Human Rights Accountability of Transnational Corporations: A Small Piece of a Larger Puzzle*. In: *Transnational Corporations and Human Rights*, edited by Olivier De Schutter, Studies in International Law. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2006, p. 223

⁴¹⁰ *Ibidem*, p. 224

⁴¹¹ LIM, Alwyn; TSUTSUI, Kiyoteru. *The Globalization of Corporate Social Responsibility: Cross-National Analyses on Global CSR Framework Commitment The Globalization of Corporate Social Responsibility: Cross-National Analyses on Global CSR Framework*. Commitment Department of Sociology University of Michigan. p. 1

Um setor de atividade que é fortemente comprometido com a ética nos negócios e / ou responsabilidade social corporativa – direitos humanos, direitos dos trabalhadores, os direitos das partes interessadas, proteção ambiental, relações com a comunidade, transparência, corrupção, princípios e códigos de prática – é o setor de petróleo e gás⁴¹².

O setor petrolífero está entre os líderes mundiais no que se refere à incorporação de práticas de *Corporate Social Responsibility*⁴¹³, aí incluídos os códigos de conduta.

De acordo com Ligia Maura Costa, “*the results of the comparative analysis of CSR codes of conduct and the international framework reveal that oil and gas companies’ CSR codes of conduct are in consonance with the international framework regarding policies against bribery and corruption*”⁴¹⁴.

Voltando à questão da efetividade dos códigos de conduta das companhias privadas, alguns atores sugerem que eles deveriam estabelecer mecanismos de implementação, monitoramento, aplicação e revisão⁴¹⁵.

Nesse esteio, determinadas transnacionais do ramo do petróleo impõe a observância de seus códigos de conduta também por parte das suas empreiteiras e subempreiteiras. Um exemplo é Occidental que impõe uma multa de US\$ 10.000,00 para os que infringirem as regras dispostas no seu código de conduta⁴¹⁶.

Todavia, geralmente não há arcabouço formal para que organismos externos possam monitorar a observância pelas empresas de seus códigos de conduta, o que pode acarretar em uma tentativa opaca de promoção e aplicação dos Direitos Humanos e combate à corrupção no âmbito das mesmas⁴¹⁷.

⁴¹² TUODOLO, Felix. Op. Cit. p. 531

⁴¹³ FRYNAS, Jędrzej George. *The false developmental promise of Corporate Social responsibility: evidence from multinational oil companies*. International Affairs 81, 3 (2005) 581- 598. p. 581. Disponível em: <<http://www.arts.ualberta.ca/~courses/PoliticalScience/474A1/documents/FrynasFalseDevelopmentPromiseCorporateSocResponsibility05.pdf>>. Acesso em: 20 fev 2012.

⁴¹⁴ COSTA, Ligia Maura. Battling corruption through CSR codes in emerging markets: oil and Gas industry. *RAE-eletrônica*, v. 7, n. 1, Art. 8, jan./jun./2008. Disponível em: <<http://www.rae.com.br/electronica/index.cfm?FuseAction=Artigo&ID=3424&Secao=ARTIGOS&Volume=7&Numero=1&Ano=2008>>. Acesso em: 15 dez. 2011.

⁴¹⁵ WAWRYK, Alex. *Regulating Transnational Corporations Through Corporate Codes of Conduct*. p 53-78. In: Transnational Corporations and Human Rights, edited by Jędrzej George Frynas e Scott Pegg. Palgrave Macmillan, 2003. p.53

⁴¹⁶ WILLIAMS, Bob. Oxy’s Strategy on Environment, Community Issues Key to Success of Project in Ecuador’s Rain Forest. *Oil and Gas Journal*, 21 de abril de 1997, 45-9 Apud WAWRYK, Alex. *Regulating Transnational Corporations Through Corporate Codes of Conduct*. p 53-78. In: Transnational Corporations and Human Rights, editado por Jędrzej George Frynas e Scott Pegg. Palgrave Macmillan, 2003. p.60

⁴¹⁷ MCLEAY, Fiona. *Corporate Codes of Conduct and the Human Rights Accountability of Transnational Corporations: A Small Piece of a Larger Puzzle*. In: Transnational Corporations and Human Rights, edited by Olivier De Schutter, Studies in International Law. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2006, p. 233

Nos dias atuais, e por conta das fraudes financeiras, escândalos contábeis, quebra da confiança dos investidores, ajuda bilionária a bancos e seguradoras, houve uma intensificação na importância da prática da boa governança corporativa, também por meio de efetivos códigos de conduta, inclusive via determinação legal em alguns países^{418 419 420 421}.

4.4 Regulamentação pelos Estados: a extraterritorialidade

É antigo o problema internacional que envolve o tema dos conflitos de jurisdição (*conflicts of jurisdiction*). O conceito de extraterritorialidade antecede até mesmo o de Estado-nação como é conhecido hoje. Durante o império Romano e a Idade Média, um cidadão estava sujeito à jurisdição de seu país soberano onde quer que estivesse. Já no século XV, os venezianos, sardos, toscanos, austríacos e russos que viajavam ao Império Otomano estavam imunes a esta jurisdição. Durante o século XIX, muitas potências coloniais europeias

⁴¹⁸ SARBANES-OXLEY. Em 30 de julho de 2002, foi assinada nos Estados Unidos a Sarbanes-Oxley Act (Sarbox ou SOX), que ganhou esse nome em referência ao senador Paul Sarbanes (Democrata de Maryland) e ao deputado Michael Oxley (Republicano de Ohio). A sua promulgação se deu devido aos escândalos financeiros corporativos já mencionados anteriormente nesse trabalho (dentre eles o da Enron, que acabou por afetar drasticamente a empresa de auditoria Arthur Andersen). Essa lei foi redigida com o objetivo de evitar o esvaziamento dos investimentos financeiros e a fuga dos investidores causada pela aparente insegurança a respeito da governança adequada das empresas. Ela tem como escopo garantir a criação de mecanismos de auditoria e segurança confiáveis nas empresas, incluindo ainda regras para a criação de comitês encarregados de supervisionar suas atividades e operações, de modo a mitigar riscos aos negócios, evitar a ocorrência de fraudes ou assegurar que haja meios de identificá-las quando ocorrem, garantindo a transparência na gestão das empresas. Nesse sentido, acerca dos códigos de conduta, a Seção 406 da SOX destaca a necessidade de se publicar a existência ou não dos mesmos. “*Section 406, which directs us to adopt rules requiring a company to disclose whether it has adopted a code of ethics for its senior financial officers, and if not, the reasons therefor, as well as any changes to, or waiver of any provision of, that code of ethics.*” Disponível em: <<http://www.sec.gov/rules/final/33-8177.htm>>. Acesso em: 12 jun 2012.

⁴¹⁹ A Sarbanes-Oxley é muitas vezes mencionada como exemplo de extraterritorialidade de lei, todavia isto não é correto, pois ela atua dentro dos limites do território norte-americano. A professora Jennifer Zerk aponta que: “*For instance, in the securities field, imposing requirements on foreign companies that wish to trade their securities on domestic markets is often referred to as “extraterritorial” regulation. But this reflects a misunderstanding about what extraterritorial jurisdiction entails. Not all assertions of jurisdiction over foreign entities are “extraterritorial.” If the regulation concerns the terms on which that foreign party may act or operate within the regulating state, the regulating state is able to rely on its territorial jurisdiction. Here, to return to our securities regulation example, the regulating state is concerned with how that company interacts with local markets, not how it conducts itself abroad. Technically speaking, this regulation is only “extraterritorial” in terms of its implications, not in the taking of jurisdiction.*” Ver mais em ZERK, Jennifer A. *Extraterritorial Jurisdiction: Lessons for the Business and Human Rights Sphere from Six Regulatory Areas*. A report for the Harvard Corporate Social Responsibility Initiative to help inform the mandate of the UNSG’s Special Representative on Business and Human Rights. June 2010 | Working Paper No. 59. p. 14. Disponível em: <http://www.hks.harvard.edu/m-rcbg/CSRI/publications/workingpaper_59_zerk.pdf>. Acesso em: 16 abr 2012.

⁴²⁰ OALJ: Decisão Administrativa: WILLIAM VILLANUEVA x CORE LABORATORIES NV e SAYBOLT DE COLOMBIA LIMITADA, A sarbanes Oxley não tem efeitos extraterritoriais. Disponível em: http://www.oalj.dol.gov/PUBLIC/ARB/DECISIONS/ARB_DECISIONS/SOX/09_108.SOXP.PDF

⁴²¹ SUPREME COURT USA: U.S. Supreme Court’s decision in the *Morrison v. National Australia Bank* case. Em julho de 2010, a Suprema Corte dos EUA proferiu uma decisão importante que reduziu a extraterritorialidade e o risco de litígio de *class actions* nos EUA para empresas estrangeiras. O Tribunal limitou o alcance da lei dos EUA e delineou a necessidade de haver uma prova clara para o exercício da jurisdição em processos de fraude nos EUA. O Supremo Tribunal decidiu que os litigantes privados não podem usar a lei de valores mobiliários dos Estados Unidos contra fraude (Sec.10 (b) do Securities Exchange Act) para fins de transações realizadas em bolsas de fora dos EUA, mesmo que alguma parte da conduta subjacente tenha ocorrido nos EUA. Disponível em: <<http://www.supremecourt.gov/opinions/09pdf/08-1191.pdf>>. Acesso em: 03 mai 2012.

ganharam o direito de aplicar suas próprias leis aos seus nacionais na China por meio diplomático ou via tribunais consulares⁴²².

Em um mundo onde as empresas e os indivíduos estão cada vez mais atuando em um contexto global, a questão da aplicação extraterritorial das leis nacionais está assumindo uma importância cada vez maior⁴²³.

Nesse sentido, é imperioso se considerar que hoje as transações privadas realizadas além das fronteiras nacionais são cada vez mais consideradas como fonte de riqueza e poder⁴²⁴. Cientes desse processo, os Estados, há muito, estão atentos aos desafios que permeiam a regulamentação das transações privadas que ultrapassam as fronteiras nacionais⁴²⁵.

Tradicionalmente, o exercício de jurisdição de um Estado estava limitado às pessoas, bens e atos, localizados dentro do seu território⁴²⁶. Nesse sentido, o conceito de jurisdição desempenha um papel central na relação jurídica entre o Estado soberano e o indivíduo, que estabelece a própria existência de tal relação jurídica, implicando no poder do Estado ou autoridade sobre o indivíduo⁴²⁷.

Ocorre que, a simples regra de competência territorial exclusiva é insuficiente para atender as necessidades de desenvolvimento de uma sociedade internacional cada vez mais interdependente⁴²⁸. Nesse contexto, eclode a visão hodierna de soberania, onde a jurisdição e a competência internacionais dos Estados posicionam-se como elementos fundamentais, onde devem ser considerados temas como: novos atores internacionais diferentes dos Estados, a questão da globalização e da interdependência⁴²⁹.

Na visão do professor Anderson Falk:

⁴²² DAM, Kenneth W. *Extraterritoriality and Conflicts of Jurisdiction*. Am. Sociology and International Law. V. 77, 1983. p 371.

⁴²³ IBA. International Bar Association. *IBA Legal Practice Division Task Force on Extraterritorial Jurisdiction*. p. 5. Disponível em <<http://tinyurl.com/taskforce-etj-pdf>>. Disponível em 2 jun 2012.

⁴²⁴ ZERK, Jennifer A. *Extraterritorial Jurisdiction: Lessons for the Business and Human Rights Sphere from Six Regulatory Areas*. A report for the Harvard Corporate Social Responsibility Initiative to help inform the mandate of the UNSG's Special Representative on Business and Human Rights. June 2010 | Working Paper No. 59. p. 5 Disponível em: <http://www.hks.harvard.edu/m-rcbg/CSRI/publications/workingpaper_59_zerk.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2012.

⁴²⁵ *Ibidem*

⁴²⁶ IBA. International Bar Association. *IBA Legal Practice Division Task Force on Extraterritorial Jurisdiction*. p 5. Disponível em <<http://tinyurl.com/taskforce-etj-pdf>>. Disponível em 2 jun 2012.

⁴²⁷ COLANGELO, Anthony. Constitutional Limits on Extraterritorial Jurisdiction: Terrorism and the Intersection of National and International Law. *Harvard International Law Journal*, v. 48, p 126. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=928653>>. Disponível em 3 jun 2012.

⁴²⁸ JENNINGS, R. Y. The Limits Of State Jurisdiction. *Nordic Journal of International Law*, v. 32, n. 1-4, 1962 , pp. 209-229(21), Martinus Nijhoff Publishers. p. 210

⁴²⁹ COLANGELO, Anthony. Op Cit, p 126.

A jurisdição e a competência internacionais dos Estados são elementos que compõem o moderno conceito de soberania do Estado, o qual vem sendo gradativamente erigido sob a perspectiva internacionalista de que os Estados, na ordem internacional, relacionam-se sob um regime de cooperação, não de subordinação, razão pela qual se pode afirmar que a soberania de um Estado não é absoluta, mas limitada na própria soberania dos demais Estados e nas normas de direito internacional⁴³⁰.

Com relação a isso a ONU informa que:

The extraterritorial dimension of the duty to protect remains unsettled in international law. Current guidance from international human rights bodies suggests that states are not required to regulate the extraterritorial activities of businesses incorporated in their jurisdiction, but nor are they generally prohibited from doing so provided there is a recognized jurisdictional basis and that an overall reasonableness test is met. Within those parameters, some UN Treaty Bodies are encouraging home states to take steps to prevent abuse abroad by corporations within their jurisdiction⁴³¹.

O conceito de extraterritorialidade conforme lições de Clóvis Bevilacqua é “a ação que a lei dispõe fora dos limites do Estado cuja soberania se traduz”⁴³². Nesse diapasão, o uso da jurisdição extraterritorial, por parte dos Estados, pode ser muito controvertido, principalmente, por conta da importância político-jurídica da soberania territorial⁴³³, ou seja, da “idéia de que cada Estado deve ser capaz de regular as atividades dentro de seu próprio território, em conformidade com a sua própria políticas e prioridades”⁴³⁴, conforme destaca a visão tradicional.

Carreau e Juillard destacam que a noção de soberania é maior que a mera noção de territorialidade, mas elas se relacionam de modo estreito, a ponto de se considerar redundante a expressão “soberania territorial”⁴³⁵.

⁴³⁰ FALK, Anderson. International jurisdiction: horizontal and vertical conceptions of legal order. *Temple Law Quarterly*, 1959, v. 32, p. 295. Apud MORE, Rodrigo F. A prevenção e solução de litígios internacionais no direito penal internacional: fundamentos, histórico e estabelecimento de uma corte penal internacional (tratado de roma, 1998). “Solução e Prevenção de Litígios Internacionais”, vol. II. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 317. Coord. José Carlos de Magalhães e Araminta de Azevedo Mercadante, do Núcleo de Estudos de Controvérsias Internacionais da Faculdade de Direito da USP.

⁴³¹ ONU. *Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, 'Business and Human Rights: Towards operationalizing the "protect, respect and remedy" framework'*, April 22, 2009, A/HRC/11/13. Disponível em: <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/11session/A.HRC.11.13.pdf>>. Acesso em: 18 abr. 2012.

⁴³² BEVILACQUA, Clóvis. Apud BONFIM, Antonio Carlos. *Extraterritorialidade das leis e Conflitos de Competência*. 2000. 168 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional e da Integração Econômica) Faculdade de Direito. Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2000.

⁴³³ A supremacia da soberania do Estado como uma estrutura fundamental de relações internacionais sugere que a aplicação extraterritorial da lei de um Estado mina tanto a soberania de outros Estados, como o sistema internacional como um todo. MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 47.

⁴³⁴ ZERK, Jennifer A. *Extraterritorial Jurisdiction: Lessons for the Business and Human Rights Sphere from Six Regulatory Areas*. A report for the Harvard Corporate Social Responsibility Initiative to help inform the mandate of the UNSG's Special Representative on Business and Human Rights. June 2010 | Working Paper No. 59. p. 5. Disponível em: <http://www.hks.harvard.edu/m-rcbg/CSRI/publications/workingpaper_59_zerk.pdf>. Acesso em: 20 mai 2012.

⁴³⁵ CARREAU, Dominique; JUILLARD, Patrick. *Droit International Économique*. France, Paris: Dalloz, 2003, p. 23

Segundo José Carlos de Magalhães, a jurisdição territorial é premissa básica da delimitação da jurisdição como competência do Estado, podendo, portanto, este último legislar, aplicar e executar suas normas de direito dentro de seus limites territoriais⁴³⁶.

No mesmo sentido, Carlos Mello leciona que “o direito é uma manifestação da vida social. A cada sociedade corresponde um determinado sistema jurídico”⁴³⁷.

Dessa forma, a jurisdição “territorial” é a regra, e a jurisdição extraterritorial requer especial justificação⁴³⁸.

Conforme mencionado, um Estado tradicionalmente pode exercer jurisdição apenas quando a conduta que ocorre dentro de seu território. Todavia, outros elementos para definição da jurisdição do Estado são aceitos pelo Direito Internacional Consuetudinário, são eles: (i) quando a conduta foi realizada por um de seus nacionais; (ii) quando a conduta for realizada no exterior, esta deve ter um efeito no seu território ou contra a sua segurança^{439 440}; (iii) quando o sujeito passivo for seu nacional; (iv) quando o crime tiver caráter universal, como genocídio. Deve haver ainda razoabilidade e não pode consistir em interferência nos assuntos domésticos do Estado⁴⁴².

A regulamentação e aplicação extraterritorial conforme o Direito Internacional Público, incluindo-se aí o direito penal, deve ser justificada de acordo com um ou mais critérios acima dispostos. Já a jurisdição extraterritorial acerca de questões de Direito Privado (como ilícito civil ou contrato) é regulada pelo Direito Internacional Privado e requer uma conexão: (i) entre fatores e as partes, (ii) com o assunto do litígio, e (iii) com a jurisdição do

⁴³⁶ MAGALHÃES, José Carlos de. A Aplicação Extraterritorial de Leis Nacionais. In: *Revista Forense*, v. 293. Rio de Janeiro: Forense, 1986, p 89-99. Apud LEOPOLDINO, Juliana. Regime Jurídico das Sociedades Transnacionais e Efeitos Extraterritoriais das Leis. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito á obtenção do grau de mestre, Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ: Rio de Janeiro, 2008, orientadora professora Dra Carmen Tibúrcio, p. 54

⁴³⁷ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 47

⁴³⁸ EU. *Policies*. p. 12. Disponível em: <http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/business-human-rights/101025_ec_study_final_report_en.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2012.

⁴³⁹ Estes são os pontos geralmente aceitos no âmbito do Direito Internacional Consuetudinário, para fins de jurisdição extraterritorial direta, a qual deve ser justificada de acordo com um ou mais requisitos reconhecidos internacionalmente para a delimitação de jurisdição. Ver em: ZERK, Jennifer A. *Extraterritorial Jurisdiction: Lessons for the Business and Human Rights Sphere from Six Regulatory Areas*. A report for the Harvard Corporate Social Responsibility Initiative to help inform the mandate of the UNSG’s Special Representative on Business and Human Rights. June 2010 | Working Paper No. 59. p. 18. Disponível em: <http://www.hks.harvard.edu/m-rcbg/CSRI/publications/workingpaper_59_zerk.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2012.

⁴⁴⁰ Restatement (third) of the Foreign Relations Law of the United States § 402 (1987). Fonte: <<http://www.maclester.edu/courses/intl114/docs/restatement.pdf>>

⁴⁴¹ MAGALHÃES, José Carlos de. *A Aplicação Extraterritorial de Leis Nacionais*. In: *Revista Forense*, vol 293. Rio de Janeiro: Forense, 1986, p 89-99. Apud LEOPOLDINO, Juliana. Regime Jurídico das Sociedades Transnacionais e Efeitos Extraterritoriais das Leis. 2008. 98 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional e da Integração Econômica) Faculdade de Direito. Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, Rio de Janeiro, 2008, p. 54-56.

⁴⁴² ZERK, Jennifer A. Op Cit. p. 16-21.

Estado que pretende exercer-la⁴⁴³. O DIPRI determina a competência dos tribunais para julgar litígios privados, bem como determina a lei aplicável a tais disputas (*'conflict of laws'*)⁴⁴⁴.

Embora a regulamentação extraterritorial das TNCs que operam fora do território do Estado regulador esteja sujeita às restrições impostas pelo Direito Internacional Público, a adjudicação extraterritorial de disputas privadas é limitada pelas regras de Direito Internacional Privado^{445 446 447}.

Outro ponto interessante, e que vem chamando a atenção dos estudiosos, é que nem todas as reivindicações de jurisdição que recaem em entidades estrangeiras são “extraterritoriais” em *stricto sensu*. Há uma distinção ente o uso da jurisdição extraterritorial direta (*direct extraterritorial jurisdiction*) e medidas internas com implicações extraterritoriais (*domestic measures with extraterritorial implications*), sendo que as segundas não envolvem a aplicação da jurisdição extraterritorial⁴⁴⁸.

As medidas internas com implicações extraterritoriais ocorrem quando as exigências legais são dirigidas a uma empresa-mãe constituída localmente, onde esta é então demandada legalmente a implementar aquela legislação em todo o grupo multinacional, um exemplo disso pode ser dado pelas legislações de combate a lavagem de dinheiro, em que há exigência de manutenção dos livros contábeis de todas as empresas do grupo conforme certos padrões

⁴⁴³ EU. Pag. 12. http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/business-human-rights/101025_ec_study_final_report_en.pdf

⁴⁴⁴ Ibidem.

⁴⁴⁵ EU. Pag. 12. http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/business-human-rights/101025_ec_study_final_report_en.pdf

⁴⁴⁶ A aplicação extraterritorial das leis pode ter três vertentes: (i) a legislativa, que se refere à prescrição de leis que atingem pessoas e condutas fora dos limites territoriais do Estado; (ii) a executória, que se preocupará com da questão da coercibilidade da lei; e (iii) a judicial, que seria a própria resolução do conflito por seu Poder Judiciário. “*Extraterritorial jurisdiction refers to the ability of a state, via various legal, regulatory and judicial institutions, to exercise its authority over actors and activities outside its own territory. In this report, extraterritorial jurisdiction is divided into three types of jurisdiction, i.e.: Prescriptive (or “legislative”) jurisdiction, which concerns the ability of states to prescribe laws for actors and conduct abroad; Enforcement jurisdiction, which concerns the ability of states to ensure that their laws complied with; and Adjudicative (or “judicial”) jurisdiction, which concerns the ability of courts to adjudicate and resolve private disputes with a foreign element*”. ZERK, Jennifer A. *Extraterritorial Jurisdiction: Lessons for the Business and Human Rights Sphere from Six Regulatory Areas*. A report for the Harvard Corporate Social Responsibility Initiative to help inform the mandate of the UNSG’s Special Representative on Business and Human Rights. June 2010 | Working Paper No. 59. p. 13. Disponível em: <http://www.hks.harvard.edu/m-rcbg/CSRI/publications/workingpaper_59_zerk.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2012.

⁴⁴⁷ Fora dos Estados Unidos, a abordagem mais comum é a distinção entre a jurisdição normativa e de execução (*prescriptive and enforcement jurisdiction*). A jurisdição normativa refere-se à autoridade de um Estado para fazer a sua lei aplicável a determinadas pessoas ou circunstâncias, geralmente através da adoção de legislação ou, em alguns casos, através de cortes em desenvolvimento de leis. Já a execução refere-se à autoridade de um Estado a tomar medidas para cumprir as leis através de atos como, por exemplo, prender, deter, julgar, condenar, sentenciar e punir pessoas por descumprimento de leis. Nos Estados Unidos, por sua vez, a distinção se dá entre a jurisdição legislativa, a executória e a judicial (legislative, executive and adjudicatory jurisdiction). Estas informações estão conforme nota de rodapé 435. IBA. International Bar Association. IBA Legal Practice Division Task Force on Extraterritorial Jurisdiction. p 8. Disponível em <<http://tinyurl.com/taskforce-etj-pdf>>. Acesso em: 14 abr. 2012.

⁴⁴⁸ ZERK, Jennifer A. Op. Cit, p. 16.

nacionais⁴⁴⁹. Tais medidas dependem do território onde está localizada a empresa mãe, que será a base jurisdicional. Por conseguinte, mesmo que possa haver implicações extraterritoriais, e que essa lei seja capaz de incentivar um melhor comportamento por parte das empresas no exterior, não há extraterritorialidade, apenas implicações extraterritoriais. Já a jurisdição extraterritorial direta é o exercício propriamente dito das leis fora do seu território.

No mesmo sentido, o discurso proferido na Conferência da Presidência da União Européia sobre o “*Protect, Respect and Remedy*” Framework, realizada em Estocolmo, em 10 de novembro de 2009, o SRS⁴⁵⁰ sugeriu a existência de uma matriz para fins de ajuda a compreensão e classificação das diversas formas pelas quais os Estados podem e devem “regular” os atores privados, e como estes devem conduzir suas condutas em outros países com relação à proteção dos Direitos Humanos⁴⁵¹. Ao fazer isso, ele destacou que extraterritorialidade não é uma questão binária, mas constitui um conjunto de medidas⁴⁵²:

Indeed, one can imagine a matrix, with two rows and three columns. Its rows would be domestic measures with extraterritorial implications; and direct extraterritorial jurisdiction over actors or activities abroad. Its columns would be public policies for companies (such as CSR and public procurement policies, ECA criteria, or consular support); regulation (through corporate law, for instance); and enforcement actions (adjudicating alleged breaches as well as enforcing judicial and executive decisions). Their combination yields six cells—six types of “extraterritorial” form, each offering a range of options. Not all are equally likely to trigger objections under all circumstances⁴⁵³.

Felizmente, o uso direto da jurisdição extraterritorial baseada no critério da nacionalidade do autor é amplamente aceito dentro do esforço anticorrupção⁴⁵⁴. Sendo certo que, medidas extraterritoriais em relação à corrupção de funcionários públicos estrangeiros não parecem ter gerado o mesmo nível de oposição pública que causou em outras áreas, tais como a regulamentação do mercado mobiliário e a tomada de medidas antitruste⁴⁵⁵.

⁴⁴⁹ Ibidem, p. 14.

⁴⁵⁰ Special Representative of the UN Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises (SRS).

⁴⁵¹ SRS. O discurso do SRS está disponível em: <<http://www.reports-and-materials.org/Ruggiepresentation-Stockholm-10-Nov-2009.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2012.

⁴⁵² ONU. Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, A/HRC/14/27. <http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-statement-to-UN-Human-Rights-Council-1-June-2010.pdf>

⁴⁵³ SRS. Op. Cit.

⁴⁵⁴ EU. P. 16. http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/business-human-rights/101025_ec_study_final_report_en.pdf

⁴⁵⁵ ZERK, Jennifer A. *Extraterritorial Jurisdiction: Lessons for the Business and Human Rights Sphere from Six Regulatory Areas*. A report for the Harvard Corporate Social Responsibility Initiative to help inform the mandate of the UNSG’s Special Representative on Business and Human Rights. June 2010 | Working Paper No. 59. p. 37. Disponível em: <http://www.hks.harvard.edu/m-rcbg/CSRI/publications/workingpaper_59_zerk.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2012.

Dessa forma, foi pensando nessas novas questões que países como os Estados Unidos, de forma pioneira, e a Inglaterra, mais recentemente, promulgaram leis de efeitos extraterritoriais que visam ao combate da corrupção atuante fora de seus limites territoriais.

Segundo os pesquisadores, apesar de contrariarem o princípio da jurisdição territorial, as leis com efeitos extraterritoriais são úteis pois:

- (1) it provides a basis for arresting and prosecuting an offender who escapes from the destination country and returns to her/his country of origin in order to avoid prosecution⁴⁵⁶;
- (2) it sends a clear message that countries will not let their citizens take a 'holiday' from their own legal systems;
- (3) States have made use of domestic measures with extraterritorial implications to help influence the behavior of private actors abroad without the direct use of extraterritorial jurisdiction⁴⁵⁷.

Já a Câmara Internacional de Comércio (ICC) sustenta que a aplicação extraterritorial das leis impacta no IED e trás problemas para as TNCs:

ICC believes that the extraterritorial application of national laws and attempts by states to exercise jurisdiction extraterritorially can and does have significant negative effects on international trade and investment. The extraterritorial application of national laws frequently subjects companies to conflicting or overlapping legal requirements, fosters unpredictability, increases the risks involved in commercial activities, exposes companies to overly burdensome litigation in foreign jurisdictions, and inflates legal and other transaction costs. (...)

Extraterritoriality also creates considerable commercial and legal uncertainty. This uncertainty discourages international businesses from engaging in trade and investment and distorts trade and investment decisions by international businesses.

Extraterritoriality may encourage forum shopping, duplicative legal proceedings, and potentially divergent outcomes. Extraterritoriality also increases tensions among governments, stemming both from disagreements by states on the means of regulating activity or the policies underlying extraterritorial measures and from discord in addressing such conflicts. In some instances, governments have enacted blocking statutes to prevent the application of another state's laws from having extraterritorial effect, which can leave companies in an impossible quandary where compliance with one state's laws constitutes a violation of another's⁴⁵⁸.

Um grande dilema desencadeado pelo uso da jurisdição extraterritorial direta, também apontado acima pela ICC, ocorre nos casos em que mais de um Estado reclama o direito à jurisdição. Por exemplo, se um nacional de um Estado A comete um crime no Estado B, contra um nacional de Estado C, todos os três estados podem ter legitimidade para reivindicar

⁴⁵⁶ BEAULIEU, Catherine. Extraterritorial laws: why they are not really working and how they can be strengthened. *ECPAT International*, set. 2008, p. 5.. Disponível em: <http://www.ecpat.net/worldcongressIII/PDF/Journals/EXTRATERRITORIAL_LAWS.pdf>. Acesso em: 19 abr 2012.

⁴⁵⁷ Ibidem.

⁴⁵⁸ ICC. *International Chamber of Commerce; Policy Statement; Extraterritoriality and business, Prepared by the Task Force on Extraterritoriality*. p. 1 Disponível em: <<http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/ICC/policy/trade/Statements/103-33%205%20Final.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2012.

a jurisdição com base nos princípios da personalidade ativa, da territorialidade e da personalidade passiva, e o Estado D pode também exercer a jurisdição com base no princípio da universalidade⁴⁵⁹.

É verdade que o fato de mais de um Estado poder exercer, em teoria, a jurisdição, não leva a um conflito na prática, pois apenas um Estado pode querer exercê-la. No entanto, os indivíduos e empresas nem sempre sabem de antemão qual deles irá reivindicar a jurisdição, o que impede que estejam preparados para lidar com as concorrentes demandas de jurisdição. A situação se complica ainda mais quando os Estados aplicam diferentes leis substantivas, ou leis com penas distintas, para a mesma conduta⁴⁶⁰.

Uma das saídas pode ser a harmonização da legislação. Todavia, é importante destacar que no âmbito da aplicação extraterritorial de leis, mesmo quando o direito material encontra-se harmonizado, os remédios podem diferir entre os países. Por exemplo, no contexto do suborno e da corrupção, autoridades norueguesas deram início a um inquérito contra uma TNC do petróleo norueguesa (Statoil), por conta de subornos supostamente pagos no Irã. O resultado foi o pagamento de uma multa de US\$ 3 milhões⁴⁶¹. Todavia, como a Statoil também estava listada em Bolsa de Valores nos Estados Unidos, as autoridades americanas, posteriormente, começaram uma investigação acerca da mesma conduta, levando tanto à *Securities Exchange Commission* (SEC)⁴⁶² e como o *Department of Justice* (DOJ)⁴⁶³ a processar a empresa. No caso estadunidense o desfecho foi um acordo no qual a empresa concordou em pagar uma multa de US\$ 21 milhões às autoridades norte-americanas, tendo sido subtraído o montante que já havia pago às autoridades norueguesas⁴⁶⁴.

Ressalte-se ainda que as convenções só lidam com a questão da competência concorrente de forma limitada, e geralmente, optam pelo uso da consulta ou da cooperação

⁴⁵⁹ IBA. International Bar Association. IBA Legal Practice Division Task Force on Extraterritorial Jurisdiction. p 21. Disponível em: <<http://tinyurl.com/taskforce-etj-pdf>>. Acesso em: 15 abr. 2012.

⁴⁶⁰ Ibidem. p. 22

⁴⁶¹ “Norway’s legislation implementing the OECD Bribery Convention is found in Article 128 of its penal code. Under this article, unlimited fines may be imposed, companies may lose the right to do business, and individuals may be sentenced to prison terms: see OECD Working Group on Bribery, Norway Phase 2: Report on the Application of the Convention on Combating Bribery (12 April 2004), available at www.oecd.org/dataoecd/3/28/31568595.pdf. Its trading-in-influence legislation under which Statoil and its former executive were prosecuted is Article 276c of the penal code, which carries no prison term and lower fines”. In: IBA. Op. Cit., p 29.

⁴⁶² *Securities Exchange Commission* (SEC) é o órgão estadunidense análogo à Comissão de Valores Mobiliários (CVM) brasileira.

⁴⁶³ *Department of Justice* (DOJ) é um órgão análogo ao Ministério Público Federal brasileiro, cuja missão é fazer cumprir a lei e defender os interesses dos Estados Unidos de acordo com a lei, para garantir a segurança pública contra ameaças externas e internas; para fornecer liderança federal na prevenção e controle da criminalidade; a procurar apenas punição para os culpados de comportamento ilegal, e para garantir uma administração justa e imparcial da justiça para todos os americanos. Fonte: <www.doj.gov>

⁴⁶⁴ IBA. Op. Cit. p 29.

entre os Estados afetados para resolver qualquer conflito⁴⁶⁵. As Convenções da OCDE e da UE sugerem que múltiplos processos devem ser evitados e que uma única jurisdição deve ser identificada como a “mais apropriada”, enquanto a Convenção das Nações Unidas parece aceitar processos múltiplos, exigindo coordenação entre os Estados⁴⁶⁶. Todavia, nenhuma delas estabelece prioridades ou critérios para determinar quais os Estados devem ter precedência. Nesse sentido, nem mesmo o Direito Internacional oferece uma resposta concreta para a resolução de questões de competência concorrente nos termos apresentados⁴⁶⁷.

4.4.1 Foreign Corrupt Practice Act – FCPA

Considerado por muitos como a mais abrangente regulamentação de governança corporativa nos últimos 70 anos⁴⁶⁸, o *Foreign Corrupt Practice Act* (FCPA) foi promulgado nos Estados Unidos, no ano de 1977. A nova legislação foi promulgada na forma de uma emenda ao *Securities Exchange Act* de 1934, e teve como objetivo responder a uma série de investigações que revelaram o pagamento ilícito e generalizado de suborno por parte de empresas estadunidenses, a funcionários públicos estrangeiros – episódio que ficou conhecido como *the Watergate Scandal*⁴⁶⁹ 470. Verifica-se, portanto, que não estão sujeitos à lei os subornos comerciais entre partes privadas⁴⁷¹.

⁴⁶⁵ Ver Convenção do OECD contra corrupção n 6, Artigo 4(3); EU Convention, supra n 47, Artigo 9(2) (cooperação Segundo a qua los Estados devem processor o ofensor ‘with a view to centralizing the prosecution in a single member state where possible’); Convenção da ONU, supra n 7, Artigo 42(5) (consulta ‘with a view to coordinating their actions’); Convenção da OEA não contém previsão acerca de conflito de jurisdição. Fonte: IBA. International Bar Association. *IBA Legal Practice Division Task Force on Extraterritorial Jurisdiction*. p. 229. Disponível em <<http://tinyurl.com/taskforce-etj-pdf>>. Acesso em: 01 jun. 2012

⁴⁶⁶ IBA. Op. Cit. p 229.

⁴⁶⁷ Ibidem.

⁴⁶⁸ BYRNES, N.; DWYER, P.; HENRY, D.; THORNTON, E. Reform: Who’s making the grade; A performance review for CEOs, boards, analysts, and others. *Business Week*. 22 Set. 2003. Apud LAWRENCE, D. Brown; CAYLOR, Marcus L. Corporate Governance and Firm Performance. 7 Dez 2004. p. 2. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=586423>> ou <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.586423>>. Acesso em: 15 jun. 2012

⁴⁶⁹ O episódio ficou conhecido como *Watergate Scandal*. Trata-se de uma série de escândalos de corrupção que culminou com a renúncia do presidente americano da época Richard Nixon. Para mais informações, ver: <<http://www.washingtonpost.com/watergate>>. Acesso em: 18 jun. 2012.

⁴⁷⁰ WEISS, David C. The Foreign Corrupt Practices Act, SEC Disgorgement of Profits, and the Evolving International Bribery Regime: Weighing Proportionality, Retribution, and Deterrence. *Michigan Journal of International Law*, v. 30, p. 471-515, 2009. p. 476. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1319814>>. Acesso em: 15 jun. 2012.

⁴⁷¹ ENGLE, Eric. I Get by with a Little Help from My Friends? Understanding the U.K. Anti-Bribery Statute, by Reference to the OECD Convention and the Foreign Corrupt Practices Act. *The International Lawyer*, v. 44, n. 4., p 1173-1188, dez. 2010. p.1176.

Entretanto, foi na sequência desse escândalo que a SEC deu início a um programa de divulgação voluntária de subornos ocorridos fora do território norte-americano, cujo resultado foi a confissão, por mais de 450 empresas estadunidenses, que conjuntamente, chegaram a pagar US\$ 300 milhões em suborno, a funcionários públicos estrangeiros⁴⁷².

Toda essa conjuntura foi o estopim necessário à promulgação da referida legislação anticorrupção. Conforme opinião externada pelo Senado americano à época, as ações mencionadas vão contra as expectativas e valores morais do público americano, uma vez que não é somente uma conduta antiética, como também um mau negócio, porque corroem a confiança do público na integridade do sistema econômico fulcrado no livre mercado, o qual é a base política, econômica e filosófica dos Estados Unidos⁴⁷³.

Logo após a aprovação do FCPA, em uma época de instabilidade econômica gerada pela crise do petróleo, foram suscitadas algumas questões acerca da suposta prejudicialidade dessa legislação, aos negócios internacionais das empresas americanas⁴⁷⁴. Segundo esses críticos, as TNCs americanas ficariam em franca desvantagem⁴⁷⁵ em relação às TNCs de outros países, cuja legislação anticorrupção nos termos do FCPA era inexistente. Como segundo argumento, os críticos apontavam que muitos países competidores não apenas deixavam de punir suas empresas de forma semelhante à americana, como também permitiam a dedução legalizada dos pagamentos de suborno sob os impostos devidos (eram exemplos o Japão, a Alemanha e o Reino Unido)⁴⁷⁶. Como último argumento, os mais radicais argumentavam que o FCPA refletia apenas uma forma de “imperialismo cultural” americano, visto que os pagamentos considerados comuns em uma cultura podiam ser considerados como corruptos em outros⁴⁷⁷, logo a corrupção poderia ser vista como algo inerente à cultura daquele país, e a imposição da percepção americana dessa prática a outros países tratar-se-ia de uma tentativa de subjugar aquela determinada nação.

⁴⁷² CONGRESSO AMERICANO. *Exposição de Motivos*. 95th Congress; 1st Session; Report No. 95-640; 28 Set 1977. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/history/1977/houseprt-95-640.pdf>>. Acesso em: 19 jun. 2012.

⁴⁷³ CONGRESSO AMERICANO. *Exposição de Motivos*. 95th Congress; 1st Session; Report No. 95-640; 28 Set 1977. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/history/1977/houseprt-95-640.pdf>>. Acesso em: 19 jun. 2012.

⁴⁷⁴ A administração Carter enviou um relatório ao Congresso que identificou o FCPA como desencorajador de exportações, e o *Government Accountability Office* divulgou um relatório detalhando como o FCPA tinha ambiguidades e defeitos. Já a administração do então recém-eleito presidente Ronald Reagan recomendou a descriminalização das condutas sujeitas ao FCPA. Disponível em: <<http://www.fcpaprofessor.com/fcpa-101>>. Acesso em: 19 jun. 2012.

⁴⁷⁵ Segundo pronunciamento oficial do Presidente Norte Americano, William J. Clinton, as perdas em contratos internacionais estão estimadas em US\$ 30 bilhões por ano desde a entrada em vigor do FCPA. Em 10 de novembro de 1998. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/signing.pdf>>. Acesso em: 19 jun 2012.

⁴⁷⁶ HALL, Christopher. The Foreign Corrupt Practices Act: A Competitive Disadvantage, But For How Long? *Tulane Journal of International and Comparative Law*. (1994), p 303.

⁴⁷⁷ SALBU, Steven R. Transnational Bribery: The Big Questions. *Nw. J. INT'L L. & Bus.*, v. 21, 435, 446, 454 (2001). Mas até mesmo Salbu, o maior crítico do FCPA, admite que alguns tipos de suborno são claramente antiéticos em qualquer cultura. p. 438-39.

Parte dessas reivindicações foi atendida na emenda do ano de 1988, cuja nova redação deixou claro que não se aplica o FCPA quando os pagamentos fossem considerados legais na jurisdição do beneficiário estrangeiro (“*grease payment*” exception)⁴⁷⁸. O Estatuto enumera os seguintes exemplos: a obtenção de autorizações licenças ou outros documentos oficiais; processamento de documentos governamentais, tais como vistos de trabalho; fornecimento de proteção policial; correio, coleta e entrega; fornecimento de serviço telefônico, de energia e abastecimento de água; carga e descarga; carga ou proteção de produtos perecíveis; e agendamento de inspeções associadas à execução do contrato ou ao trânsito de mercadorias em todo país. Ações “similares” a estas também estão abrangidas nessa exceção⁴⁷⁹.

O FCPA também foi alterado em 1998 (Public Law 105-366), para se harmonizar a certas disposições convencionais, relativas à ratificação, pelos Estados Unidos, da Convenção da OCDE⁴⁸⁰ ⁴⁸¹sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais⁴⁸².

Com as alterações de 1998, o FCPA teve seu alcance majorado. As novas disposições capacitaram o Departamento de Justiça a intimar testemunhas e requisitar documentos no curso de inquéritos, foi acrescida à redação da lei, a proibição de pagamentos feitos para obter qualquer tipo de vantagem indevida, ou mesmo para ajudar a obter ou a manter os negócios⁴⁸³.

Destaque-se que antes de 1998, os cidadãos ou as empresas norte-americanas não estavam sujeitos à responsabilidade nos termos do FCPA, a menos que tivessem, corruptamente, usado os e-mails, cartas, ou qualquer meio de comércio interestadual, que tocassem de alguma forma o território americano, para promover um pagamento proibido. Nesse sentido, as alterações de 1998, expandiram o âmbito de competência do estatuto, para

⁴⁷⁸ 15 U.S.C. § 78dd-l(c)(1), 2(c)(1). Todavia, a mera ausência de uma lei estrangeira que criminalize a prática não significa, contudo, que o FCPA deixará de ser aplicado.

⁴⁷⁹ DOJ. Department of Justice. *Lay Persons Guide*. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf>>. Acesso em: 18 jun 2012.

⁴⁸⁰ A Convenção foi assinada em 17 de dezembro de 1997, pelos Estados Unidos e outras 32 nações. Em 31 de julho de 1998, o Senado americano deu o seu consentimento para a ratificação da Convenção. Disponível em: DOJ. <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/signing.pdf>>. Acesso em: 19 jun. 2012.

⁴⁸¹ HARVARD LAW REVIEW . Developments in the Law Extraterritoriality. HARVARD LAW REVIEW. p I285. Disponível em: <http://www.harvardlawreview.org/media/pdf/vol124_DEVO.pdf>. Acesso em: 12 jun 2012.

⁴⁸² DOJ. Department of Justice. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/leghistory.pdf>>. Acesso em: 19 jun 2012.

⁴⁸³ Ibidem.

submeter nacionais ou empresas norte-americanas que cometam qualquer ato corrupto fora dos limites territoriais dos EUA, independentemente do método utilizado na execução^{484 485}.

Outra inovação foi o alargamento da responsabilidade, antes restrita aos seus nacionais, a partir de então, o FCPA pode ser aplicado a estrangeiros e empresas estrangeiras que, enquanto em território americano, pratiquem qualquer ato em prol de um pagamento proibido⁴⁸⁶, aí incluídas as empresas estrangeiras que possuem ações em Bolsa de Valores norte-americanas (*Issuers*). Nesse caso, não há extraterritorialidade, mas sim territorialidade.

Por fim, o FCPA proíbe pagamentos ilícitos feitos através de intermediários (agentes ou *joint venture partners*)⁴⁸⁷.

Apesar de o texto atual não ser idêntico à legislação original⁴⁸⁸, pode-se dizer que grande parte dela ainda se baseia em duas frentes principais de combate à corrupção estabelecidas em 1977. Nesse esteio, a primeira abordagem criminaliza o suborno feito a funcionários estrangeiros e, a segunda, estabelece requisitos de contabilidade e de manutenção de registros da empresa.

A proibição de suborno conforme o FCPA dispõe: “*It shall be unlawful . . . to . . . corruptly in furtherance of an offer, payment, promise to pay, or authorization of the payment of any money, or offer, gift, promise to give, or authorization giving anything of value*”⁴⁸⁹.

Importante destacar que, em contraste com as disposições antisuborno, a manutenção dos livros e registros e as disposições de controle interno só se aplicam a companhias abertas emitentes de valores mobiliários registradas em conformidade com as leis de valores

⁴⁸⁴ DOJ. Department of Justice. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/leghistory.pdf>>. Acesso em: 19 jun 2012.

⁴⁸⁵ DOJ. Department of Justice. Lay Persons Guide. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf>>. Acesso em: 18 jun. 2012.

⁴⁸⁶ DOJ. Department of Justice. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/signing.pdf>>. Acesso em: 19 jun. 2012.

⁴⁸⁷ *Ibidem*.

⁴⁸⁸ FCPA. Foreign Corrupt Practices Act of 1977, Pub. L. No. 95–213, 91 Stat. 1494 (1977) (codificado e emendado 15 U.S.C. §§ 78m(b), (d)(1), (g)–(h), 78dd(1)–(3), 78ff (2000)), *emendado pelo* Foreign Corrupt Practices Act Amendment of 1988, Pub. L. No. 100–418, 102 Stat. 1107, 1415 (1988) (codificado 15 U.S.C. §§ 78dd(1)–(3), 78ff (2000)), e International Anti-Bribery and Fair Competition Act of 1998, Pub. L. No. 105–366, 112 Stat. 3302 (1998) (codificado 15 U.S.C. §§ 78dd(1)–(3), 78ff (2000)).

⁴⁸⁹ FCPA. 15 U.S.C. § 78dd–1(a). Para que essas ofertas sejam consideradas ilegais, elas precisam ser, em primeiro lugar, feitas por um emitente de ações ou uma pessoa, em segundo lugar, deve ser feita a qualquer “funcionário público estrangeiro”, “partido político estrangeiro ou mesmo oficiais”, ou a “qualquer pessoa”, se o ofertante souber que qualquer montante da oferta vai acabar nas mãos de um “funcionário público estrangeiro”, ou em um “partido político estrangeiro”; em terceiro, se for feito com o objetivo de “influenciar qualquer ato ou decisão” do funcionário estrangeiro em sua capacidade oficial, induzindo qualquer ação em violação do “dever legal” de funcionário público estrangeiro, como “induzir uma pessoa a usar sua influência para afetar uma ação de um governo estrangeiro”, ou “garantir qualquer vantagem indevida” e, finalmente, feito em um esforço para ajudar a “obter ou manter negócios para ou com, ou direcionar negócios para, qualquer pessoa”. Quanto a esta regra geral, o FCPA cria uma exceção para, *inter alia*, “facilitar” pagamentos. 15 U.S.C. § 78dd–1(b). A discussão acerca do que são “pagamentos para facilitação” está além do escopo deste trabalho, razão pela qual não será abordada.

mobiliários⁴⁹⁰ ⁴⁹¹, que estejam obrigadas a publicar tais relatórios (“*Issuers*” ou “Emissoras”)⁴⁹², o que corrobora que a correta manutenção dos livros e de outros requisitos de contabilidade é uma forma muito importante de combate à corrupção nas empresas e das empresas. Essa prática proporciona a base jurídica de prova para muitos (senão a maioria) dos processos *sub judice* do FCPA.

Ademais, apesar de não haver obrigações diretas e explícitas em relação às subsidiárias estrangeiras, o fato de a empresa matriz ser responsável pela colheita e divulgação de informações financeiras relativas a todo o grupo, isso incentiva o monitoramento e funcionamento adequados das atividades⁴⁹³.

Com relação à extraterritorialidade do FCPA, as autoridades norte-americanas têm tentado justificá-la com base na jurisdição “territorial” e da “nacionalidade”, as quais, conforme apontado anteriormente, possuem reconhecimento por parte do Direito Internacional⁴⁹⁴.

No entanto, é verdade que em 1977, quando o presidente Jimmy Carter assinou o *Foreign Corrupt Practices Act*, limitando a capacidade das TNCs americanas de garantirem negócios, por meio de suborno a funcionários públicos estrangeiros, a sua aplicação era restrita a preocupações domésticas. O Congresso americano estava desconfiado da sua capacidade de exercer jurisdição extraterritorial, mesmo sobre as filiais estrangeiras de empresas americanas, e ainda mais sobre aquelas totalmente estrangeiras, suas subsidiárias, e seus agentes, tendo em vista os problemas inerentes à execução e as dificuldades diplomáticas⁴⁹⁵. Por essa razão, buscava-se justificar a jurisdição estadunidense com base critério territorial, mesmo que fosse por meio de um contato mínimo – uso de e-mail.

⁴⁹⁰ Os livros, registros e as disposições de controle interno só se aplicam a companhias abertas com ações negociadas em bolsa de valores dos EUA, esta categoria pode incluir várias empresas estrangeiras com ações negociadas em bolsa dos EUA. FCPA Blog. Disponível em: <<http://www.fcpablog.com/blog/2010/1/10/non-public-issuer-discloses-investigation.html>>. Acesso em: 18 jun. 2012.

⁴⁹¹ DOJ. Department of Justice. Press Release, U.S. Resolves Probe Against Oil Company that Bribed Iranian Official. 13 Out. 06. (Caso da Statoil, empresa com ações na Bolsa de Nova Iorque). Disponível em: <http://www.justice.gov/opa/pr/2006/October/06_crm_700.html>. Acesso em: 18 jun. 2012.

⁴⁹² Em casos raros, uma empresa pode ser “obrigada a apresentar relatórios periódicos” nos termos das leis de valores mobiliários, ainda que não tenha o capital aberto. Observe-se que a PBSJ Corporation, apesar de não ter quaisquer valores mobiliários negociados publicamente, é, todavia, obrigada a apresentar relatórios periódicos à SEC, dada a extensão de seus acionistas (principalmente os empregados atuais e antigos). Disponível em: <<http://www.fcpablog.com/blog/2010/1/10/non-public-issuer-discloses-investigation.html>>. Acesso em: 18 jun. 2012.

⁴⁹³ ZERK, Jennifer A. *Op. Cit.* p. 53.

⁴⁹⁴ BROWN, H. Lowell. Extraterritorial Jurisdiction Under the 1998 Amendments to the Foreign Corrupt Practices Act: Does the Government’s Reach Now Exceed Its Grasp?, *N.C. J. INT’L L. & COM. REG.*, v.26, 239, 300–02 (2001). Apud HARVARD LAW REVIEW. p 1285. Disponível em: <http://www.harvardlawreview.org/media/pdf/vol1124_DEVO.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2012.

⁴⁹⁵ ASHE, Daniel Patrick. The lengthening anti-bribery lasso of the united states: the recent extraterritorial application of the u.s. Foreign corrupt practices act. *Fordham Law Review*, v. 73, p 2897-2944.p. 2898-2899. Disponível em: <<http://ir.lawnet.fordham.edu>>. Acesso em: 12 jun. 2012.

Atualmente, após as mudanças de 1998, a sua aplicabilidade extraterritorial foi de sobremaneira potencializada através do uso da jurisdição pelo critério da nacionalidade de forma pura, sem a necessidade da alegação territorial⁴⁹⁶.

Verifica-se que, o FCPA é tanto um estatuto civil, como uma lei penal. Em termos de execução dessa lei, ambos o DOJ e a SEC tem legitimidade para processar. A SEC é responsável pelas violações a direitos civis⁴⁹⁷ e o DOJ concentra-se nas violações criminais⁴⁹⁸.

As penalidades criminais podem ser impostas por violações às disposições de anti-suborno do FCPA: (i) às corporações e outras entidades comerciais estão sujeitas a uma multa de até US\$ 2 milhões; (ii) administradores, diretores, acionistas, funcionários e agentes estão sujeitos a uma multa de até US\$ 100.000 e prisão por até cinco anos. Todavia, nos termos do *Alternative Fines Act*, essas multas podem chegar a até duas vezes o valor do benefício que o réu tentou obter ao efetuar o pagamento corrupto, e as multas cominadas às pessoas físicas não podem ser pagas pela sociedade empresária a qual estava representando quando cometeu o ato corrupto⁴⁹⁹.

Quanto às penalidades de natureza civil, o Procurador-Geral ou a SEC, conforme o caso, podem ajuizar uma ação civil para obter o pagamento de multa no valor de até US\$ 10.000 contra qualquer empresa, funcionário, diretor, agente, ou acionista que, agindo em nome da empresa, viole as disposições do FCPA. Além disso, em uma eventual ação de execução feita pela SEC, o tribunal pode impor uma multa adicional não excedente ao (i) valor bruto do ganho pecuniário do réu, como resultado da violação, ou (ii) a uma outra limitação específica; a que for maior. As limitações específicas baseiam-se no tamanho da extensão do dano, variando de US\$ 5.000 a US\$ 100.000 para uma pessoa física, e US\$50.000 a US\$ 500.000 para pessoa jurídica⁵⁰⁰.

⁴⁹⁶ FCPA. § 78dd-1(g), -2(i).

⁴⁹⁷ Historicamente, a SEC se envolvia na execução civil das disposições contábeis e de manutenção de registros das empresas e era menos ativa na aplicação das disposições de suborno. Esta inatividade começou a mudar na década de 1990, especialmente após o escândalo da Enron. In: DEMING, Stuart H.. *The Foreign Corrupt Practices Act and the New International Norms 6 (2005)*. The U.S. Department of Justice (DOJ) also handles civil enforcement not related to issuers. p. 41. Apud WEISS, David C. The Foreign Corrupt Practices Act, SEC Disgorgement of Profits, and the Evolving International Bribery Regime: Weighing Proportionality, Retribution, and Deterrence. *Michigan Journal of International Law*, v. 30, 2009. p. 478. Disponível: <<http://ssrn.com/abstract=1319814>> Acesso em: 12 jun. 2012.

⁴⁹⁸ DEMING, Stuart H.. *Ibidem*.

⁴⁹⁹ DOJ. Department of Justice. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf>>. Acesso em: 19 jun. 2012.

⁵⁰⁰ DOJ. Department of Justice. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf>>. Acesso em: 19 jun. 2012.

O Governo norte-americano pode ainda proibir que a pessoa condenada por infrações ao FCPA realize negócios nos Estados Unidos⁵⁰¹.

Importante mencionar que a SEC e o Departamento de Justiça têm aumentado de maneira dramática a sua atuação no âmbito do FCPA nos últimos anos. Dados apontam que, entre os anos de 1978 e 2000, a SEC e o DOJ processaram, conjuntamente, com base nas disposições do FCPA, uma média de três casos por ano⁵⁰². Já entre os anos 2004 e 2010, essa média chega a 25 casos por ano⁵⁰³.

Entre 2004 e maio de 2010, o DOJ arrecadou mais de US\$ 1,5 bilhão em multas, de apenas trinta e sete empresas, por conta de violações destas ao FCPA⁵⁰⁴. No entanto, somente no ano de 2010, as multas fundamentadas em infrações a essa legislação excederam US\$2 bilhões⁵⁰⁵, valores que representam mais da metade de todas as sanções criminais aplicadas pelo DOJ naquele ano⁵⁰⁶.

Essa nova postura, no que tange à execução desse estatuto anticorrupção, é verificada no discurso do *Justice Department Assistant Attorney General*, Dr. Lanny Breuer, que afirmou que uma nova era estava chegando para ficar, em suas palavras: – “*it is a new era of FCPA enforcement; and we are here to stay*”⁵⁰⁷. O antigo chefe adjunto do DOJ na Seção de Fraudes, Mendelsohn⁵⁰⁸, questionado em uma entrevista acerca do aumento de casos abrangidos no escopo do FCPA, apontou que a grande diferença está na atual aplicação do

⁵⁰¹ Ibidem

⁵⁰² ERBSTOESSER, Eugene R.; STURC, John H.; CHESLEY, John W.F. The FCPA and Analogous Foreign Anti-Bribery Laws-Overview, Recent Developments, and Acquisition Due Diligence. 2 *CAP. Markets L.J.* 381, 386 (2007). Apud HUSKINS, Priya Cherian; FCPA Prosecutions: Liability Trend to watch. *Stanford Law Review*, v. 60, pp. 1447-1458, 2008. p. 1449

⁵⁰³ Ver anexos 3, 4, 5 e 6. Fonte: DOJ. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/response3-appx-b.pdf>>

⁵⁰⁴ BREUER, Lanny A. *Assistant Att’y Gen., Criminal Div., U.S. Dep’t of Justice, Address at Compliance Week 2010-5th Annual Conference for Corporate Financial, Legal, Risk, Audit &vCompliance Officers* 3, 26 Mai 10. Disponível: <<http://legaltimes.typepad.com/files/lanny-abreuer-compliance-week-speech---may-26-2010.pdf>>. Acesso em: 03 jun. 2012.

⁵⁰⁵ DOJ. *Press Release*. U.S. Dep’t of Justice, Department of Justice Secures. “More than \$2 Billion in Judgments and Settlements as a Result of Enforcement Actions Led by the Criminal Division”. Em 21 jan. 2011. Disponível em: <http://www.justice.gov/opa/pr/20_1/January/il-crm-085.html>. Acesso em: 03 jun. 2012.

⁵⁰⁶ Ibidem

⁵⁰⁷ DOJ. *Press Release*. Assistant Attorney General Lanny A. Breuer falou na 24 National Conference on the Foreign Corrupt Practices Act. Em 16 Nov. 2010. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/pr/speeches/2010/crm-speech-101116.html>> Acessado em 03 jun. 2012.

⁵⁰⁸ Entre 2005 e abril de 2010, Mark Mendelsohn foi o *Deputy Chief* do DOJ na seção de fraudes e a pessoa responsável por todas as investigações do órgão sob a égide do FCPA. WEISS, Paul, Mark Mendelsohn Biography. Disponível em: <<http://www.paulweiss.com/mark-fmendelsohn/>>. Acesso em: 03 jun. 2012.

estatuto, segundo ele “*what's really changed is not so much the legislation, but the enforcement and approach to enforcement by U.S. authorities*”⁵⁰⁹.

De fato, aproximadamente 90% das multas e penalidades do FCPA no ano de 2010 foram pagos por empresas estrangeiras (com ações listadas em bolsas de valores norte-americanas ou, de outra forma sujeitas ao FCPA com base no princípio da territorialidade por contato mínimo)⁵¹⁰.

No entanto, enquanto a aplicação dessa norma permanece em grande parte focada nas corporações, foi no ano de 2010 que também se testemunhou a maior quantidade de execuções a indivíduos da história do FCPA⁵¹¹. Em janeiro de 2010, “*twenty-two executives and employees of companies in the military and law enforcement products industry*” foram acusados de envolvimento em um esquema para pagar subornos ao ministro da defesa de um país da África⁵¹².

Esta aplicação cada vez mais agressiva do FCPA, a qual prevê a responsabilidade civil e criminal por corrupção de funcionários estrangeiros, oferece uma outra visão sobre como a aplicação extraterritorial de estatutos legais pode incentivar o cumprimento de um tratado internacional multilateral, como é o caso da Convenção da OCDE⁵¹³.

Nesse sentido, em 1977, quando o governo dos EUA promulgou pela primeira vez o *Foreign Corrupt Practices Act*, tinha como objetivo impedir a corrupção por parte das empresas norte-americanas. E, mesmo quando alguns críticos o questionaram, conforme citação anterior, sob a alegação de que essa medida unilateral seria uma desvantagem em termos de competitividade em muitos mercados emergentes para as empresas americanas, a persistência do governo, mesmo com as adaptações de 1988, fez com que, hoje, as TNCs americanas fossem reconhecidas como líderes globais em diversas áreas em que atuam, robustecendo o argumento de que o FCPA pode ter forçado as empresas norte-americanas a empreender uma maior atenção no desenvolvimento de vantagens competitivas de longo

⁵⁰⁹ PFEIFER, Stuart. U.S. cracks down on firms that pay bribes to foreign officials. *Los Angeles Times*. 11 Mar 11. Disponível em: <<http://articles.latimes.com/2011/mar/11/business/la-fi-foreign-corrupt-20110311>>. Acesso em: 15 mai. 2012.

⁵¹⁰ KOEHLER, Mike. Foreign Corrupt Practices Act Enforcement in 2010: Big, Bold, and Bizarre. *White Collar Crime Rep.*, 25 Feb 11. Disponível em: <<http://www.scribd.com/doc/49497409/FCPA-Enforcement-in-2010-Big-Bold-and-Bizarre>> Acessado 16 mai. 2012.

⁵¹¹ DOJ. *Press Release*. Twenty-Two Executives and Employees of Military and Law Enforcement Products Companies Charged in Foreign Bribery Scheme (Jan. 19, 2010). Disponível em: <<http://www.justice.gov/opalpr/2010/January/10-crm-048.html>> Acesso em: 16 mai. 2012.

⁵¹² *Ibidem*

⁵¹³ HARVARD LAW REVIEW. *Developments in the Law Extraterritoriality*. p I285. Disponível em: <http://www.harvardlawreview.org/media/pdf/vol124_DEVO.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2012.

prazo, através da inovação e melhores decisões de investimento⁵¹⁴, evitando imediatismos provenientes da corrupção.

Ademais, é crível que o FCPA tenha potencial para ser usado como escudo contra práticas corruptas. Isso ocorre na medida em que ele possibilita o acesso das TNCs a áreas onde a corrupção é desenfreada, pois oferece a diretores e agentes uma alternativa de defesa contra aqueles que procuram por subornos. Esse exemplo foi citado pelo diretor de assuntos corporativos e relações exteriores para a África da Newmont Mining:

My “experience, particularly in Africa, has been that FCPA has been an enormously valuable protective device for us . . . when you have a government person saying . . . ‘we’ll give you that license if you buy us a car or something’ . . . it’s not about ‘look I’m a mean guy and I don’t have value our relationship, and therefore I’m not going to give it to you,’ you say ‘look, there’s a law out there that means I’m going to go to jail if I do that, I’m not going to go to jail for you or anybody else.’⁵¹⁵

Finalmente, as empresas devem ser capazes de identificar e mitigar a corrupção não só para assegurar o cumprimento da lei, mas também para manter a competitividade dos mercados e assegurar que suas atividades estão beneficiando as sociedades em que operam⁵¹⁶.

4.4.2 Bribery Act

Recentemente, a Grã-Bretanha aprovou uma extensiva lei antisuborno a fim de atender à Convenção da OCDE, ratificada em 1998^{517 518}. O *Bribery Act* foi assinado em 8 de abril de

⁵¹⁴ WU, X.. *Op. Cit.*. p. 157.

⁵¹⁵ FORBES. Notícia veiculada e disponível em <<http://www.forbes.com/sites/csr/2011/07/01/the-corporate-responsibility-to-prevent-corruption/>>. Acesso em: 07 jun. 2012

⁵¹⁶ *Ibidem*

⁵¹⁷ A legislação britânica foi, em parte, uma resposta ao relatório da OCDE que intimava o Reino Unido a promulgar uma legislação anticorrupção eficaz. Segundo esse relatório, a legislação do Reino Unido da época tornava muito difícil para os promotores dar eficácia aos casos em que as empresas cometam delitos de corrupção. Embora o Reino Unido tenha ratificado a Convenção da OCDE Anti-Suborno há 10 anos, até aquele momento, ano de 2008, não havia tido sucesso em processar qualquer caso de suborno contra uma empresa. In: OCDE. *Group Demands Rapid UK Action to Enact Adequate Anti-Bribery Laws, OECD*, 16 Out. 08. Disponível em: <http://www.oecd.org/document/8/0,3343,en_2649_34855_41515464_1_1_1_1,00.html>.

⁵¹⁸ Por conta das pressões da OCDE o governo Britânico solicitou que a *English Law Commission* fizesse uma proposta de lei que atendesse a essas reivindicações. A proposta de lei recomendou a revogação de todos os crimes de corrupção existentes, para que fossem substituídos por novas quatro infrações: bribing (subornar alguém), being bribed (ser subornado), bribing a foreign official (subornar um funcionário público), e a Corporation’s negligent failure to prevent bribery (uma corporação privada que falha na prevenção do suborno). O projeto foi aprovado, apesar do lobby contrário das grandes transnacionais inglesas. In: WARIN, F. Joseph, FALCONER, Charles e DIAMANT, Michael S.. *The British are Coming!: Britain Changes its Law on Foreign Bribery and Joins the International Fight Against Corruption*. Texas International Law Journal. Vol. 46:1, 2010-2011. p 1-72. p. 5-6.

2010, e entrou em vigor em 1 de julho de 2011⁵¹⁹, na Inglaterra, País de Gales, Escócia e Irlanda do Norte⁵²⁰.

Uma das grandes novidades acerca desta legislação de caráter extraterritorial⁵²¹ é que ela visa coibir ações corruptas tanto no âmbito das relações com os Estados⁵²², como também na esfera civil, a corrupção entre as TNCs⁵²³. O *Bribery Act* se concentra em quatro espécies de crime: (i) *bribing* – suborno ativo – (section 1); (ii) *being bribed* – suborno passivo – (section 2); (iii) *bribing a foreign public official* – suborno ativo a funcionário público – (section 6); e (iv) *failing as a commercial organization to prevent bribery* – não cumprimento por parte das companhias na prevenção de condutas corruptas – (section 7)⁵²⁴.

Entretanto, diferentemente do FCPA que criminaliza o suborno feito a funcionários públicos estrangeiros e estabelece requisitos de contabilidade e de manutenção de registros da empresa, o *Bribery Act* não cria qualquer obrigação positiva em relação à contabilidade corporativa⁵²⁵, mencionando apenas a necessidade de operar conforme “procedimentos adequados”⁵²⁶.

Esse estatuto mantém a competência da lei britânica antiga no que se refere à possibilidade de condenar indivíduos e corporações. Todavia, o problema acusado por diversos países e que foi resolvido nessa nova legislação, era que a lei antiga abrangia apenas atos e omissões que ocorressem dentro do Reino Unido, ou quando os indivíduos fossem seus cidadãos (o que incluía cidadãos britânicos ultramarinos)⁵²⁷. Com a alteração, o crime de subornar um funcionário público estrangeiro, previsto na seção 6, passou a ser submetido ao princípio da “*close connection*”⁵²⁸, que afirma a jurisdição britânica sempre que a pessoa ou

⁵¹⁹ FOREIGN & COMMONWEALTH OFFICE. Disponível em: <<http://www.fco.gov.uk/en/global-issues/conflict-minerals/legally-binding-process/uk-bribery-act>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

⁵²⁰ Inteiro teor do Bribery Act e exposição de motivos estão disponíveis em: <www.opsi.gov.uk/acts/acts2010/ukpga_20100023_en_1>.

⁵²¹ Bribery Act, 2010, c. 43, § 12 (U.K.).

⁵²² Bribery Act, 2010, c. 23, § 6 (U.K.). *Bribery of foreign public officials*

⁵²³ Bribery Act, 2010, c. 23, § 7 (U.K.). *Failure of commercial organisations to prevent bribery*

⁵²⁴ Bribery Act, 2010. Disponível em: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/pdfs/ukpga_20100023_en.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2012.

⁵²⁵ O *United Kingdom's Companies Act 2006* já impunha requisitos similares ao FCPA acerca dos registros contábeis. In: Companies Act, 2006, c. 1, § 380. Apud WARIN, F. Joseph, FALCONER, Charles e DIAMANT, Michael S.. *The British are Coming!: Britain Changes its Law on Foreign Bribery and Joins the International Fight Against Corruption*. Texas International Law Journal. Vol. 46:1, 2010-2011. p 1-72. p. 8.

⁵²⁶ *Ibidem*, p. 38.

⁵²⁷ *Ibidem*, p. 15.

⁵²⁸ “A close connection with the UK exists where a person (legal or natural) committing the acts, in the UK or in other jurisdictions, is domiciled or incorporated in the UK, is a British citizen, a British overseas territories citizen, a British national (overseas), a British overseas citizen and so on. In short, the Act provides that citizens of British overseas territories are closely connected with the UK and fall under the provisions of the Act.” In: ADAMSON, Ben. *The Bribery Act: The view*

entidade tiver uma estreita ligação com o Reino Unido, mesmo que o ato ou omissão em questão não ocorra dentro de seus limites territoriais⁵²⁹.

A consequência é que as implicações extraterritoriais do *Bribery Act* não estão adstritas aos cidadãos e empresas britânicas, como também às “*connected persons*”, bem como a qualquer companhia que tenha negócios no Reino Unido, podendo o fato ou conduta ter ocorrido em qualquer parte do globo⁵³⁰. Nesse diapasão, a organização comercial será considerada culpada de uma conduta tipificada no *Bribery Act*, se uma pessoa associada (*connected person*)⁵³¹ pagar suborno a outra pessoa, com o objetivo de obter ou manter uma vantagem de negócio, e a organização comercial não poderá alegar como defesa que mantinha procedimentos adequados no local para evitar a corrupção⁵³².

Neste esteio, o crime corporativo é consumado quando uma pessoa associada (*connected person*) à organização comercial paga um suborno, em nome dela, não importando em que capacidade ela executa esse serviço, para, e em nome de quem dentro da organização a corrupção foi perpetrada⁵³³.

No entanto, as autoridades britânicas não têm competência para julgar crimes tipificados nas principais condutas contidas na Lei – Seções 1, 2 e 6 – caso não haja “*close connection*”. O mesmo não ocorre com relação à Seção 7, a qual abrange qualquer TNCs que tenha negócios no Reino Unido, não havendo a obrigatoriedade de uma “*close connection*”⁵³⁴.

Dentro do escopo do *Bribery Act* não há exceção quanto ao pagamento de pequenas somas em dinheiro com o objetivo de obter autorizações ou licenças, facilitar o processamento de documentos do governo estrangeiro, de agendamento de inspeções. O que para alguns pode oferecer uma desvantagem a empresas britânicas em relação às norte-

from offshore. The Bribery Act.com. 15 Jun 11. Disponível em: < <http://thebriberyact.com/2011/06/15/the-bribery-act-the-view-from-offshore/>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

⁵²⁹ WARIN, F. Joseph, FALCONER, Charles e DIAMANT, Michael S.. *The British are Coming!: Britain Changes its Law on Foreign Bribery and Joins the International Fight Against Corruption*. Texas International Law Journal. Vol. 46:1, 2010-2011. p 1-72. p. 15.

⁵³⁰ ADAMSON, Ben. *The Bribery Act: The view from offshore*. The Bribery Act.com. 15 Jun 11. Disponível em: < <http://thebriberyact.com/2011/06/15/the-bribery-act-the-view-from-offshore/>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

⁵³¹ A “connected person” pode ser um agente associado, um empregado seu ou de uma filial ou subsidiária, joint venture, etc. CLARKE, Simon. Beware the brown envelope. UK Bribery Act. IFLR/. *Int'l Fin. L. Rev.* v. 29, n. 54. dez/jan 2010-2011. p. 55

⁵³² Ibidem.

⁵³³ Ibidem.

⁵³⁴ GUIDANCE. The Bribery Act 2010 – Guidance. p. 9. Disponível em: <<http://www.justice.gov.uk/downloads/legislation/bribery-act-2010-guidance.pdf>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

americanas, já que o FCPA permite a prática dentro destes termos⁵³⁵. No entanto, o *Joint Committee*⁵³⁶ estabeleceu como premissa interpretativa que pequenos pagamentos envolvendo tais ações, não serão processados nos termos do *Bribery Act*⁵³⁷. Na prática, isso significa que o *Serious Fraud Office* (“SFO”), órgão responsável no Reino Unido para fins de investigação e ajuizamento de ações no domínio do *Bribery Act*, priorizarão os casos de maior invergedura financeira, deixando as pequenas ofensas para as autoridades estrangeiras locais⁵³⁸.

Conforme ressaltado acima, para fins da tipificação conforme seção 6, o SFO está obrigado a demonstrar que não somente foi oferecida, prometida ou entregue uma “vantagem”, ao funcionário ou a outra pessoa a pedido de tal funcionário, com seu consentimento ou aquiescência, mas também que a vantagem não é permitida ou exigida pela lei escrita aplicável ao funcionário público estrangeiro. Há necessidade da dupla incriminação⁵³⁹.

Da mesma forma, a boa-fé e o uso de promoções, ou outro ato que vise melhorar a imagem da organização comercial, através da apresentação de seus produtos e serviços, ou estabelecendo relações cordiais, além de reconhecido como uma importante prática de negócios, não foi criminalizada pela nova Lei. Nesse sentido, para que esse comportamento se insira na égide do *Bribery Act* deve haver uma intenção de obter vantagem financeira ou de influenciar o oficial para que, no exercício de sua função, assegure à empresa uma vantagem comercial⁵⁴⁰.

Com relação às punições, a pena de prisão prevista é de até 10 anos, sem limitação de valores para fins de aplicação de multa⁵⁴¹.

Por fim, ainda é muito cedo para verificar as ações concretas que essa legislação vem causando no mundo, todavia, é possível perceber que ela impõe um novo comportamento às TNCs no que se refere à ética empresarial.

⁵³⁵ WARIN, F. Joseph; FALCONER, Charles; DIAMANT, Michael S.. The British are Coming!: Britain Changes its Law on Foreign Bribery and Joins the International Fight Against Corruption. *Texas International Law Journal*. v. 46, n.1, p 1-72, 2010-2011.. p. 20.

⁵³⁶ O Joint Committee é uma comissão mista da Câmara dos Lords e das Câmara dos Comuns.

⁵³⁷ JOINT COMMITTEE ON THE DRAFT BRIBERY BILL, FIRST REPORT, 2008-09. Disponível em: <<http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200809/jtselect/jtbribe/115/11502.htm>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

⁵³⁸ ADAMSON, Ben. *The Bribery Act: The view from offshore*. The Bribery Act.com. 15 Jun 11. Disponível em: <<http://thebriberyact.com/2011/06/15/the-bribery-act-the-view-from-offshore/>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

⁵³⁹ UK GOVERNMENT. The Bribery Act 2010 – Guidance. p. 12. Disponível em: <<http://www.justice.gov.uk/downloads/legislation/bribery-act-2010-guidance.pdf>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

⁵⁴⁰ Ibidem.

⁵⁴¹ Bribery Act, 2010, c. 23, § 11 (U.K.). *Penalties*

Conforme se verifica no *Guia do Bribery Act 2010*, o governo Britânico considera que os procedimentos implementados por organizações comerciais na tentativa de impedir a corrupção devem ser guiados conforme seis princípios⁵⁴²:

- (1) Proportionate procedures – proporcionalidade nos procedimentos
- (2) Top-level commitment – alto grau de comprometimento
- (3) Risk Assessment – avaliação do risco
- (4) Due diligence⁵⁴³ –
- (5) Communication (including training) – comunicação e treinamento
- (6) Monitoring and review – monitoramento e revisão

Estes princípios não são prescritivos, e sim flexíveis, e buscam focar no resultado de combate à corrupção, permitindo uma enorme variedade de circunstâncias que as organizações comerciais podem encontrar, desde pequenas empresas, até as TNCs.

Verifica-se, portanto, que o *Bribery Act* induz a uma elevação dos padrões internacionais, porque ele efetivamente obriga as empresas a instituírem procedimentos eficazes para prevenção do suborno, tais como códigos de conduta empresariais, treinamentos internos, as disposições contratuais e “*triple bottom line*”⁵⁴⁴ de auditoria. A lei também eleva o padrão internacional, incluindo pagamentos de facilitação comercial entre agentes privados, que estão excluídos do FCPA⁵⁴⁵.

⁵⁴² UK GOVERNMENT. GUIDANCE. The Bribery Act 2010 – Guidance. p. 20-31. Disponível em: <<http://www.justice.gov.uk/downloads/legislation/bribery-act-2010-guidance.pdf>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

⁵⁴³ *Due Diligence* é um “processo de análise dos principais qualidades e problemas de um negócio/entidade, incluindo a estrutura de informações, com o objetivo de identificar e/ou confirmar riscos e oportunidades para os processos de avaliação e negociação”. Fonte: BRITCHAM. Camara de Comercio Britânica. <http://www.britcham.com.br/download/100910_JorgeSowaya.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2012.

⁵⁴⁴ *Triple bottom line* são efeitos financeiros, sociais e ambientais das políticas de uma empresa e ações que determinam a sua viabilidade como uma organização sustentável. Disponível em: <<http://www.businessdictionary.com/definition/triple-bottom-line.html#ixzz1yRyO4o14>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

⁵⁴⁵ ENGLE, Eric. *I Get by with a Little Help from My Friends? Understanding the U.K. Anti-Bribery Statute, by Reference to the OECD Convention and the Foreign Corrupt Practices Act*. The International Lawyer Vol. 44, N. 4. Winter, 2010, p 1173-1188. p.1188.

5. O BRASIL

Traçado o panorama internacional acerca da questão do investimento e sua relação com a corrupção, e tendo sido elucidadas as diversas formas de combate a este câncer, faz-se necessário tecer um breve comentário acerca do Brasil nesse cenário.

5.1 O Investimento no Brasil da atualidade

O Brasil passa hoje por um momento extremamente positivo quanto à atração de Investimento Estrangeiro e Internacional.

Conforme informações levantadas pelas Nações Unidas⁵⁴⁶, mais precisamente pela UNCTAD⁵⁴⁷, o Investimento Estrangeiro Direto (IED) no Brasil está acima da média global, ocupando a 5ª colocação no ranking dos países que mais receberam investimentos estrangeiros, atrás apenas de Estados Unidos, China, Hong Kong e Bélgica⁵⁴⁸. Essa análise, publicada no *World Investment Report*⁵⁴⁹ para o ano de 2011, informa que do total de investimento feito no mundo, US\$ 1,4 trilhões, o volume de IED recebido pelo Brasil em 2010 foi de US\$ 48,4 bilhões, valor 86,7% maior do que o resultado apurado para o ano de 2009, quando o país recebeu a quantia de US\$ 25,9 bilhões.

Dentro dessa órbita de atração de investimento, a 6ª Sondagem Empresarial da PriceWaterhouseCoopers – “*A Força do Estado do Rio de Janeiro*” – realizada em dezembro

⁵⁴⁶ A ONU ou Nações Unidas é uma organização internacional cujo objetivo declarado é facilitar a cooperação em matéria de direito internacional, segurança internacional, desenvolvimento econômico, progresso social, direitos humanos e a realização da paz mundial. A ONU foi fundada em 1945 após a Segunda Guerra Mundial para substituir a Liga das Nações.

⁵⁴⁷ UNCTAD: *United Nations Conference of trade and development*: Conferência das Nações Unidas para o Comércio e o Desenvolvimento, tem uma Divisão de Investimentos e Empresas, é um centro mundial de excelência, que lida com questões relacionadas ao investimento e ao desenvolvimento empresarial no âmbito do Sistema das Nações Unidas. Baseia-se em três décadas e meia de experiência e especialização internacional, por meio de pesquisa e análise política, assistência intergovernamental de construção de consenso e técnica aos países em desenvolvimento.

⁵⁴⁸ UNCTAD; *World Investment Report 2011 - Non-Equity Modes Of International Production And Development - United Nations*: Julho/2011, p.29. Disponível em <<http://www.unctad-docs.org/UNCTAD-WIR2011-Full-en.pdf>>. Acesso em 28 ago. 2011.

⁵⁴⁹ *The World Investment Report* é uma publicação anual sobre as tendências globais e regionais em investimentos estrangeiros diretos e os desenvolvimentos políticos relacionados aos níveis nacional e internacional.

de 2009 assinalou que 83,9% dos empresários entrevistados pretendiam investir, já no ano de 2010, no estado do Rio de Janeiro.⁵⁵⁰

O município do Rio de Janeiro, por sua vez, acaba de se tornar a cidade que mais conseguiu arrecar fundos proveniente do sistema do Banco Mundial⁵⁵¹.

Logicamente, tal resultado na atração de investimento está intimamente relacionado com os grandes eventos desportivos a serem sediados no Rio de Janeiro: Copa das Confederações de Futebol Masculino em 2013⁵⁵², Copa do Mundo de Futebol Masculino em 2014⁵⁵³, Copa América de Futebol Masculino em 2015⁵⁵⁴ e finalmente Olimpíadas em 2016⁵⁵⁵, sendo considerável o volume de investimentos em infraestrutura e turismo.

Contudo, é importante destacar que apesar do recente *record*, a tendência por parte dos investidores em considerar o Brasil um local atraente para investimento já é uma realidade desde o início da década passada. Indicadores como o *FDI Confidence Index* (Índice de Confiança dos IED), publicado por A. T. Kearney, manteve o Brasil entre os dez primeiros destinos para IED na última década e, em 2010, o deslocou para a quarta posição, atrás apenas da China, dos Estados Unidos e da Índia, sua melhor posição desde 2001⁵⁵⁶.

Tendo como referência os esclarecimentos anteriores feitos acerca das classificações referentes a investimentos no Capítulo 2, a importância do capital externo no mercado mobiliário brasileiro, ou seja, no investimento de portfólio, é evidenciada pela sua

⁵⁵⁰ PRICEWATERHOUSECOOPERS. Trata-se de questionário respondido por aproximadamente 30 empresas acerca da perspectiva de investimento. Disponível em: <<http://www.pwc.com/br/pt/estudos-pesquisas/4-sondagem-rj.jhtml>>. Acesso em 10 ago. 2011.

⁵⁵¹ Segundo COSTA, José Augusto Fontoura. *Direito Internacional do Investimento Estrangeiro*. Curitiba: Editora Juruá, 2010. p. 32, Investimento internacional é “entendido como feito entre Estados, deve ser utilizado apenas para o caso de ajuda pública oferecida por um ente soberano a outro – diretamente ou por intermédio de agências públicas – ou do investimento de organizações internacionais, como o Banco Mundial e o banco Interamericano de Desenvolvimento, bem como as garantias de Agência Multilateral de Garantia de Investimentos.”

⁵⁵² PREFEITURA DO RIO DE JANEIRO. SERIO - Secretaria Especial Copa 2014 e Rio 2016. <<http://www.rio.rj.gov.br/web/serio/exibeconteudo?article-id=106002>>. Acesso em 04 ago. 2011.

⁵⁵³ *Ibidem*.

⁵⁵⁴ CONMEBOL. Copa das Confederações no Rio de Janeiro em 2015. <<http://www.conmebol.com/pages/Calendario.html>>. Acesso em 04 ago. 2011.

⁵⁵⁵ PREFEITURA DO RIO DE JANEIRO. Prefeito sanciona pacote para copa do mundo e olimpíadas. <<http://www.rio.rj.gov.br/web/gbp/exibeconteudo?article-id=1335050>>. Acesso em 04 ago. 2011.

⁵⁵⁶ O *FDI Confidence Index* (Índice de Confiança dos IED) da A. T. Kearney foi construído com dados primários de uma pesquisa feita com altos executivos das maiores transnacionais. Os entrevistados foram selecionados totalizam uma população global 1000, em 44 países. Segundo o relatório de 2011 dessa instituição, o Brasil abundante commodities agrícolas e ligadas a área de energia têm alimentado o crescimento econômico brasileira durante o chamado "super-ciclo de commodities". Sendo a maior economia da América Latina, o Brasil subiu para 4º lugar no Index, após ter tido a 6ª colocação em 2007 e a 7ª em 2005, e está em seu mais alto ranking desde o 3º lugar obtido no ano de 2001. Além disso, segundo tal índice o Brasil é o terceiro destino mais popular entre os investidores da indústria pesada e quinto na indústria leve. Fonte: <<http://www.atkearney.com/index.php/Publications/foreign-direct-investment-confidence-index.html>>. Acesso em: 05 mai. 2011.

participação em um terço dos negócios na BOVESPA & BMF em agosto de 2011⁵⁵⁷, e no que se refere ao IED pela sua pujança mundial conforme destacado acima.

O processo histórico de atração do IED no Brasil indica que o potencial do mercado interno era e continua sendo um dos principais fatores⁵⁵⁸. Em um primeiro momento, tais investimentos se concentravam na indústria manufatureira, todavia, a crise da dívida externa atrelada à instabilidade econômica da década de 1980 causou um desânimo nos investidores estrangeiros⁵⁵⁹.

É notório que o processo de abertura da economia brasileira “*a partir do início da década de 1990 trouxe consigo uma série de mudanças no que diz respeito à relação do Brasil com o mundo globalizado*”⁵⁶⁰.

Dados e pesquisas demonstram ainda que a entrada de novos investidores internacionais no cenário econômico nacional, nesse primeiro momento da década de 1990, era feito com maior relevância no mercado de capitais, ou seja, investimento em portfólio⁵⁶¹, principalmente devido às altas taxas de juro. Já o investimento estrangeiro direto, em meados de 1995, foi amplamente favorecido pelas privatizações, principalmente nas atividades de serviços públicos e infraestrutura, e pelas melhores condições macroeconômicas que se apresentaram nesse segundo momento⁵⁶². A remoção de limitações ao capital privado, a assinatura de tratados multilaterais⁵⁶³ e outros motivos relacionados ao capital estrangeiro em ramos específicos, tais como os de telecomunicações, petróleo e gás, tecnologia da informação⁵⁶⁴⁵⁶⁵, gás canalizado, mineração, transporte de cabotagem e seguros⁵⁶⁶⁵⁶⁷ também foram de suma importância para alavancar o investimento nesse momento.

⁵⁵⁷ INVESTMAX. Consulta acerca do volume de negócios da BOVESPA&BMF. Disponível em: <<http://www.investmax.com.br/iM/content.asp?contentid=567>>. Acesso em: 05 set. 2011.

⁵⁵⁸ Segundo relatório de Competitividade 2011-2012 do Fórum Econômico Mundial – *World Economic Forum* - o Brasil ocupa hoje o 8º lugar no quesito robustez de mercado interno. Fonte: <http://www3.weforum.org/docs/WEF_GCR_Report_2011-12.pdf>. Acesso em: 08 set. 2011.

⁵⁵⁹ CEPAL (2004). *Investimento estrangeiro na América latina e no Caribe*. Documento informativo, 2004. Disponível em: <<http://www.eclac.cl/brasil/default.asp>>. Acesso em: 14 ago. 2011

⁵⁶⁰ MATTOS, Leonardo Bornacki de; CASSUCE, Francisco Carlos da Cunha; CAMPOS, Antônio Carvalho. Determinantes dos Investimentos Diretos Estrangeiros do Brasil, 1980-2004. *Revista Econ. contemp.*, Rio de Janeiro, 11(1): 39-60, jan./abr. 2007, p. 41

⁵⁶¹ BARRETO FILHO, Fernando Paulo de Mello. *O tratamento nacional de investimentos estrangeiros*. Brasília: Instituto Rio Branco; Fundação Alexandre Gusmão; Centro de Estudos Estratégicos, 1999, p. 35

⁵⁶² CEPAL (2004). *Investimento estrangeiro na América latina e no Caribe*. Documento informativo, 2004. Disponível em: <<http://www.eclac.cl/brasil/default.asp>>. Acesso em: 14 ago. 2011

⁵⁶³ MERCOSUL. Tratado de Assunção, 1991. Criação (Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai) com a pretensão de avançar na integração comercial e complementação das suas estruturas produtivas.

⁵⁶⁴ MATTOS, Leonardo Bornacki de; CASSUCE, Francisco Carlos da Cunha; CAMPOS, Antônio Carvalho. *Op. Cit.*, p.42.

⁵⁶⁵ A Emenda Constitucional no. 6. eliminou duas importantes normas introduzidas na Carta de 1988: (a) a que definia, em sede constitucional, a nacionalidade das pessoas jurídicas de fins empresariais. O revogado Art. 171, I da Carta de 1988 tinha a redação compatível com o texto do Dec. Lei 2.627/40 (“...que tenha sua sede e administração no País”); (b) a que estabelecia

Segundo Nonnenberg e Mendonça, o movimento de entrada de investimento estrangeiro direto em países em desenvolvimento, como é o caso do Brasil, “*é complexo e condicionado a uma série de fatores, que podem ser relativos ao ambiente em que as firmas atuam, às suas características ou ainda depender de aspectos econômicos, sejam eles dos países de origem ou dos países hospedeiros do IED*”.⁵⁶⁸

Assim, aspectos internos e externos podem ser decisivos na atração de investimento estrangeiro direto. Nesse contexto, um exemplo de influência externa seria a inclusão do Brasil pela *International Finance Corporation* do Banco Mundial entre os países que possuem “*padrões contábeis de qualidade internacionalmente aceitáveis*”⁵⁶⁹, considerando que o acesso aos balanços empresariais é condição *sine qua non* para uma análise segura dos riscos do negócio e da transparência da empresa, sendo certo que boa parte da corrupção evidenciada pelas diversas crises instauradas nas últimas duas décadas, conforme ressaltado anteriormente neste trabalho, desencadearam-se por meio de fraudes em documentos contábeis.⁵⁷⁰

Já o professor de Direito Internacional da *Fletcher School of Law and Diplomacy*, Jeswald W. Salacuse, buscou verificar a influência que a participação de um país em instrumentos bilaterais ou multilaterais de investimento tem na atração de investimentos, enumerando cinco principais aspectos de influência:

- os países-sede de empresas multinacionais podem encontrar mecanismos que desestimulem ou desencorajem investimentos nos países com os quais não mantenham acordos;
- a participação em acordos bilaterais constitui apenas uma de diversas medidas de fortalecimento de confiança (*confidence building measures*) que podem ser utilizadas para promover a atração de investimentos no país receptor;
- um tratado bilateral, com regras claras e coercitivas para proteger o investidor estrangeiro, reduz os riscos que este teria na ausência de tais regras;

uma exceção ao princípio da isonomia, fazendo desiguais as empresas brasileiras de capital nacional e de capital estrangeiros, em determinados contextos e para determinados fins, previstos no texto constitucional. Em 1995, a Constituição Federal de 1988 sofreu uma emenda de sorte a eliminar a distinção até então existente entre sociedades estabelecidas no Brasil com a maioria do capital social detida por brasileiros e sociedades com maioria de seu capital social proveniente do exterior. Antes da emenda, apenas sociedades brasileiras cujo capital social fosse em sua maioria nacional tinham acesso a programas de empréstimos subsidiados pelo governo a taxas de juros favoráveis, por exemplo, ou podiam participar de licitações envolvendo projetos do governo. Com a emenda constitucional de 1995, a única distinção que permanece atualmente é entre sociedades constituídas segundo a lei estrangeira e aquelas constituídas segundo a lei do Brasil e administradas no Brasil.

⁵⁶⁶ BARRETO FILHO, Fernando Paulo de Mello. Op. Cit. p.1

⁵⁶⁷ BRASIL. Emenda Constitucional nº 5, 6, 7, 8, 9 e 13.

⁵⁶⁸ NONNENBEG, M.J.B., MENDONÇA, M. J. C.. *Determinantes dos investimentos diretos externos em países em desenvolvimento*. Rio de Janeiro: ipea, mar. (Texto para discussão, n. 1016), 2004, apud MATTOS, Leonardo Bornacki de; et al., Op. Cit., p. 41.

⁵⁶⁹ “*A survey of the third world*” apud BARRETO FILHO, Fernando Paulo de Mello. Op.Cit, p.30.

⁵⁷⁰ Caso de fraudes contábeis: Enron, Worldcom/MCI, Parmalat, Coca-Cola, Bombril, Royal Ahold, Bristol-Meyers Squibb, Merck, Xerox..

- essa redução de riscos incentiva investimentos;
- no mínimo, a assinatura do acordo, constitui sinal claro aos investidores de que seu investimento será bem-vindo⁵⁷¹.

Dessa forma, verifica-se a assinatura de acordos bilaterais de investimento⁵⁷², a transparência, a confiança e a redução de riscos se tornam essenciais quando se busca atrair investimentos e, nesse aspecto, tem relevância os níveis de corrupção, os quais serão analisados a seguir em relação ao Brasil e ao Rio de Janeiro.

5.2 Percepções e impactos da corrupção no Brasil

Ao folhear os jornais e acessar a *internet* é possível constatar a existência de inúmeras denúncias envolvendo corrupção no Brasil⁵⁷³, notadamente no Rio de Janeiro⁵⁷⁴, seja no nível do poder Executivo, Legislativo ou do Judiciário.

Dados da Organização Não Governamental Transparência Internacional⁵⁷⁵, que se ocupa também em medir a opinião pública mundial acerca da corrupção, conferiu ao Brasil a

⁵⁷¹ SALACUSE, Jeswald W., *BIT by BIT: The Growth of Bilateral Investment Treaties and Their Impact on Foreign Investment in Developing Countries*, 24 Int'l Law.655 (1990), p. 674. apud BARRETO Filho, Fernando Paulo de Mello, Op.cit. p. 35

⁵⁷² Atualmente o Brasil tem BITs com 14 países, nenhum aprovado pelo Senado, e estão fora da pauta de votação. COSTA, José Augusto Fontoura. *Direito Internacional do Investimento Estrangeiro*. Curitiba: Editora Juruá, 2010. p. 24

⁵⁷³ Mensalão: PODER, dinheiro, corrupção e..... *Revista Veja*, Edição 2142, 9 dez. 2009. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/091209/poder-dinheiro-corrupcao-p-076.shtml>>. Acesso em: 26 ago. 2011.;

Valerioduto: A ANATOMIA do valerioduto. *Revista Época*, 01 abr. 2011. Disponível em: <<http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EMI223073-15223,00-A+ANATOMIA+DO+VALERIODUTO.html>>. Acesso em 26 ago. 2011;

TRT de SP, Juiz Nicolau: JUSTIÇA devolve aos cofres públicos R\$ 55 mi desviados na fraude no TRT de SP. *Jornal do Brasil*, 14 jul. 11. <<http://www.jb.com.br/pais/noticias/2011/07/14/justica-devolve-aos-cofres-publicos-r-55-mi-desviados-na-fraude-no-trt-de-sp/>>. Acesso em 26 ago. 2011;

Jorgina de Freitas e INSS: INSS é ressarcido em quase R\$ 2 milhões com leilão de seis imóveis de Jorgina de Freitas. *Globo online*. 27 abr. 11. <<http://oglobo.globo.com/pais/mat/2011/04/27/inss-ressarcido-em-quase-2-milhoes-com-leilao-de-seis-imoveis-de-jorgina-de-freitas-924334318.asp#ixzz1XNar7TmL>>. Acesso em 26 ago. 2011.

⁵⁷⁴ Escândalo do Silverinha no RJ: PERTO do Garotinho. *Revista Veja on-line*. Edição 1 786, 22 jan. 03. <http://veja.abril.com.br/220103/p_038.html>. Acesso em 26 ago. 2011.

Desvio de verbas na Serra: RELATÓRIO da CPI da Serra mostra 'corrupção endêmica', diz deputado. *G1 Globo*. 22 ago. 11. <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2011/08/relatorio-da-cpi-da-serra-mostra-corrupcao-endemica-diz-deputado.html>>. Acesso em 26 ago. 2011.

Favorecimento de candidatos em concurso público: CONSELHO Nacional de Justiça. *Associação dos Notários e Registradores do Brasil*. 07 abr. 10. <http://www.anoreg.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=14819>. Acesso em 26 ago. 2011.

⁵⁷⁵ *Transparency International* (TI) é uma organização da sociedade civil a nível global criada em 1993 que liderando a luta contra a corrupção, une as pessoas em uma poderosa coalizão mundial para acabar com o impacto devastador da corrupção sobre homens, mulheres e crianças ao redor do mundo. A missão da TI é criar uma mudança em direção a um mundo livre de corrupção. TI aumenta a conscientização e diminui a apatia e a tolerância da corrupção, e elabora e implementa ações práticas

69ª posição, com pontuação de 3,7 (três inteiros e sete décimos), onde a nota 10 (dez) é o país mais confiável e 0 (zero) o mais corrupto.⁵⁷⁶

De maneira semelhante, o relatório da PriceWaterhouseCoopers para o estado do Rio de Janeiro, mencionado anteriormente, “*A Força do Estado do Rio de Janeiro*”, destacou que, para 16,1% dos entrevistados, a corrupção é o principal problema em termos econômicos no estado, e que o assunto deveria ser priorizado pelos governos para o ano de 2010. A priorização da corrupção só perdeu para a infraestrutura e a carga tributária, ambos apontados por 35,5% dos entrevistados como meta principal para o ano de 2010. Importante salientar que o problema da corrupção foi apontado por 10% dos entrevistados quando da realização da 5ª Sondagem realizada por essa auditoria, refletindo, portanto, um aumento de 60% na comparação com a pesquisa mais recente. Naquela ocasião a corrupção ficou atrás de temas como a carga tributária (66,6%) e a taxa de juros (23,5%)⁵⁷⁷.

Pesquisas do Banco Mundial que analisaram o contexto da cidade do Rio de Janeiro revelaram que executivos se queixam da burocracia brasileira, pois além de haver excesso de pessoal, ela é ineficiente, carente de recursos e sujeita à corrupção. Apesar de existirem muitos setores da administração pública que aparentemente funcionam bem, essas queixas, segundo a pesquisa, abrangem diversos outros setores da máquina estatal, como o Poder Judiciário, órgãos regulatórios e outros responsáveis por analisar procedimentos referente à concorrência e, aos direitos concernentes à propriedade intelectual⁵⁷⁸.

Segundo o relatório do Banco Mundial, estes problemas burocráticos, que envolvem falta de confiança e corrupção, “*são o tipo da coisa com a qual os executivos acabam por se acostumar (embora continuem a se queixar, com toda razão, aliás)*”, pois “*se ‘todos estão no mesmo barco’ então todos são mais ou menos igualmente afetados e todos simplesmente convivem com a situação*”⁵⁷⁹.

Essa lógica se justifica quando a maior parte dos investimentos estrangeiros diretos no Brasil é historicamente voltada para o aproveitamento do nosso vasto mercado interno. O

para enfrentá-la. A Transparência Internacional é uma rede global, presente em mais de 90 países. Fonte: <http://www.transparency.org/about_us>. Acesso em: 26 ago. 2011.

⁵⁷⁶ Segundo dados do Relatório *Transparency International* de 2010 pag. 83 mais de 91.500 pessoas em 86 países e territórios foram consultadas.

⁵⁷⁷ PRICEWATERHOUSECOOPERS. Trata-se de questionário respondido por aproximadamente 30 empresas acerca da perspectiva de investimento. <<http://www.pwc.com/br/pt/estudos-pesquisas/4-sondagem-rj.jhtml>>. Acesso em: 10 ago. 2011.

⁵⁷⁸ FIAS, Corporação Financeira Internacional; BANCO MUNDIAL. *Barreiras Jurídicas, Administrativas e Políticas aos Investimentos no Brasil. Volume II Barreiras Administrativas aos Investimentos no Brasil: O caso de São Paulo e Rio de Janeiro*. Maio de 2001. p.237

⁵⁷⁹ FIAS, Corporação Financeira Internacional; BANCO MUNDIAL. *Barreiras Jurídicas, Administrativas e Políticas aos Investimentos no Brasil. Volume II Barreiras Administrativas aos Investimentos no Brasil: O caso de São Paulo e Rio de Janeiro*. Maio de 2001. p.237

sinal de alerta foi acionado quanto a esta postura, na medida em que o Brasil e o Rio de Janeiro se iniciam com pretensões de ingressar na nova economia mundial, globalizada, para se beneficiarem dos ganhos de eficiência que essa integração pode lhes proporcionar, ou seja, tornarem-se mais competitivos⁵⁸⁰.

Nesse sentido, há um longo caminho a ser percorrido, considerando que a participação do Brasil no comércio mundial é muito acanhada e está estagnada no percentual de 1% há praticamente cinquenta anos⁵⁸¹, a menor fatia entre os BRIC⁵⁸².

No que se refere à competitividade, no Anuário da Competitividade Mundial para o ano de 2011 (*World Competitiveness Yearbook*), o Brasil caiu duas posições em relação ao ano de 2010, ficando na 58ª posição dentre 139 países avaliados, com pontuação de 4,28 (quatro vírgula vinte e oito). Tal desempenho colocou o Brasil no grupo dos países em estágio 2 (*stage 2*), atrás de Chile e Uruguai, países que estão em fase de transição, ou seja, do estágio 2 para o estágio 3, sendo este o último estágio, onde estão inseridas as economias mais competitivas, a exemplo da Alemanha e dos Estados Unidos⁵⁸³.

Já no recém-lançado relatório Anual da Competitividade Mundial para o ano de 2012 (*World Competitiveness Yearbook*), o país avançou para a 52ª posição dentre 142 países, com pontuação de 4,3. O dado mais relevante é que de forma inédita o Brasil saiu do estágio 2 e foi para o estágio de transição do 2 para o estágio 3, a frente de todos os países do BRICS^{584 585}.

⁵⁸⁰ Ibidem

⁵⁸¹ MDIC. *Conhecendo o Brasil em Números*. Junho de 2011. Fonte: <<http://www.mdic.gov.br>>. Acesso em 5 set. 11.

⁵⁸² BRIC: Brasil, Rússia, Índia e China. Fonte: <<http://www.itamaraty.gov.br/temas/mecanismos-inter-regionais/agrupamento-bric>>. Acesso em 4 set. 2011.

⁵⁸³ Mais de três décadas depois de sua primeira publicação em 1979, a Relatório Competitividade Global continua a fornecer avaliação mais respeitada do mundo no que se refere a competitividade dos países. O Relatório de Competitividade Global de 2010-2011 facilita esse o processo de crescimento e desenvolvimento, fornecendo uma análise detalhada do processo produtivo potencial das nações em todo o mundo. O relatório oferece a políticos, empresários, e acadêmicos, bem como o público em geral, informações valiosas sobre as políticas, instituições, e os fatores que permitem o desenvolvimento econômico robusto e uma prosperidade de longo prazo. O relatório apresenta o ranking do Índice de Competitividade Global (GCI), desenvolvido pelo professor Xavier Sala-i-Martin e introduzido no ano de 2005. O GCI é baseado em 12 pilares de competitividade (instituições, infraestrutura, ambiente macroeconômico, saúde e educação primária, educação superior e qualificação da mão-de-obra, mercado eficiente/concorrência saudável, eficiência no mercado de mão-de-obra/flexibilidade de contratação, mercado financeiro desenvolvido, tecnologia, tamanho do mercado interno e internacional, sofisticação da administração, inovação) formando um quadro detalhado do cenário de competitividade em países ao redor do mundo em diferentes estágios de desenvolvimento econômico. O relatório também contém perfis detalhados destacando pontos fortes e fraquezas competitivas para cada uma das 139 economias em destaque, incluindo o Brasil, bem como uma seção dedicada a tabelas de dados exibindo rankings relativos a mais de 100 variáveis. No âmbito do *World Economic Forum* que é uma organização internacional independente compromissada em melhorar o estado do mundo por parte das empresas envolvidas, líderes políticos, acadêmicos e outros setores da sociedade para estruturar agendas globais, regionais e da indústria. Fonte: <<http://www.weforum.org/>> Acesso em 08 set. 2011.

⁵⁸⁴ BRICS: Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul. Fonte: ITAMARATY <<http://www.itamaraty.gov.br/temas/mecanismos-inter-regionais/agrupamento-bric>>. Acesso em: 04 set. 2011.

Apesar do avanço, um dado importante levantado pelo Relatório Anual da Competitividade Mundial para 2012 aponta que o Brasil é o último lugar no quesito “*Burden of government regulation*”. Esse quesito significa justamente o custo envolvido no cumprimento com os requisitos regulamentares, coleta de impostos e resposta às demandas de informações do governo, ou seja, são os obstáculos administrativos, a falta de atendimento ao cliente, os atrasos, as incertezas e frustrações envolvidas com a burocracia pública. Tudo isso deve ser levado em conta na medida em que é justamente essa burocracia que facilita a corrupção⁵⁸⁶.

Pesquisa realizada pelo IBOPE em 2007 mostra que o combate à corrupção é o segundo problema mais preocupante no Brasil, superado apenas por problemas de segurança pública⁵⁸⁷ e uma pesquisa financiada pelo Banco Mundial, FAPESP⁵⁸⁸ e CNPQ⁵⁸⁹, - *The Investment Climate Survey (ICS)* -, publicada em 2008, que coletou informações de 1.642 empresas brasileiras com tamanho variado de 10 a 10.500 funcionários, em diversos setores da economia, indica o Rio de Janeiro, juntamente com o Ceará, como os estados com pior desempenho em termos de corrupção (entre os cinco estados com pior desempenho em todos os rankings gerados pelos índices primitivos, quais sejam: (i) corrupção relacionada com as inspeções trabalhistas e da previdência social; (ii) corrupção em contratos com o governo; (iii) corrupção ligadas a questões fiscais e (iv) corrupção em geral)⁵⁹⁰.

Por fim, segundo a FIESP⁵⁹¹, o custo da corrupção no Brasil é de R\$ 41,5 bilhões ao ano (valores de 2008) ou a 1,38% do PIB⁵⁹².

Nesse sentido, as perdas econômicas e sociais do Brasil com a corrupção caso possuísse um nível de percepção da corrupção igual a da média de países pela pesquisa selecionados, ou seja, uma pontuação de 7,45 (sete vírgula quarenta e cinco), o produto per

⁵⁸⁵ WORLD ECONOMIC FORUM. *World Competitiveness Yearbook 2011-2012*. Disponível em: <<http://reports.weforum.org/global-competitiveness-2011-2012/>>. Acesso em: 07 set. 2011.

⁵⁸⁶ WORLD ECONOMIC FORUM. *World Competitiveness Yearbook 2011-2012*. Disponível em: <<http://reports.weforum.org/global-competitiveness-2011-2012/>>. Acesso em: 07 set. 2011.

⁵⁸⁷ FIESP. Federação das Indústrias do Estado de São Paulo. DECOMTEC: Área de Competitividade. Relatório Corrupção: custos econômicos e propostas de combate. Março de 2010. p. 7. Disponível em: <http://www.fiesp.com.br/competitividade/downloads/custo_economico_da_corrupcao_-_final.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2011.

⁵⁸⁸ FAPESP é Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo

⁵⁸⁹ CNPQ é Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico do Governo Federal

⁵⁹⁰ CARVALHO, Antonio Gledson de. *The Effect of Institutional Development on the Growth of Brazilian Firms*. Revista Brasileira de Economia da FGV. Rio de Janeiro v. 62 n. 4 / p. 451-466 Out-Dez 2008, p. 455

⁵⁹¹ FIESP é a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo.

⁵⁹² FIESP, Federação das Indústrias do Estado de São Paulo. DECOMTEC: Área de Competitividade. Relatório Corrupção: custos econômicos e propostas de combate. Março de 2010. p. 4. Disponível em: <http://www.fiesp.com.br/competitividade/downloads/custo_economico_da_corrupcao_-_final.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2011.

capita do país passaria de US\$ 7.954 para US\$ 9.184, o que ocasionaria um aumento de 15,5% na média do período 1990-2008 (equivaleria a 1,36% ao ano)⁵⁹³.

5.3 Reações brasileiras - o combate à corrupção

Ante todos esses dados acerca dos prejuízos causados pela corrupção, bem como pela atual necessidade do estado do Rio de Janeiro em atrair investimentos, resta patente a necessidade em combater a matéria.

Some-se a isso a atual necessidade de se inserir de forma mais contundente no mercado global a fim de obter crescimento econômico. O aumento no número de empresas brasileiras que buscam a internacionalização, ou até mesmo, as que vêm para o país no intuito de não apenas usufruir de seu vasto mercado interno, mas também se colocar através dele no âmbito dessa nova estrutura econômica globalizada, corroboram essa assertiva.

Exemplo desta nova política é a parceria do governo do estado do Rio de Janeiro com o Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC) para desenvolver uma série de ações com o intuito de estimular as exportações das indústrias da Região Serrana, cujas atividades foram afetadas pelas chuvas de janeiro deste ano. O Projeto Região Serrana, como foi denominado, será desenvolvido pela Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Energia, Indústria e Serviços e pela Agência Brasileira de Promoção de Exportações e Investimentos. Isso comprova que não basta apenas o mercado interno, nessa nova dinâmica, é necessário ter uma expansão global⁵⁹⁴.

Dessa maneira, para atingir o objetivo de se inserir na economia global, tornando-se mais competitivo, é necessário fazer uma reforma na burocracia estatal, envidando esforços no combate à corrupção, a qual é apontada no Relatório de Competitividade por 6,4% dos entrevistados como problema ao fazer negócios no Brasil⁵⁹⁵.

A dinâmica dentro dessa nova inserção é diferente, pois, quando abandonado o paradigma do mercado interno, os olhos se voltam para o mercado externo e, aquela verdade de que *“todos estão no mesmo barco”* já não se aplica. Os concorrentes dos nossos

⁵⁹³ Ibidem.

⁵⁹⁴ GOVERNOS estadual e federal vão apoiar exportação na Região Serrana. *Prefeitura do Rio de Janeiro*. Disponível em: <<http://www.rj.gov.br/web/imprensa/exibeconteudo?article-id=509978>>. Acesso em: 4 set. 2011.

⁵⁹⁵ GOVERNOS estadual e federal vão apoiar exportação na Região Serrana. *Prefeitura do Rio de Janeiro*. Disponível em: <<http://www.rj.gov.br/web/imprensa/exibeconteudo?article-id=509978>>. Acesso em: 4 set. 2011.

exportadores se encontram em outros países que não estão sujeitos ao mesmo sistema burocrático e corrupto. O excesso de burocracia e demais barreiras administrativas, portanto, podem contar como pontos negativos para um país no momento em que investidores em potencial decidirem onde vão instalar determinado projeto, ou para a internacionalização das empresas brasileiras⁵⁹⁶.

Vale dizer que o esforço de implementação de práticas de boa governança⁵⁹⁷, tanto para o setor privado quanto para o setor público, é visto com bons olhos por parte dos investidores conforme apontado pelo relatório feito pela FIESP acerca dos custos da corrupção no Brasil. Segundo a referida Federação, o estabelecimento da governança fortalece o monitoramento das regras existentes, o que eleva os custos morais do envolvimento em atos corruptos, aumentando também “*o rigor na punição dos infratores, seja pelo aumento do incentivo para delatá-los, como pelo aumento das penalidades padrões de conduta claros e transparentes*”⁵⁹⁸.

Destaque-se ainda, como medida de combate à corrupção, a redução dos custos e das assimetrias de informação, visando simplificar os procedimentos administrativos, legais e tributários, ou seja, ter menos burocracia⁵⁹⁹.

Conforme destacado ao longo deste trabalho, o tema corrupção ganhou fôlego, não somente no contexto internacional, mas como também no Brasil.

Vale ainda mencionar, por fim, que no Brasil, o *Índice Bovespa de Sustentabilidade Empresarial*, iniciativa pioneira na América Latina, acompanha o desempenho econômico, ambiental e social, bem como a governança financeira e corporativa, das principais empresas listadas na Bolsa de Valores de São Paulo (BM&FBOVESPA). O índice tem como objetivo reconhecer as empresas ativamente envolvidas em responsabilidade social, e incentivar a responsabilidade corporativa ética em todas as empresas⁶⁰⁰.

Na última década, entraram em vigor no país os principais tratados de combate à corrupção, as Convenções contra a Corrupção da OCDE⁶⁰¹, da OEA⁶⁰² e da ONU⁶⁰³.

⁵⁹⁶ FIAS, Corporação Financeira Internacional; BANCO MUNDIAL. *Barreiras Jurídicas, Administrativas e Políticas aos Investimentos no Brasil. Volume II Barreiras Administrativas aos Investimentos no Brasil: O caso de São Paulo e Rio de Janeiro*. Maio de 2001. p. ix

⁵⁹⁷ IBGC. <<http://www.ibgc.org.br/Secao.aspx?CodSecao=17>>. Acesso em: 07 set. 2011.

⁵⁹⁸ FIESP. P 30 -31

⁵⁹⁹ Ibidem.

⁶⁰⁰ BM&FBOVESPA. Disponível em: <<http://www.bmfbovespa.com.br/indices/ResumoIndice.aspx?Indice=ISE&idioma=pt-br>>. Acesso em: 15 dez. 2012.

⁶⁰¹ A Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) é uma organização internacional e intergovernamental que agrupa os países mais industrializados da economia do mercado. Tem sua sede em Paris, França. Na

5.3.1 Propostas legislativas

O Brasil ainda não tem uma legislação específica acerca do assunto, mas há um projeto de lei em andamento que se aproxima um pouco dos exemplos estrangeiros do FCPA e *Bribery Act*, e que visa dar efetividade às Convenções Internacionais contra a Corrupção.

O Projeto de Lei nº 6.826/2010 é de iniciativa do Poder Executivo e foi encaminhado ao Congresso Nacional em 8 de fevereiro de 2010. No momento, o projeto aguarda a instauração de Comissão Especial para dar um parecer quanto ao seu texto no âmbito da Câmara dos Deputados⁶⁰⁴.

Segundo ofício da Controladoria Geral da União, em conjunto com o Ministério da Justiça e a Advocacia Geral da União, de 23 de outubro de 2009, o anteprojeto tem por objetivo suprir uma lacuna existente no sistema jurídico brasileiro no que se refere à responsabilização de pessoas jurídicas pela prática de atos ilícitos em face da Administração Pública nacional ou estrangeira, principalmente no que se refere a atos de corrupção e fraude em licitações e contratos administrativos. Ou seja, se constatou diante das sérias evidências, no que se refere ao comprometimento do desenvolvimento econômico, da credibilidade das instituições, da insegurança econômica gerada que afugenta os investimentos, e ainda levando-se em conta os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil no que se refere ao combate à corrupção, bem como pelos empréstimos que sempre faz no âmbito do sistema do Banco Mundial, era necessário criar mecanismos efetivos e específicos para atingir o patrimônio das pessoas jurídicas, a fim de obter o ressarcimento dos prejuízos causados pela corrupção⁶⁰⁵.

OCDE, os representantes dos países membros se reúnem para trocar informações e definir políticas com o objetivo de maximizar o crescimento econômico e o desenvolvimento dos países membros.

⁶⁰² A Organização dos Estados Americanos (OEA) é a mais antiga organização regional do mundo, remontando à Primeira Conferência Internacional Americana, realizada em Washington, D.C., de outubro de 1889 a abril de 1890. A Convenção Interamericana Contra a Corrupção entrou em vigor no Brasil em 24/08/2002. Fonte: <www.oas.org>. Acesso em 29 ago. 2011.

⁶⁰³ Dois anos após ter sido assinada por mais de 120 países, na cidade mexicana de Mérida, passou a vigorar a partir de 14/12/05, em todos os países signatários, a Convenção da ONU contra a Corrupção. O Brasil foi o vigésimo país a ratificar o documento. Importante instrumento jurídico para o combate eficaz à corrupção em todo o mundo, a Convenção tem uma abordagem integrada entre prevenção, criminalização, cooperação internacional e recuperação de ativos. Fonte: <<http://www.cgu.gov.br/imprensa/Noticias/2005/noticia016205.asp>> e <http://www.unodc.org/brazil/pt/press_release_2005-12-14.html>. Acesso em: 20 ago. 2011.

⁶⁰⁴ CAMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei nº 6.826/2010. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=466400>>. Acesso em: 07 set. 2011.

⁶⁰⁵ CAMARA DOS DEPUTADOS. Ofício CGU/MJ/AGU – EMI n 00011/2009 – datado de 23 de outubro de 2009. Projeto de Lei nº 6.826/2010. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=466400>>. Consultado em 07 set. 2011.

No projeto de lei brasileiro, abandonando o posicionamento da atual jurisprudência, há disposição para responsabilizar objetivamente as pessoas jurídicas, evitando-se assim discussões travadas hoje acerca da necessidade de se verificar a culpa do agente que pratica a infração, logo, uma vez comprovados os fatos, o resultado e o nexo causal, a pessoa jurídica poderá ser responsabilizada.

Ademais, para fins de cumprimento à Convenção da OCDE no que se refere ao combate à corrupção de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais, o Brasil adotou as seguintes medidas⁶⁰⁶:

- (i) Tornou crime o ato de oferecer, prometer ou dar qualquer vantagem indevida, seja diretamente ou por meio de intermediários, a funcionários públicos estrangeiros para facilitar a realização de transações comerciais ou para obter outra vantagem na condução de negócios internacionais;
- (ii) Proibiu práticas contábeis e de auditorias que possam ser empregadas para acobertar a corrupção;
- (iii) Estabeleceu acordos de assistência jurídica com os principais parceiros comerciais do País, permitindo, inclusive, a extradição por corrupção;
- (iv) Elaborou Projeto de Lei que aumenta a pena para o crime de corrupção ativa de funcionário público estrangeiro em transações comerciais internacionais.

⁶⁰⁶ <http://www.cgu.gov.br/ocde/perguntasFrequentes.asp>

6. CONCLUSÃO

Conforme exaustivamente destacado, o aumento constante fluxo de investimentos internacionais, por meio de interações de crescente complexidade, que envolvem a presença global das sociedades transnacionais dão a tônica da sociedade contemporânea⁶⁰⁷. Trata-se de “*uma economia integrada por obra das transnacionais*”⁶⁰⁸.

Dentro desse contexto, os estudos sobre as transnacionais se inserem no contexto mais amplo da análise dos padrões de evolução do Direito Internacional⁶⁰⁹.

A bidimensionalidade clássica que contrapõe o Direito Internacional em ramos do DIP e do DIPr não é suficiente para compreender a conjuntura das situações atuais⁶¹⁰. Para tanto, a *Transnational Law* une o Direito Internacional Público e Direito Internacional Privado com novos temas do direito, tais como: Direito Administrativo Internacional, o Direito do Desenvolvimento Econômico, Direitos Humanos e as regras aplicáveis às empresas multinacionais⁶¹¹, que passam a ser consideradas como atores do sistema internacional.

Nesse sentido, a conscientização de que temas como a responsabilidade das TNCs quanto aos Direitos Humanos, e a corrupção no planeta, fulcrados em tratados internacionais, leis, inclusive com efeitos extraterritoriais, e outras legislações internacionais com natureza de *soft-law*, dão a tônica da preocupação do mundo atual quanto a este aspecto.

Os dados empíricos, assim como os esforços políticos e jurídicos de combate, tanto no âmbito interno brasileiro, mas principalmente na esfera internacional, demonstram que a corrupção tem grande influência no que se refere à atração do investimento estrangeiro, direito e de portfólio, assim como o investimento internacional.

O colapso do Lehman Brothers é um caso clássico de conseqüências nefastas que as instituições financeiras enfrentam quando desconsideram as políticas de gestão de risco e não implementam na prática os princípios de governança corporativa.

⁶⁰⁷ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *Direito dos Investimentos e o Petróleo*. p. 2

⁶⁰⁸ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14. ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2020. p. 60

⁶⁰⁹ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional*. p. 455-492. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello* / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celson Alves Pereira (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.457

⁶¹⁰ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá; ALMEIDA, Bruno. A Cinemática Jurídica Global: Conteúdo Do Direito Internacional Privado Contemporâneo. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ- RFD*, v.1, n.20, 2011. p.10.

⁶¹¹ DOLINGER, JACOB. *Direito Internacional Privado*, parte geral. 9ª ed. Atual.. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 13

Esse processo de conscientização é lento e ainda se encontra em desenvolvimento, mas verifica-se que ele entrou na agenda internacional para ficar. Com efeito, foi a partir da década de 90 do século XX que houve uma grande eclosão normativa em relação ao tema da corrupção e, várias convenções internacionais, e outras medidas tomadas por parte das organizações internacionais, corroboram essa premissa.

A indicação de que a corrupção é uma séria preocupação para os investidores consta no relatório da MIGA de 2009⁶¹². E em data mais recente, o G-20⁶¹³, nas reuniões realizadas em Paris⁶¹⁴, Washington⁶¹⁵, e posteriormente no Rio de Janeiro, todas no ano de 2011, proclamou ser uma liderança forte no assunto, salientando o importante papel do setor privado no combate à corrupção e definindo esse tema como prioritário naquele ano, o que acentua a relevância e atualidade do trabalho apresentado.

Diante desse movimento internacional, novas tendências também vêm sendo detectadas quanto à adoção pelas empresas de ética nas organizações⁶¹⁶, como os códigos de conduta, princípios de boa governança e combate à corrupção, no âmbito das transnacionais, bem como apontam para a necessidade e importância de uma eventual harmonização das práticas contábeis a nível mundial.

Destacamos ainda que, devido ao fato das características principais das práticas de boa governança serem a voluntariedade e não vinculação, muitos sustentam que estas são

⁶¹² A missão da Agência Multilateral Agência de Garantia [*Multilateral Investment Guarantee Agency*] (MIGA) (MIGA) é promover o IDE nos países em desenvolvimento, apoiar o seu crescimento econômico, reduzir a pobreza e melhorar a vida das pessoas. como parte deste mandato, a agência pretende promover uma melhor compreensão das percepções dos investidores quanto ao risco político que se referem às IDE, bem como o papel do seguro de risco político (PRI) indústria no sentido de mitigar esses riscos. MIGA Report 2009. Fonte: <<http://www.miga.org>>. Acesso em: 21 ago. 2011.

⁶¹³ O G-20 é um fórum informal que promove debate aberto e construtivo entre países industrializados e emergentes sobre assuntos-chave relacionados à estabilidade econômica global. O G-20 apóia o crescimento e o desenvolvimento mundial por meio do fortalecimento da arquitetura financeira internacional e via oportunidades de diálogo sobre políticas nacionais, cooperação internacional e instituições econômico-financeiras internacionais. Criado em resposta às crises financeiras do final dos anos 90, o G-20 é composto pelos Ministros de Finanças e Presidentes de Bancos Centrais de 19 países: África do Sul, Alemanha, Arábia Saudita, Argentina, Austrália, Brasil, Canadá, China, Coreia do Sul, França, Índia, Indonésia, Itália, Japão, México, Rússia, Turquia, Reino Unido e Estados Unidos. A União Européia também faz parte do Grupo, representada pela presidência rotativa do Conselho da União Européia e pelo Banco Central Europeu. Ainda, para garantir o trabalho simultâneo com instituições internacionais, o Diretor-Gerente do Fundo Monetário Internacional (FMI) e o Presidente do Banco Mundial também participam ex-officio das reuniões. Fonte: <<http://www.bcb.gov.br/?g20>>. Acesso em: 30 ago. 2011.

⁶¹⁴ Na cúpula de Seoul, em novembro de 2010, o G-20 adotou um Plano de Ação Anticorrupção que reconhece a centralidade da Conferência da ONU contra a Corrupção, reconhecendo papel fundamental ao setor privado. Fonte: <<http://www.unodc.org/southerncone/pt/frontpage/2011/05/06-g-20-pode-mobilizar-setor-privado-na-luta-contr-a-corrupcao.html>>. e <http://www.oecd.org/document/63/0,3746,en_2649_37447_47281343_1_1_1_37447,00.html>. Acesso em 16 ago. 2011.

⁶¹⁵ G20. <<http://www.g20.org/Documents2011/04/G20%20Washington%2014-15%20April%202011%20-%20final%20communique.pdf>>. Acesso em: 15 ago. 2011.

⁶¹⁶ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional*. p. 455-492. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello* / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celso Alves Pereira (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.482

inefcazes como alavancas de promoção da responsabilidade das TNCs pelos direitos humanos, assim como no combate à corrupço⁶¹⁷.

Apesar dessa discussão, dados citados ao longo do trabalho, corroboram que a sociedade civil e também a comunidade internacional estão dispostos a formular e apoiar qualquer estratégia que vise  promoção e garantia do combate à corrupção, bem como da regulamentação das responsabilidades das corporações transnacionais nesta e em outras matérias correlatas.

Por fim, o problema da corrupção se traduz em um grande obstáculo a ser enfrentado com seriedade pelos governos, tanto na esfera federal, quanto na estadual e municipal, e ainda a nível global, uma vez que tem dimensão mundial devido a existência de uma economia cada vez mais globalizada e interdependente.

Nesse sentido, países como o Reino Unido e os EUA, já concientes da interdependência do mundo atual e da necessidade de cooperação internacional no campo do combate à corrupção, aumentaram a cooperação mútua na aplicação das leis de corrupção em processos que movem em face de corporações transnacionais. Um exemplo disso é o caso Innospec, uma empresa de produtos químicos de US\$ 600 milhões, com sede em Newark Delaware, nos Estados Unidos, que se declarou culpada, em 18 de março de 2010, das acusações de fraude decorrentes de propinas pagas ao governo iraquiano e sob a égide do programa das Nações Unidas Oil for Food. No acordo entre o DOJ, a SEC, e a SFO, com a Innospec, houve a concordância no pagamento de uma multa de US\$ 40,2 milhoes⁶¹⁸.

Vale lembrar que o investimento é extremamente necessário ao desenvolvimento econômico e social dos países, mas especificamente do Brasil e do estado do Rio de Janeiro, principalmente considerando-se os grandes eventos que a sua capital irá sediar nos próximos anos (Copa das Confederações de Futebol Masculino em 2013, Copa do Mundo de Futebol Masculino em 2014, Copa América de Futebol Masculino em 2015 e Olimpíadas em 2016). A pesquisa realizada e compilada neste estudo revelou que os investimentos poderiam ser ainda maiores caso o Brasil e o Rio de Janeiro atuassem de forma mais efetiva no combate à corrupção.

⁶¹⁷ MCLEAY, Fiona. *Corporate Codes of Conduct and the Human Rights Accountability of Transnational Corporations: A Small Piece of a Larger Puzzle*. In: *Transnational Corporations and Human Rights*, edited by Olivier De Schutter, *Studies in International Law*. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2006, p. 223

⁶¹⁸ Simon Clarke. Beware the brown envelope. UK Bribery Act. IFLR/December/January 2011. 29 Int'l Fin. L. Rev. 54 2010-2011

O caminho é longo. O Banco Mundial, a FIESP e entre outras fontes, apontam que o Rio de Janeiro é um dos estados mais corruptos do país. Mas a necessidade de atração de investimentos já está gerando um impacto sobre as políticas econômicas e legislativas, o que se reflete na edição de novas legislações e na atuação das autoridades centrais na prevenção e no combate ao tema, uma vez que o estado tem o seu poder enfraquecido pela volatilidade do capital que precisa atrair⁶¹⁹.

Dessa forma, a fim de viabilizar todo o desenvolvimento e investimento previstos para essa década que se inicia e de transformar, de uma vez por todas, a velha frase “*o Brasil é o país do futuro*” em “*o Brasil é o país do presente*”, os esforços feitos no combate à corrupção devem ser enveredados com bastante rigor tanto pelos governos, como pelas empresas e pelos cidadãos.

⁶¹⁹ RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *Novos Rumos do Direito do Petróleo*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2009, p.30

REFERÊNCIAS

AAKEN, Anee van. International Investment Law between commitment and flexibility: a contract theory analysis. *Journal of International Economic Law*, Advance Access publication v. 12, n. 2, p. 507-538, mai. 2009.

A ANATOMIA do valerioduto. Revista Época, 01 abr. 2011. Disponível em: <<http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EMI223073-15223,00-A+ANATOMIA+DO+VALERIODUTO.html>>. Acesso em: 26 ago. 2011.

“A survey of the third world”, *The Economist*, 23 set. 1989.

ABBOTT, Kenneth W. Rule-Making in the WTO: Lessons from the Case of Bribery and Corruption. *Journal of International Economic Law*, v. 275, n. 4J, 2001.

ADAMSON, Ben. *The Bribery Act: The view from offshore*. The Bribery Act.com. 15 Jun 11. Disponível em: <<http://thebriberyact.com/2011/06/15/the-bribery-act-the-view-from-offshore/>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

AGRAWAL; ANUP; KNOEBER, Charles R. Firm Performance and Mechanisms to Control Agency Problems between Managers and Shareholders. *Journal of Financial and Quantitative Analysis*, n. 31, p. 377-397, 1996.

ALMEIDA, Alberto Carlos. *A Cabeça do Brasileiro*. Rio de Janeiro: Record, 2007.

ALMEIDA, Betyna. *A regulamentação das corporações transnacionais nos planos interno e internacional*. 2003. 143 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional e da Integração Econômica) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, Rio de Janeiro, 2003.

ALVES, Clarissa Brandão de Carvalho Cardoso. *Lex Petrolea: O Direito Internacional Privado na Indústria do Petróleo*. In: RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. (org.) *Novos Rumos do Direito do Petróleo*. Rio de Janeiro, Renovar, 2009.

ALSTOM é investigada por suspeita de corrupção envolvendo metrô de SP. 06 Mai 08. Disponível em<http://g1.globo.com/Noticias/Economia_Negocios/0,,MUL454662-9356,00.html>. Acesso em: 15 mai. 2012.

ANDERSON, S.; CAVANAGH, J. *Top 200: The rise of Global Corporate Power*. Institute of Policy Studies, Washington DC, 2000.

ASHE, Daniel Patrick. The lengthening anti-bribery lasso of the united states: the recent extraterritorial application of the u.s. Foreign corrupt practices act. *Fordham Law Review*, v.73, p. 2897-2944. Disponível em: <<http://ir.lawnet.fordham.edu>>. Acesso em: 12 jun. 2012.

A. T. KEARNEY. Fonte: <<http://www.atkearney.com/index.php/Publications/foreign-direct-investment-confidence-index.html>>. Acesso em: 05 mai. 2011.

BANCO MUNDIAL. Fonte: <<http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/0,,contentMDK:21254834~pagePK:41367~piPK:51533~theSitePK:40941,00.html>>. Acesso em: 2 set. 2011.

BANCO MUNDIAL. *Folheto de Diretrizes do Banco Mundial sobre Prevenção e Combate à Corrupção em Projetos financiados com empréstimos do BIRD e Créditos e Doações da IDA (Diretrizes Anticorrupção)*. Disponível em: <http://siteresources.worldbank.org/BRAZILINPOREX/TN/Resources/AntiCorruptionGuide_BrazilianPortuguese.pdf>. Acesso em: 07 set. 2011.

_____. “Governança e Anti-Corrupção é assunto de todos”. Frase declarada pelo Presidente do Banco Mundial, Robert Zoellick, em 06 de dezembro de 2007. Fonte: <<http://info.worldbank.org/etools/antic/index.asp>>

BARNET e MULLER. *Global Reach: The Power of the Multinationals*. Londres: Jonathan Cape, 1975.

BAPTISTA, Luiz Olavo. *Empresa Transnacional e Direito*. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1987.

BARRETO FILHO, Fernando Paulo de Mello. *O tratamento nacional de investimentos estrangeiros*. Brasília: Instituto Rio Branco; Fundação Alexandre Gusmão; Centro de Estudos Estratégicos, 1999.

BEHN, Robert D. *Rethinking Democratic Accountability*, Washington, DC, Brookings Institution, 2001.

BEHRMAN, J.N. *Some Patterns in the Rise on the Multinational Enterprose*. Chapel Hill N.C.: School of Business Research Paper nº 18, 1969.

BEAULIEU, Catherine. *Extraterritorial laws: why they are not really working and how they can be strengthened*. ECPAT International, Setembro 2008. Disponível em: <http://www.ecpat.net/worldcongressIII/PDF/Journals/EXTRATERRITORIAL_LAWS.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2012.

BELTRATTI, Andrea. The Complementary between Corporate Governance and Corporate Social Responsibility. *The Geneva Papers*, v. 30, p. 373-386, 2005. In: *The International Association for the Study of Insurance Economics 1018-5895/05*. Disponível em: <http://www.genevaassociation.org/PDF/Geneva_papers_on_Risk_and_Insurance/GA2005_GP30%283%29_Beltratti.pdf>

BEZERRA, Marcos Otávio. *Corrupção: um estudo sobre poder público e relações pessoais no Brasil*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, ANPOCS, 1995.

BEVILAQUA, Clóvis. *Princípios elementares de Direito Internacional Privado*, Ed. Histórica, Ed. Rio, 1988.

BILLITER. *Insight and Intelligence. EU Anti-Corruption Report: A Next Step in Europe's Fight Against Corruption*. Disponível em: <<http://www.billiterpartners.com/wp-content/uploads/2011/06/Billiter-Anti-Corruption-Report-A-Next-Step-in-the-EUs-Fight-Against-Corruption.pdf>>. Acesso em: 26 fev. 2012.

BIS. 79 Relatório Anual do *Bank for International Settlements*.p. 23. Fonte: <<http://www.bis.org>>. Acesso em: 15 abr 2012.

BLACK, Bernard.; KRAAKMAN, Reinier; TARASOVA, Anna. Russian Privatization and Corporate Governance: What Went Wrong? *Stanford Law Review*, v. 52, p. 1731-1808, 2000.

BM&FBOVESPA. Fonte: <<http://www.bmfbovespa.com.br/indices/ResumoIndice.aspx?Indice=ISE&idioma=pt-br>>. Acesso em: 15 dez. 2012.

BOAMAH, Kwabena. *The Collapse of Lehman Brothers – How It Happened*. Ago 11. . Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1912206>>. Acesso em: 15 abr 2012.

BONFIM, Antonio Carlos. *Extraterritorialidade das leis e Conflitos de Competência*. 2000. 168 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional e da Integração Econômica) Faculdade de Direito. Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, Rio de Janeiro, 2000.

BORGERTH, Vânia Maria da Costa. *SOX Entendendo a Lei Sarbanes-Oxley*. 1ª ed. Editora Thomson, 2007.

BRASIL. Decreto Presidencial nº. 4.410., de 07 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". Diário Oficial [da]União, Brasília, DF, 08 out. 2002.

BRASIL. Decreto Presidencial nº. 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. Diário Oficial [da]União, Brasília, DF, 01 fev. 2006.

BRASIL. Emenda Constitucional nº. 5, de 15 de agosto de 1995. Altera o § 2º do art. 25 da Constituição Federal. Diário Oficial [da]União, Brasília, DF, 16 ago. 1995.

BRASIL. Emenda Constitucional nº. 6, de 15 de agosto de 1995. Altera o inciso IX do art. 170, o art. 171 e o § 1º do art. 176 da Constituição Federal. Diário Oficial [da]União, Brasília, DF, 16 ago. 1995.

BRASIL. Emenda Constitucional nº. 7., de 15 de agosto de 1995. Altera o art. 178 da Constituição Federal e dispõe sobre a adoção de Medidas Provisórias. Diário Oficial [da]União, Brasília, DF, 16 ago. 1995.

BRASIL. Emenda Constitucional nº. 8., de 15 de agosto de 1995. Altera o inciso XI e a alínea "a" do inciso XII do art. 21 da Constituição Federal. Diário Oficial [da]União, Brasília, DF, 16 ago. 1995.

BRASIL. Emenda Constitucional nº. 9, de 15 de agosto de 1995. Dá nova redação ao art. 177 da Constituição Federal, alterando e inserindo parágrafos. Diário Oficial [da]União, Brasília, DF, 16 ago. 1995.

BRASIL. Emenda Constitucional nº. 13., de 21 de agosto de 1996. Dá nova redação ao inciso II do art. 192 da Constituição Federal. Diário Oficial [da]União, Brasília, DF, 22 ago. 1996.

BRASIL. Projeto de Lei nº. 6.826/2010. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e cível de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências.

BRASIL. Ofício CGU/MJ/AGU – EMI n 00011/2009 – datado de 23 de outubro de 2009. Projeto de Lei nº. 6.826/2010. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=466400>>. Acesso em: 07 set. 2011.

BRENDA-BECKMANN, Franz von; BRENDA-BECKMANN, Keebet von; GRIFFITHS, Anne. *Mobile People, Mobile Law: An Introduction*. p. 1 In: *Mobile People, Mobile Law Expanding Legal Relations in a Contracting World*. Max Planck Institute for Social Anthropology, Germany and University of Edinburgh. UK

BREUER, Lanny A. *Assistant Att'y Gen., Criminal Div., U.S. Dep't of Justice, Address at Compliance Week 2010-5th Annual Conference for Corporate Financial, Legal, Risk, Audit & Compliance Officers 3*, 26 mai 2010. Disponível: <<http://legaltimes.typepad.com/files/lanny-abreuer-compliance-week-speech---may-26-2010.pdf>>. Acesso em: 03 jun. 2012.

BRITCHAM. Camara de Comercio Britânica. Fonte: <http://www.britcham.com.br/download/100910_JorgeSowaya.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2012.

BROWN, H. Lowell. *Extraterritorial Jurisdiction Under the 1998 Amendments to the Foreign Corrupt Practices Act: Does the Government's Reach Now Exceed Its Grasp?* *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*. v. 26, n. 239, p. 300-02, 2001.

BUSINESS DICTIONARY. Fonte: <<http://www.businessdictionary.com/definition/triple-bottom-line.html#ixzz1yRyO4o14>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

BULL, Hedley. Trad. Sérgio Bath. *A Sociedade Anárquica*, 1977, São Paulo, Universidade de Brasília, Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais, 2002.

BYRNES, N.; DWYER, P.; HENRY, D. e THORNTON, E. *Reform: Who's making the grade; A performance review for CEOs, boards, analysts, and others*. Business Week. 22 Set. 2003.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. *A Pessoa Humana como Sujeito de Direito Internacional: A Experiência da Corte Interamericana de Direitos Humanos*. In: DIREITO, Carlos Alberto Menezes et al.. *Novas Perspectivas do Direito Internacional Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

_____. *A Humanização do Direito Internacional*, Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

CARREAU, Dominique; JUILLARD, Patrick. *Droit International Économique*. France, Paris: Dalloz, 2003, p. 27

CARVALHO, Antonio Gledson de. The Effect of Institutional Development on the Growth of Brazilian Firms. *Revista Brasileira de Economia da FGV*, Rio de Janeiro, v. 62, n. 4, p. 451–466, Out-Dez 2008.

CEPAL (2004). *Investimento estrangeiro na América latina e no Caribe*. Documento informativo, 2004. Disponível em: <<http://www.eclac.cl/brasil/default.asp>>. Acesso em: 14 ago. 2011

_____. Disponível em: <http://www.eclac.cl/brasil/noticias/paginas/2/38422/Coopera%C3%A7%C3%A3o_SUL-SUL.pdf>. Acesso em: 15 mai. 2012.

CGU. Controladoria Geral da União. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/ocde/perguntas/Frequentes.asp>>. Acesso em: 23 mai. 2012.

_____. Fonte: <<http://www.cgu.gov.br/imprensa/Noticias/2005/noticia016205.asp>> . Acesso em: 20 ago. 2011.

CHAIA, Vera. TEIXEIRA; Marco Antonio. Democracia e Escândalos Políticos. *Revista São Paulo em Perspectiva*, São Paulo, v.15, n. 4, out./dez. 2001.

CLAVAL, Paul. *Espaço e Poder*, Tradução autorizada da primeira edição francesa, publicada em 1978 por Presses Universitaires de France, Paris, França. Tradução de Waltensir Dutra. Zahar Editores, Rio de Janeiro, 1979.

CLARKE, Simon. *Beware the brown envelope. UK Bribery Act. International Financial Law Review*, v. 29, n. 54, dez/jan 2010-2011.

COLANGELO, Anthony. Constitutional Limits on Extraterritorial Jurisdiction: Terrorism and the Intersection of National and International Law. *Harvard International Law Journal*, v. 48. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=928653>>. Acesso em: 3 jun. 2012.

CONMEBOL. Copa das Confederações no Rio de Janeiro em 2015.

<<http://www.conmebol.com/pages/Calendario.html>>. Acesso em 04 ago. 2011.

COUNCIL OF EUROPE CRIMINAL LAW CONVENTION ON CORRUPTION. Disponível em: <<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/173.htm>>. Acesso em: 04 jun 12.

COUNCIL OF EUROPE CIVIL LAW CONVENTION ON CORRUPTION. Disponível em: <<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/174.htm>>. Acesso em: 04 jun 12

CONSELHO Nacional de Justiça. *Associação dos Notários e Registradores do Brasil*. 07 abr. 10. <http://www.anoreg.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=14819>. Acesso em 26 ago. 2011.

COOPER, Jeremy; AUSTRALIAN SECURITIES AND INVESTMENTS COMMISSION. *Corporate governance: an iosco perspective*. OECD-ADBI 8th Round Table Capital Market Reform in Asia. ADB Institute, Tokyo. 11 & 12 October 2006. Disponível em : <[http://www.asic.gov.au/asic/pdflib.nsf/LookupByFileName/Corporate_Governance_IOSCO_Perspective.pdf/\\$file/Corporate_Governance_IOSCO_Perspective.pdf](http://www.asic.gov.au/asic/pdflib.nsf/LookupByFileName/Corporate_Governance_IOSCO_Perspective.pdf/$file/Corporate_Governance_IOSCO_Perspective.pdf)> Acesso em: 14 jun. 2012.

COSTA, Carlos Jorge Sampaio. *O Código de Conduta das Empresas Transnacionais*. Rio de Janeiro: Forense, 1984,

COSTA, Ligia Maura. Battling corruption through CSR codes in emerging markets: oil and Gas industry. *RAE-eletrônica*, v. 7, n. 1, Art. 8, jan./jun./2008. Disponível em: <<http://www.rae.com.br/electronica/index.cfm?FuseAction=Artigo&ID=3424&Secao=ARTIGOS&Volume=7&Numero=1&Ano=2008>>. Acesso em: 15 dez 2011

COSTA, José Augusto Fontoura. *Direito Internacional do Investimento Estrangeiro*. Curitiba: Editora Juruá, 2010.

CIJ 3. The Barcelona Traction, Light and Power Co. Ltd Case (Belgium versus Spain). 1970. ICJ 3.

DAILY, Catherine M.; DALTON, Dan R. Dalton. The Relationship between Governance Structure and Corporate Performance in Entrepreneurial Firms. *Journal of Business Venturing*, n 7, p.375-386, 1992.

DAM, Kenneth W. Extraterritoriality and Conflicts of Jurisdiction. *American Sociology and International Law*, v. 77, Proc. 370, 1983.

DAMROSCH, Lori F.. *International law: cases and materials* 249 (4th ed. 2001).

DEMING, Stuart H.. *The Foreign Corrupt Practices Act and the New International Norms 6 (2005)*.

The U.S. Department of Justice (DOJ) also handles civil enforcement not related to issuers.

DENIS, Diane K.; MCCONNELL; John J.. *International Corporate Governance*. Working Paper N°. 05/2003, January 2003. ECGI Working Paper Series in Finance.

DENTEH, Francis. *Enron: Fraud Detection Timeliness*. 02 Set 12. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1920747>> ou <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1920747>> Acesso em: 28 abr 12.

DIAMOND, L. 1999. *Developing Democracy: Toward Consolidation*. Baltimore: Johns Hopkins University Press.

DOELLINGER, Carlos von; CAVALVANTI, Leonardo C. *Empresas Multinacionais na Indústria Brasileira*, Rio de Janeiro, Instituto de Planejamento Econômico e Social / Instituto de Pesquisas, 1975

DOJ. Department of Justice. *Press Release*. U.S. Dep't of Justice, Department of Justice Secures. "More than \$2 Billion in Judgments and Settlements as a Result of Enforcement Actions Led by the Criminal Division". Em 21 Jan. 11. Disponível em: <http://www.justice.gov/opa/pr/20_1/January/il-crm-085.html>. Acesso em: 03 jun. 2012.

_____. *Press Release*. Assistant Attorney General Lanny A. Breuer falou na 24 National Conference on the Foreign Corrupt Practices Act. Em 16 Nov. 2010. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/pr/speeches/2010/crm-speech-101116.html>> Acesso em: 03 jun. 2012.

_____. *Press Release*. Twenty-Two Executives and Employees of Military and Law Enforcement Products Companies Charged in Foreign Bribery Scheme (Jan. 19, 2010). Disponível em: <<http://www.justice.gov/opa/pr/2010/January/10-crm-048.html>>. Acesso em: 16 mai. 2012.

_____. *Press Release*, U.S. Resolves Probe Against Oil Company that Bribed Iranian Official. 13 Out. 06. (Caso da Statoil, empresa com ações na Bolsa de Nova Iorque). Disponível em: <http://www.justice.gov/opa/pr/2006/October/06_crm_700.html>. Acesso em: 18 jun. 2012.

_____. Department of Justice. Disponível em: <www.doj.gov> .

_____. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf>>. Acesso em: 19 jun. 2012.

_____. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/response3-appx-b.pdf>>

_____. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/leghistory.pdf>>. Acesso em: 19 jun 2012.

_____. Disponível em: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/signing.pdf>>. Acesso em: 19 jun 2012.

DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado, parte geral*. 9ª ed. Atual.. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph. *Principles of International Investment Law*. New York: Oxford University Press, 2008.

DORNBUSCH, Rüdiger; FISCHER, Stanley. *Macroeconomia*. 2. ed. São Paulo: Makon, MacGraw Hill, 1991.

DUBIN, Laurence. 1999. *The Direct application of Human Rights Standards to and by, Transnational Corporations*. *Review of the international Commission of Jurists* v. 61, p. 35-66.

DUNNING, John H.; LUNDAN, Sarianna M. *Multinational enterprises and the global economy*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, Inc. 2008.

DUNNING, J.H. *The Multinational Enterprise*. Londres: Allen e Unwin, 1971.

DURUIGBO, Emeka. Corporate Accountability and Liability for International Human Rights Abuses: Recent Changes and Recurring Challenges. *Northwestern Journal of International Human Rights*, Northwestern University School of Law, v. 6, n. 2, abr. 2008. Disponível em: <<http://www.law.northwestern.edu/journals/jihr/v6/n2/2/Duruigbo.pdf>> Acesso em: 21 fev. 2012:

ENGLE, Eric. I Get by with a Little Help from My Friends? Understanding the U.K. Anti-Bribery Statute, by Reference to the OECD Convention and the Foreign Corrupt Practices Act. *The International Lawyer*, v. 44, n. 4., p 1173-1188, dez. 2010.

ERBSTOESSER, Eugene R.; STURC, John H.; CHESLEY, John W.F. The FCPA and Analogous Foreign Anti-Bribery Laws-Overview, Recent Developments, and Acquisition Due Diligence. *Capital Markets Law Journal*, v. 2, n. 4, p. 381-403, set. 2007.

ESTADOS UNIDOS. FCPA. Foreign Corrupt Practices Act of 1977

_____. Restatement (third) of the Foreign Relations Law of the United States § 402 (1987). Fonte: <<http://www.macalester.edu/courses/intl114/docs/restatement.pdf>>

_____. SARBANES-OXLEY. Disponível em: <<http://www.sec.gov/rules/final/33-8177.htm>>. Acesso em: 12 jun. 2012.

EUROPEAN COMMISSION. *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee. Fighting Corruption in the EU*. Brussels, 06 Jun 11. COM (2011) 308 final.

_____. Disponível em: <http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/malmstrom/news/default_en.htm#20110606>. Acesso em: 26 fev. 2012.

FALK, Anderson. International jurisdiction: horizontal and vertical conceptions of legal order. *Temple Law Quarterly*, v. 32, 1959.

FCPA BLOG. Disponível em: <<http://www.fcpcbog.com/blog/2010/1/10/non-public-issuer-discloses-investigation.html>>. Acesso em: 18 jun. 2012.

FCPA PROFESSOR. Disponível em: <<http://www.fcprofessor.com/fcpa-101>>. Acesso em: 19 jun. 2012.

FEENEY, Patricia. A Luta por Responsabilidade das Empresas no Âmbito das Nações Unidas e o Futuro da Agenda de Advocacy. *SUR - revista internacional de direitos Humanos*, v. 6, n. 11, p. 175-191, dez. 2009.

FERNANDES, Antônio José. *Relações Internacionais Contemporâneas do mundo e da Europa: a Europa do Mundo*. Itajaí: Univali, 1998

FIAS, Corporação Financeira Internacional; BANCO MUNDIAL. *Barreiras Jurídicas, Administrativas e Políticas aos Investimentos no Brasil*. Volume II Barreiras Administrativas aos Investimentos no Brasil: O caso de São Paulo e Rio de Janeiro. Maio de 2001.

FIELDHOUSE, D.K. *The multinational: a critique of a concept*. In A.Teichova et.al.(Eds) *Multinational Enterprise in Historical Perspective* (1986).

FIESP. Federação das Indústrias do Estado de São Paulo. DECOMTEC: Área de Competitividade. *Relatório Corrupção: custos econômicos e propostas de combate*. Março de 2010. Disponível em: <http://www.fiesp.com.br/competitividade/downloads/custo_economico_da_corrupcao_-_final.pdf>. Acesso em: 28 ago. 11.

FMI. Fundo Monetário Internacional. Fonte: <<http://www.imf.org/external/about.htm>>. Acesso em: 11 ago. 2011

FONSECA, Gelson Jr. *Legitimidade e outras questões internacionais*, São Paulo, Paz e Terra, 1998.

FORBES. Notícia veiculada. Disponível em <<http://www.forbes.com/sites/csr/2011/07/01/the-corporate-responsibility-to-prevent-corruption/>>. Acesso em: 07 jun. 2012

FRIEDMAN, Milton. *The Social Responsibility of Business Is To Increase Its Profits*, New York Times, New York, United States, 13 de setembro 1970.

FRYNAS, Jędrzej George. The false developmental promise of Corporate Social responsibility: evidence from multinational oil companies. *International Affairs*, v. 81, n. 3, p. 581- 598, 2005. Disponível em: <<http://www.arts.ualberta.ca/~courses/PoliticalScience/474A1/documents/FrynasFalseDevelopmentPromiseCorporateSocResponsibility05.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2012.

FRITZ HEIMANN & GILLIAN DELL, Transparency International, OECD Antibribery Convention Progress Report 2009, at 10 (2009), Disponível em <<http://www.transparency-usa.org/news/documents/FinalOECDProgressReport2009.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2012.

FUNDAÇÃO KONRAD-ADENAUER. *Os custos da corrupção*. Cadernos Adenauer. São Paulo, n.10, 2000.

FULGENCIO, Tito. *Synthesis de Direito Internacional Privado*, Ed. Freitas Bastos, Rio de Janeiro, 1937.

G-20. Fonte: <<http://www.g20.org/Documents2011/04/G20%20Washington%2014-15%20April%202011%20-%20final%20communique.pdf>>. Acesso em: 15/08/11.

OCDE. Fonte: <http://www.oecd.org/document/63/0,3746,en_2649_37447_47281343_1_1_1_37447,00.html>. Acesso em 16 ago. 2011.

GARCIA, Emerson. *A corrupção*. Uma visão jurídico-sociológica. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/institucional/dir_gerais/dgcon/pdf/artigos/direi_const/a_corrupcao_uma_visao.pdf>

GEDDES, Barbara; RIBEIRO NETO, Artur. *Institutional Source of Corruption in Brazil*. In: *Corruption and Political Reform in Brazil: The impact of Collor Impeachment*. Edited by Keith S. Rosenn and Richard Downes. North-south center press at the University of Miami, 1999. P.23

GILLAN, Stuart L.; HARTZELL, Jay C.; STARKS, Laura T.. *Industry, Investment Opportunities, and Corporate Governance Structures*. Revisado em Maio 2003. Disponível em: <<http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/summary?doi=10.1.1.201.1543>>. Acesso em: 16 mai. 2012.

GLYNN, Patrick. KOBRIN, Stephen J. NAÍM, Moisés. *The Globalization of Corruption*. Disponível em: <http://www.iie.com/publications/chapters_preview/12/1iie2334.pdf>. Acesso em: 26 fev. 2012.

GLOBAL COMPACT. Roadmap for *Consultation on the Potential Introduction of a Principle Against Corruption and Results of the Consultation Process*. Disponível em: <http://www.globalcompact.org/Issues/transparency_anticorruption/index.html> Acesso em: 03 abr 2012.

_____. Disponível em: <<http://www.unglobalcompact.org/Languages/portuguese/index.html>>. Acesso em: 15 mai. 2012.

_____. Disponível em: <<http://www.unglobalcompact.org/aboutthegc/thetenprinciples/principle10.html>>. Acesso em: 20 mai. 2012.

GONZÁLEZ, Júlio; POWER, Timothy J.. Cultura política, capital social e percepções sobre corrupção: uma investigação quantitativa em nível mundial. Traduzido por Marília Gomide Mochel, *Rev. Sociol. Polít.*, Curitiba, 21, p. 51-69, nov. 2003.

GRESSER, V.; BUDAK, A.C. (eds), *Emerging Legal Certainty: Empirical Studies on the Globalization of the Law*, Aldersshot and Brookfield: Asghate and Dartmouth

GREER, Jed; KAVALJIT, Singh. *A Brief History of Transnational Corporations. Corpwatch*. 2000.

GRI. Global Reporting Initiative. Disponível em: <<https://www.globalreporting.org>> . Acesso em: 06 jun. 2012.

GUZMAN, Andrew T.; MEYER, Timothy L. International soft law. *Journal of Legal Analysis*, v. 2, n. 1, p. 171-225, 2010.

HALL, Christopher. The Foreign Corrupt Practices Act: A Competitive Disadvantage, But For How Long? *Tulane Journal of International and Comparative Law*, v. 2, p. 289-316, 1994.

HAMEL, Gary. *Avoiding the Guillotine*, FORTUNE, 02 Abr. 2001, p. 139.

HARVARD LAW REVIEW. *Developments in the Law Extraterritoriality*. Disponível em: <http://www.harvardlawreview.org/media/pdf/vol124_DEVO.pdf> . Acesso em: 20 mai. 2012.

HEPPLE, B. *The Importnace of law, guidelines and codes of conduct in monitoring corporate behavior*. In: R Blanpain (ed) *Bulletin of Comparative Labor Relations: Multinational Enterprises and Social Challenges of XXIst Century* (Kluwer Law International, 2000)

HILLS, Greg; FISKE, Leigh; MAHMUD, Adeeb. *Anti-corruption as Strategic CSR: A call to action for corporations*. Maio 2009. Disponível em: <<http://www.ethics.org/files/u5/Anti-corruptionFINAL.pdf>> . Acesso em: 06 jun. 2012.

HILSENATH, Jon; NG, Serena; PALETTA, Damian. Worst crisis since '30s, with no end yet in sight. *The Wall Street Journal*. 18 set. 08. Disponível em: <<http://online.wsj.com/article/SB122169431617549947.html>>. Acessado em: 21 jun. 2012.

HIMMELBERG, Charles P.; HUBBARD, R. Glenn, LOVE, Lessa. Investor Protection, Ownership and the Cost of Capital. *World Bank Policy Research Working Paper 2001* n. 2834.

HOPKINS, Michael. *Corporate social responsibility: An issue paper*, ILO. Geneva: Working paper n 27. 2004. Disponível em:<<http://195.130.87.21:8080/dspace/bitstream/123456789/1193/1/Corporate%20social%20responsibility%20an%20issues%20paper.pdf>> Acesso em: 17 mai. 2012.

HUSKINS, Priya Cherian. FCPA Prosecutions: Liability Trend to watch. *Stanford Law Review*, v. 60, p. 1447-1458, 2008.

IBA. International Bar Association. *IBA Legal Practice Division Task Force on Extraterritorial Jurisdiction*. Disponível em <<http://tinyurl.com/taskforce-etj-pdf>>. Acesso em: 01 jun. 2012

ICC. *International Chamber of Commerce; Policy Statement; Extraterritoriality and business, Prepared by the Task Force on Extraterritoriality*. Disponível em: <<http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/ICC/policy/trade/Statements/103-33%205%20Final.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2012.

ICC. Disponível em: <<http://www.iccwbo.org/policy/anticorruption/id863/index.html>>. Acesso em: 21 mai. 2012.

ILO. International Labor Organization Governing Body, Working Party on the Social Dimensions of Liberalization of International Trade, *Overview of global development and Office Activities concerning labor issues*, Executive Summary, GB 273/WP/SDL/ 1, 273rd session Geneva, Novembro 1998.

INSS é ressarcido em quase R\$ 2 milhões com leilão de seis imóveis de Jorgina de Freitas. *Globo online*. 27 abr. 11. <<http://oglobo.globo.com/pais/mat/2011/04/27/inss-ressarcido-em-quase-2-milhoes-com-leilao-de-seis-imoveis-de-jorgina-de-freitas-924334318.asp#ixzz1XNar7TmL>>. Acesso em 26 ago. 2011.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA. *Governança Corporativa*. Disponível em: <<http://www.ibgc.org.br>>. Acesso em: 07 set. 2011.

INSTITUTO ETHOS DE EMPRESAS E RESPONSABILIDADE SOCIAL: Fonte <http://www1.ethos.org.br/EthosWeb/pt/31/o_instituto_ethos/o_instituto_ethos.aspx>. Acesso em: 2 jun. 2012.

ITAMARATY. Fonte: <<http://www.itamaraty.gov.br/temas/mecanismos-inter-regionais/agrupamento-bric>>. Acesso em: 04 set. 2011.

INVESTMAX. Consulta acerca do volume de negócios da BOVESPA&BMF. Disponível em: <<http://www.investmax.com.br/iM/content.asp?contentid=567>>. Acesso em: 05 set. 2011.

JAYME, Erik. *O Direito Internacional Privado do novo milênio: a proteção da pessoa humana face à globalização*. In: *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo, organizadoras.* – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

JENNINGS, R. Y. *The Limits of State Jurisdiction*. *Nordic Journal of International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, v. 32, n. 1-4, pp. 209-229, 1962.

JESSUP, Philip C. *Transnational Law*. New Haven, CT, Yale University Press. 1956.

JOINT COMMITTEE ON THE DRAFT BRIBERY BILL, FIRST REPORT, 2008-09. Disponível em: <<http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200809/jtselect/jtbribe/115/11502.htm>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

JONGE, Alice de. *Transnational corporations and international law: bringing TNCs out of the accountability vacuum*. *Critical perspectives on international business*, Emerald Group Publishing Limited, v. 7, n. 1, p. 66-67, 2011. Disponível em: <<http://www.emeraldinsight.com/1742-2043.htm>>, acesso em: 16 fev. 2012.

JOYNER, BE; PAYNE, D. *Evolution and Implementation: a study of values, business ethics and corporate social responsibility*. *Journal of Business Ethics*, v. 41, p. 297-311, 2002.

JUSTIÇA devolve aos cofres públicos R\$ 55 mi desviados na fraude no TRT de SP. JB, 14 jul. 11. <<http://www.jb.com.br/pais/noticias/2011/07/14/justica-devolve-aos-cofres-publicos-r-55-mi-desviados-na-fraude-no-trt-de-sp/>>. Acesso em: 26 ago 2011.

KEARNEY, A. T. *FDI Confidence Index* (Índice de Confiança dos IED). Disponível em: <<http://www.atkearney.com/index.php/Publications/foreign-direct-investment-confidence-index.html>>

KELSEN, Hans. *Principles of International Law*. New York: Rinehart & Company, Inc. 1952.

KEOHANE, Robert O. *Global Governance and Democratic Accountability*. In: David Held and Mathias Koenig-Archibugi (eds), *Taming Globalization: Frontiers of Governance*, Cambridge, Polity Press, 2003.

_____; NYE, Joseph S. *Power and Interdependence*, 3. ed. Longman, Julho, 2000.

KINLEY, D. e NOLAN, J. *Trading and aiding human rights: corporations in the global economy*. Sydney Law School Legal Studies Research Paper No. 08/13, January 2008, disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1080427>> , acesso em 16 fev. 2012.

KLITGAARD, R. 1988. *Controlling Corruption*. Berkeley: University of California Press. _____. 1998. International Cooperation against Corruption. Finance and Development, Washington, D.C., v. 35, n. 1, p. 3-6. Mar.1998, 1988.

KOEHLER, Mike. *Foreign Corrupt Practices Act Enforcement in 2010: Big, Bold, and Bizarre*. White Collar Crime Rep., 25 fev. 2011. Disponível em: <<http://www.scribd.com/doc/49497409/FCPA-Enforcement-in-2010-Big-Bold-and-Bizarre>> Acessado em: 16 mai. 2012.

KOENIG-ARCHIBUGI, Mathias. Transnational Corporations and Public Accountability. *Government and Opposition an International Journal of Comparative Politics*, v. 39, n. 2, p. 234–259, abr. 2004.

LAMAS, Natália Mizrahi. *A Cláusula Compromissória Estatutária como Regra de Governança Corporativa: Uma Análise de seu Alcance Subjetivo*. 2004. 94f. Monografia (Bacharel em Direito). Faculdade de Direito. Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, Rio de Janeiro, 2004.

LA PORTA, R.; LOPEZ-DE-SILANES; SHLEIFER, A.; VISHNY, R. W. Trust in Large Organizations. *American Economic Review*, Nashville, v. 87, n. 2, p. 333-338, maio 1997.

LAWRENCE, D. Brown; CAYLOR, Marcus L. *Corporate Governance and Firm Performance*. 7 Dez 2004. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=586423>> ou <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.586423>>. Acesso em: 15 jun. 2012.

LEFF, Nathaniel H. Economic development through bureaucratic corruption. *American Behavioral Scientist*, v.8, p.8-14, 1964.

LEOPOLDINO, Juliana. *Regime Jurídico das Sociedades Transnacionais e Efeitos Extraterritoriais das Leis*. 2008. 98 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional e da Integração Econômica) Faculdade de Direito. Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, Rio de Janeiro, 2008.

LIM, Alwyn; TSUTSUI, Kiyoteru. *The Globalization of Corporate Social Responsibility: Cross-National Analyses of Institutional and Political-Economy Effects*. Commitment Department of Sociology University of Michigan. 2012.

PFEIFER, Stuart. U.S. cracks down on firms that pay bribes to foreign officials. *Los Angeles Times*. 11 Mar 11. Disponível em: <<http://articles.latimes.com/2011/mar/11/business/la-fi-foreign-corrupt-20110311>>. Acesso em: 15 mai. 2012.

LOWENFELD, Andreas F. *International Economic Law*. New York, Oxford, 2002

MAGALHÃES, José Carlos. Empresa Multinacional: descrição analítica de um fenômeno contemporâneo. *Revista de Direito Mercantil*, n. XVI, ano XIII, pp. 61-86.

MAGNOLI, Demétrio. *Relações Internacionais: teoria e história*. São Paulo: Saraiva. 2004

MAIRAL, Héctor. *Las raíces legales de la corrupción: o de como el derecho publico fomenta la corrupción em lugar de combatirla*. Buenos Aires: RAP, 2007.

MARQUES, Claudia Lima. *A insuficiente proteção do consumidor nas bormas de Direito Internacional Privado – Da necessidade de uma Convenção Interamericana (CIDIP) sobre a lei aplicável a alguns contratos e relações de consumo*. In: *O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo, organizadoras*. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

_____. Ensaio para uma introdução ao Direito Internacional Privado. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celso Alves Pereira (orgs.)* – Rio de Janeiro: Renovar, 2008

MATTOS, Leonardo Bornacki de; CASSUCE, Francisco Carlos da Cunha; CAMPOS, Antônio Carvalho. *Determinantes dos Investimentos Diretos Estrangeiros do Brasil, 1980-2004*. *Revista Econ. contemp.*, Rio de Janeiro, 11(1): 39-60, jan./abr. 2007.

MAYORAL, Juan Monterrey. *Los límites de la información financeira. Artigo apresentado na Universidade de Extremadura*. Espanha, 2000.

MCGREW, A. G. *Global Legal Interaction and Present-Day Patterns of Globalization*, 1998.

MCLEAY, Fiona. *Corporate Codes of Conduct and the Human Rights Accountability of Transnacional Corporations: A Small Piece of a Larger Puzzle*. In: *Transnational Corporations and*

Human Rights, edited by Olivier De Schutter, Studies in International Law. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2006.

MCNULTY, Paul J. Predecessors of the Multinational Corporation. *Columbia Journal of World Business*, v. 7, mar./jun. 1972.

MDIC. *Conhecendo o Brasil em Números*. Junho de 2011. Fonte: <<http://www.mdic.gov.br>>. Acesso em 5 set. 2011.

MELIS, Andrea. *Corporate Governance Failures*. To what extent is Parmalat a particularly Italian case? 30 set 04., p. 3. Acessível em: <<http://ssrn.com/abstract=563223>>. Acesso em: 26 fev. 2012.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Vol. 1, 14 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____. *Direito Internacional Econômico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1993.

MELLO, Maria Chaves de. *Law Dictionary*.

MIGA. Fonte: <<http://www.miga.org>>.

MIRAGEM, Bruno. *Conteúdo da ordem pública e os direitos humanos*. Elementos para um direito internacional pós-moderno. In: O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

MORE, Rodrigo F. *A prevenção e solução de litígios internacionais no direito penal internacional: fundamentos, histórico e estabelecimento de uma corte penal internacional (tratado de roma, 1998)*. “Solução e Prevenção de Litígios Internacionais”, vol. II. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. Coord. José Carlos de Magalhães e Araminta de Azevedo Mercadante, do Núcleo de Estudos de Controvérsias Internacionais da Faculdade de Direito da USP.

MOROSINI, Fabio. *Globalização e Novas tendências em Filosofia do Direito Internacional: a Dicotomia entre o Público e o Privado da Cláusula de Estabilização*. In: O novo direito internacional – estudos em homenagem a Erik Jayme / Claudia Lima Marques, Nadia de Araújo, organizadoras. – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

MRE. Disponível em: <<http://www2.mre.gov.br/dai/corrupt.htm>>. Acesso em: 07 set. 2011.

MUCHLINSKI, Peter T. *Multinational Enterprises and the law*, 2 ed., Oxford: Oxford, 2007.

MULLERAT, Ramon O.B.E.. *Self-regulation. The codes of conduct*. Disponível em:

<http://www.grupcies.com/boletin/images/stories/PDFBoletin/ArticuloI_Edic_54.pdf> Acesso em: 26 fev. 2012.

NAÇÕES UNIDAS. ONU. Disponível em:

<http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50026_E.pdf>.

Acesso em: 28 ago. 2011.

NONNENBEG, M.J.B., MENDONÇA, M. J. C.. *Determinantes dos investimentos diretos externos em países em desenvolvimento*. Rio de Janeiro: ipea, mar. (Texto para discussão, n. 1016), 2004.

NYE, Joseph S. Corruption and political development: a cost-benefit analysis. *American Political Science Review*, n. 61, p. 417-427, 1967.

NUNES, Marcelo Guedes. *A Companhia, a Especulação e o Capitalismo Moderno: fazendo curta uma história longa*. In: ARAGÃO, Leandro Santos de; CASTRO, Rodrigo R. Monteiro (Coord.). *Sociedade Anônima – 30 anos da Lei 6.404/76*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Defesa da concorrência e globalização econômica*. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

OALJ: Decisão Administrativa: WILLIAM VILLANUEVA x CORE LABORATORIES NV e SAYBOLT DE COLOMBIA LIMITADA, *A sarbanes Oxley não tem efeitos extraterritoriais*. Disponível em: http://www.oalj.dol.gov/PUBLIC/ARB/DECISIONS/ARB_DECISIONS/SOX/09_108.SOXP.PDF

OCDE. *Group Demands Rapid UK Action to Enact Adequate Anti-Bribery Laws*, *OECD*, 16 out. 2008. Disponível em: <http://www.oecd.org/document/8/0,3343,en_2649_34855_41515464_1_1_1_1_00.html>.

_____. *Directorate for financial, Fiscal and Enterprise Affairs, Codes of Corporate Conduct: Expanded review of their Contents* (May 2001), Working papers on International Investment, Novembro 2001/6.

_____. *Guidelines for Multinational Enterprises. Recommendations for Responsible Business Conduct in a Global Context*. OCDE Ministerial Meeting 25 mai. 11. Disponível em: <<http://www.oecd.org>>. Acesso em: 05 set. 2011.

_____. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico. *Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais*. 2000.

_____. Ministerial Meeting 25 mai. 2011. Disponível em: <<http://www.oecd.org>>. Acesso em: 05 set. 2011.

_____. *June 2000 I Concepts and Principles*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/daf/investment/guidelines/mnetext.htm> at p.3>. Acesso em: 23 fev. 2012.

OEA. Organização dos Estados Americanos. *Convenção Interamericana contra a corrupção*. 2002. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/english/fightcur.html>>. Acesso em 28 ago 2011.

ONU. Disponível em : <<http://www1.umn.edu/humanrts/links/norms-Aug2003.html>>. Acesso em: 15 mai. 2012.

OLIVEIRA, Odete Maria de. *Relações Internacionais: estudos de introdução*. 2ª ed, 2004, 4ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2008.

ONU. Organização das Nações Unidas. *Convenção contra a corrupção*. 2006.

_____. *The United Nations Library on Transnational Corporations, Vol. 2 – Transnational Corporations: A historical Perspective*. Editado por JONES, Geoffrey, e DUNNING, John H. Routledge, Nova Iorque, 1993. p. 2

_____. *Economic, Social And Cultural Rights. Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights*. Disponível em: <<http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/%28Symbol%29/E.CN.4.Sub.2.2003.12.Rev.2.En>> . Acesso em: 15 fev. 2012.

_____. *Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, 'Business and Human Rights: Towards*

operationalizing the “protect, respect and remedy” framework’, April 22, 2009, A/HRC/11/13.

Disponível em: <<http://www2.ohchr.org/english/bodies>

/hrcouncil/docs/11session/A.HRC.11.13.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2012.

_____. *Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, A/HRC/14/27*. Disponível em: <<http://www.reports-andmaterials.org/Ruggie-statement-to-UN-Human-Rights-Council-1-June-2010.pdf>>. Acesso em: 18 abr. 2012.

OTAVIO, Rodrigo. *Direito Internacional privado*. São Paulo, Freitas Bastos, 1942.

OZAWA, Terutomo. *History Repeats Itself: Evolutionary Structural Change and TNCs’ Involvement in Infrastructure Overseas, Flying-Geese Style*. Columbia University in the city of New York. Center of Japanese Economy and Business. Working Paper Series Março 2008, N. 261. Disponível em: <<http://digitalcommons.libraries.columbia.edu/japan>>.

PACI. Disponível em: <<http://www.weforum.org/issues/partnering-against-corruption-initiative>>.

Acesso em 01set. 2011.

PASSOS, Nikos. *Palestra proferida no salão nobre da Faculdade de Direito da UERJ*, no dia 26 abr 12, sobre A Convenção da ONU sobre Corrupção.

PEDROSO JUNIOR, Jorge. A internacionalização das National Oil Companies e o Direito Internacional. 2008. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ: Rio de Janeiro, 2008.

PEREIRA, Antônio Celso. *Anotações da disciplina Teoria das Relações Internacionais, ministrada no primeiro semestre de 2006, no âmbito do programa de mestrado em Direito Internacional e Integração Econômica da Faculdade de Direito da UERJ*.

PERTO do Garotinho. *Revista Veja on-line*. Edição 1 786, 22 jan. 03.

<http://veja.abril.com.br/220103/p_038.html>. Acesso em 26 ago 2011.

PILKINGTON, Marc Pilkington. Transnational Corporations in a Global Monetary Theory of Production: A World-Systems Perspective. Faculty of Law, Economics and Management. University of Nice Sophia Antipolis – France. *American Sociological Association*, v. n. 2, p. 246-265, 2010.

PNUD. Disponível em: < <http://www.pnud.org>>. Acesso em: 20 mai. 2012.

PODER, dinheiro, corrupção e..... *Revista Veja*, Edição 2142, 9 dez. 2009. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/091209/poder-dinheiro-corrupcao-p-076.shtml>>. Acesso em: 26 ago. 2011.

PORTER, Michael; KRAMER, Mark. *Strategy and Society: The Link between Competitive Advantage and Corporate Social Responsibility*. Harvard Business Review, Dezembro 2006.

PREFEITURA DO RIO DE JANEIRO. SERIO - Secretaria Especial Copa 2014 e Rio 2016. <<http://www.rio.rj.gov.br/web/serio/exibeconteudo?article-id=106002>>. Acesso em 04 ago. 2011.

PREFEITURA DO RIO DE JANEIRO. Prefeito sanciona pacote para copa do mundo e olimpíadas. <<http://www.rio.rj.gov.br/web/gbp/exibeconteudo?article-id=1335050>>. Acesso em 04 ago. 2011.

PREFEITURA DO RIO DE JANEIRO. SERIO - Secretaria Especial Copa 2014 e Rio 2016. <<http://www.rio.rj.gov.br/web/serio/exibeconteudo?article-id=106002>>. Acesso em 04 ago. 2011

PRESIDENTE ROMENO DENUNCIA QUE CRISE FINANCEIRA SE DEVE TAMBEM A CORRUPÇÃO. Fonte: Agência EFE. Disponível em: <<http://www.empreendedor.com.br/content/presidente-romeno-denuncia-que-crise-financeira-se-deve-tamb%C3%A9m-%C3%A0-corrup%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 27 abr. 2012.

PRICEWATERHOUSECOOPERS. *6ª Sondagem Empresarial - A Força do Estado do Rio de Janeiro*. Disponível em: <<http://www.pwc.com/br/pt/estudos-pesquisas/4-sondagem-rj.jhtml>>. Acesso em 10 ago. 2011.

RADEBAUGH, L. H.; GRAY, S. J. *International Accounting and multinational enterprises*. 4 ed. New York: John Wiley. 1997.

RAMINA, Larissa O. *Tratamento Jurídico Internacional da Corrupção: a convenção interamericana contra a corrupção da OEA e a Convenção sobre o combate da corrupção de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais da OCDE*. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná*. Paraná, v. 39, n. 0, p. 201-213, 2003.

REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*, Editora Saraiva, São Paulo, 27 edição.

RECEITA FEDERAL. Consulta acerca da definição de investimento estrangeiro direto. Fonte: <<http://www.receita.fazenda.gov.br/>>. Acesso em 15 ago. 2011.

RECHSTEINER, Beat Walter. *Direito Internacional Privado: teoria e prática*. 13 ed. Ver. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2010.

REINO UNIDO. Bribery Act 2011.

RELATÓRIO da CPI da Serra mostra 'corrupção endêmica', diz deputado. G1 Globo. 22 ago. 11. <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2011/08/relatorio-da-cpi-da-serra-mostra-corrupcao-endemica-diz-deputado.html>>. Acesso em 26 ago. 2011.

RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá; ALMEIDA, Bruno. A Cinemática Jurídica Global: Conteúdo Do Direito Internacional Privado Contemporâneo. *Revista da Faculdade de Direito da UERJ- RFD*, v.1, n.20, 2011.

RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. *As empresas transnacionais e os novos paradigmas do comércio internacional*. p. 455-492. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello* / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celson Alves Pereira (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

_____. *Direito do petróleo – as joint ventures na indústria do petróleo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

_____. Direito dos Investimentos e o Petróleo. *RFD- Revista da Faculdade de Direito da UERJ*, Vol. 1, n. 18, 2010.

_____. *Novos Rumos do Direito do Petróleo*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2009.

ROBINSON, R.D. *The Developing Countries, Development and the Multinational Corporation*. The American Academy of Political and Social Sciences, 1972.

RODAS, João Grandino. *Sociedade Comercial e Estado*. São Paulo: Saraiva, 1995.

ROMANI, Sérgio Ricardo. Sócio-líder de Auditoria da Ernst & Young Brasil. Mensagem da Ernst & Young. *Manual de Normas Internacionais de Contabilidade. IFRS versus Normas Brasileiras.*/ Ernst & Young, Fipecafi. - 2 ed. São Paulo: Atlas. 2010.

ROSEN, Robert Eli. Risk Management and Corporate Governance: The Case of Enron. *Connecticut Law Review*, v. 35, n. 1157, p. 1165-1166, 2003. Disponível em SSRN: <<http://ssrn.com/abstract=468168>>. Acesso em: 28 abr. 2012.

ROSMAN, Luiz Alberto Colonna. Governança Corporativa. *Revista de Direito Renovar*, Rio de Janeiro, n. 31, 2005.

ROMZEK Barbara S.; DUBNICK Melvin J.. *Accountability*, In SHAFRITZ, Jay M. (ed.), *International Encyclopedia of Public Policy and Administration*, Boulder, Westview Press, 1998.

SALACUSE, Jeswald W., *BIT by BIT: The Growth of Bilateral Investment Treaties and Their Impact on Foreign investment in Developing Countries*, 24 Int'l Law.655 (1990).

SALBU, Steven R. Transnational Bribery: The Big Questions. *Northwestern Journal of International Law & Business*, v. 21, p. 435-454, 2001.

SALZMAN, J. Decentralized Administrative Law in the Organization for Economic Cooperation and Development. *Law and Contemporary Problems*, v. 68, n. 3 & 4, p. 189, 2005. Disponível em: <[http://www.law.duke.edu/shell/cite.pl?68+Law+&+Contemp.+Probs.+189+\(summerautumn+2005\)#H2N1](http://www.law.duke.edu/shell/cite.pl?68+Law+&+Contemp.+Probs.+189+(summerautumn+2005)#H2N1)>. Último acesso em: 15 set. 2009.

SAMUELSON, Paul A.; NORDHAUS, William D. *Economia*. 16 ed. Lisboa: MacGraw-Hill, 1999.

SANTOS, Aline de Menezes. Reflexões sobre a Governança Corporativa. *Revista de Direito Mercantil*, n. 130, p. 180-206, 2003.

SANTOS, José Luiz dos; SCHMIDT, Paulo; FERNANDES, Luciane Alves. *Introdução à contabilidade internacional*. São Paulo: Atlas, 2006.

SCHNEIDER, Tomaz; DOELLINGER, Carlos von. Algumas Considerações sobre o Comportamento das Empresas Multinacionais. *Pesquisa e Planejamento Econômico*, v. 4, n. 2, 1974.

SIEGEL, Stanley. *Global Accounting Dimensions of Corporate Governance*. p. 49-63. In: Corporate Governance Post-Enron: Comparative and International Perspective. Editores NORTON, Joseph,

RICKFORD, Jonathan, KLEINEMAN, Jan. British Institute of International and Comparative Law. SMU Dedman School of Law. *Studies Series in International Financial, Economic, and Technology Law* (Vol 7 2004-2005): Sucessor to the Yearbook of International Financial and Economic Law).

SILVA, Rogério Augusto Reis; MACHADO, Crespo Carrilho. Aspectos jurídicos da prevenção e do controle da corrupção. *Revista Eletrônica Newton Paiva*.

SHLEIFER, A.; VISHNY, R.W. A Survey of Corporate Governance. *Journal of Finance*, v. 52, p. 737-783, 1997.

SNIDER, Jamie; HILL, Ronald Paul; MARTIN, Diane. Corporate Social Responsibility in the 21st Century: A View from the World's Most Successful Firms. *Journal of Business Ethics*, Kluwer Academic Publishers, Holanda, v. 48, p. 175–187, 2003.

SPECK, Bruno Wilhelm. Mensurando a corrupção: uma revisão de dados provenientes de pesquisas empíricas. *Cadernos Adenauer, Os Custos da Corrupção*. Fundação Konrad-Adenauer, n. 10, 2000.

SOUZA, Luís de. As agências anticorrupção como peças centrais de um sistema de integridade. *Revista da Controladoria Geral da União*, Ano III, n. 4, jun. 2008.

SRSG. O discurso do SRSG está disponível em: <<http://www.reports-and-materials.org/Ruggiepresentation-Stockholm-10-Nov-2009.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2012.

STANFORD ENCYCLOPEDIA OF PHILOSOFY. Disponível em: <<http://plato.stanford.edu/entries/globalization/>> . Acesso em: 23 jul. 2012.

STOPFORD, J.M.. The origins of British-based multinational manufacturing enterprises. *Business History review*, v. 48, 1974.

STRANGE, Veja S.; HUMMER, W.; GIRSBERGER, D.; BOELE-WOELKI, K; ENGEL, Ch, FROWEIN, J. “*Volkerrecht und Internationales Privatrecht in einem sich globalisierenden internationalen System- Auswirkungen der Entstaatlichung transnationaler Rechtsbeziehungen*”, Bericht der Deutschen Gesselchaft fur Volkerrecht, vol. 39, Heidelberg, 2000.

SWAMY, A., LEE, Y., KNACK, S. & AZFAR, O. 1999. *Gender and Corruption*. Working Paper n. 22. College Park: IRIS Center- University of Maryland.

SUPREME COURT USA: U.S. Supreme Court's decision in the *Morrison v. National Australia Bank* case. Disponível em: <<http://www.supremecourt.gov/opinions/09pdf/08-1191.pdf>>. Acesso em: 03 mai. 2012.

SUTHERLAND, Ewan. *A short note on corruption in telecommunications in Greece*. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1987804>>. Acesso em: 16 mai. 2012.

TEIXEIRA, Marco Antonio. Democracia e Escândalos Políticos. *Revista São Paulo em Perspectiva*, São Paulo, v.15, n.4, out./dez. 2001.

TERRACINO, Julio Bacio. *Anti-Corruption: The Enabling CSR Principle*. Abril de 2007. Disponível em: <<http://198.170.85.29/Bacio-Terracino-Anti-Corruption-The-Enabling-CSR-Principle-Apr-2007.pdf>>. Acesso em: 03 abr. 2012.

THE CASE against Lehman Brothers. *60 MINUTES* Programa exibido em 22 Abr 12. Disponível em: <<http://www.cbsnews.com/video/watch/?id=7406224n&tag=cbsnewsMainColumnArea.7>>. Acesso em: 24 abr. 2012.

THOMAS, Gail; NOWAK, Margaret. *Corporate Social Responsibility: A definition*. GSB WORKING PAPERNO.62, p 4. Disponível em: <http://www.business.curtin.edu.au/files/GSB_Working_Paper_No._62_Corp_Social_Resp_A_definition_Thomas___Nowak.pdf>

TORRE, Ricardo Lobo. *A Afirmação do Direito Cosmopolita*. In: *Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque Mello / Carlos Alberto Menezes Direito, Antônio Augusto Cançado Trindade, Antônio Celso Alves Pereira (orgs.) – Rio de Janeiro: Renovar, 2008.*

TRANSPARENCIA BRASIL. Fonte: <<http://www.transparencia.org.br/>>.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL (TI). Fonte: <http://www.transparency.org/about_us>. Acesso em: 26 ago. 2011.

TUODOLO, Felix. Corporate Social Responsibility: Between Civil Society and the Oil Industry in the Developing World. *ACME: An International E-Journal for Critical Geographies*, v. 8, n.3, p. 530-541, 2009.

TURNER, RJ. *Corporate Social Responsibility: Should disclosure of social considerations be mandatory?* Submission to the Parliamentary Joint Committee on Corporations and Financial Services Inquiry. Retrieved November 24, 2006. Disponível em: <http://www.aph.gov.au/senate/committee/corporations_ctte/corporate_responsibility/submissions/sub05.pdf>. Acesso em: 13 mai. 2012.

UK GOVERNMENT. GUIDANCE. The Bribery Act 2010 – Guidance. Fonte: <<http://www.justice.gov.uk/downloads/legislation/bribery-act-2010-guidance.pdf>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

_____. Bribery Act, 2010. Disponível em: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/pdfs/ukpga_20100023_en.pdf>. Acesso em: 21 jun. 2012.

_____. Bribery Act. Fonte: <www.opsi.gov.uk/acts/acts2010/ukpga_20100023_en_1>.

_____. FOREIGN & COMMONWEALTH OFFICE. Disponível em: <<http://www.fco.gov.uk/en/global-issues/conflict-minerals/legally-binding-process/uk-bribery-act>>. Acesso em: 21 jun. 2012.

UN. UNIÃO EUROPEIA. *Policies*. Disponível em: <http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/business-human-rights/101025_ec_study_final_report_en.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2012.

UNCSD. Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio+20). Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/>>. Acesso em: 22 jun. 2012.

WEISS, Paul, Mark Mendelsohn Biography. Disponível em: <<http://www.paulweiss.com/mark-mendelsohn/>>. Acesso em: 03 jun. 2012.

UNCTAD. UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. *World Investment Report 2010: investing in a low-carbon economy*. Geneva: United Nations, 2010.

_____. *World Investment Report 1999, Foreign Direct Investment and the Challenge of Development*

_____. *World Investment Report 2011 - Non-Equity Modes Of International Production And Development - United Nations*: Julho/2011. Disponível em: <<http://www.unctad-docs.org/UNCTAD-WIR2011-Full-en.pdf>>. Acesso em 26 ago. 2011.

_____. *The Universe of Largest Transnational Corporations*. UNCTAD Current Studies on FDI and Development n°3, United Nations, New York and Geneva, 2007, p.3.

_____. Commission on Transnational Corporations, “*Report on the Second Session*”. Official Records of the Economic and Social Council, Sixt,7-first session, Supplement. No 5 (E/5782). Disponível em: <<http://unctc.unctad.org/data/e77ia5.pdf>>. Acesso em 26 ago. 2011.

UNODC. Fonte: <<http://www.unodc.org/southerncone/pt/frontpage/2011/05/06-g-20-pode-mobilizar-setor-privado-na-luta-contra-a-corrupcao.html>>. Acesso em 16 ago. 2011

_____. Fonte: <http://www.unodc.org/brazil/pt/press_release_2005-12-14.html>. Acesso em: 20 ago. 2011.

VALLADÃO, Haroldo. *Direito Internacional privado*, 5 ed., Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1980, v.1.

VIEIRA, Fabiano Mourão. Cultura Brasileira e Corrupção. *Revista da Controladoria Geral da União*, Ano III, n. 4, jun. 2008.

WALLACE, Cynthia Day. The multinational enterprise and legal control: host state sovereignty in an Era od Economic Globalization. *Kluwer Law International*, Haia, Holanda, 2002.

_____. *Control of the Multinational Enterprise - National Legal Control Techniques of Industrialized Host States and the Prospects for International Controls* (1983), University of Cambridge.

WAEDELDE, Thomas. Changing Directions for International Investment Law in Global Economy an Overview of Selected Issues. *CEPMLP Internet Journal*, v. 4, 1999. Disponível em: <www.dundee.ac.uk/cepmlp>. Acesso em: 01 mar. 2012

WALL STREET JOURNAL. *Index of Economic Freedom*: Heritage Foundation. Political Economic Risc Consultancy (Corruption in Asia 1998); World Competitiveness Yearbook, Suíça

WARIN, F. Joseph; FALCONER, Charles; DIAMANT, Michael S. The British are Coming!: Britain Changes its Law on Foreign Bribery and Joins the International Fight Against Corruption. *Texas International Law Journal*, v. 46, n.1, p 1-72, 2010-2011.

WASHINGTON POST. The Watergate scandal. Disponível em:
<<http://www.washingtonpost.com/watergate>>. Acesso em: 18 jun. 2012.

WAWRYK, Alex. *Regulating Transnational Corporations through Corporate Codes of Conduct*. p 53-78. In: *Transnational Corporations and Human Rights*, edited by Jędrzej George Frynas e Scott Pegg. Palgrave Macmillan, 2003.

WEEDE, Erich. *Dicionário de Ética Econômica*. Organizado por Georges Enderle “et alli”. 1997

WEFFORT, Elionor Farah Jreige. *O Brasil e a harmonização contábil internacional: influência dos sistemas jurídico e educacional, da cultura e do mercado*. São Paulo: Atlas, 2005 (Série academia-empresa; 3).

WEI, Shang-Jin. *Local Corruption and Global Capital Flows*. Brookings Papers on Economic Activity. 2000.

WEISS, David C. The Foreign Corrupt Practices Act, SEC Disgorgement of Profits, and the Evolving International Bribery Regime: Weighing Proportionality, Retribution, and Deterrence. *Michigan Journal of International Law*, v. 30, p. 478, 2009. Disponível: <<http://ssrn.com/abstract=1319814>>
Acesso em: 12 jun. 2012.

WILKINS, Mira. *The History of Foreign Investment in the United States before 1914*. Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1989.

WILLIAMS, Bob. Oxy's Strategy on Environment, Community Issues Key to Success of Project in Ecuador's Rain Forest. *Oil and Gas Journal*, 21 abr. 1997.

WINDSOR, D.. The future of corporate responsibility. *International Journal of Organizational Analysis*, v. 9, n. 3, p. 225-56, 2001.

WU, X.. Corporate Governance and Corruption: A Cross-Country Analysis. *Governance: An International Journal of Policy, Administration and Institutions*, v. 18, n. 2, p. 151-170, 2005.
Disponível em: < <http://ssrn.com/abstract=921520> >. Acesso em: 12 jun. 2012.

_____. Firm Accounting Practices, Accounting Reforms and Corruption in Asia. *Policy and Society*, v. 24, n. 3, p. 53-78, 2005.

WORLD ECONOMIC FORUM. Disponível em: <<http://www.weforum.org/>>. Acesso em: 20 jun 2011.

_____. *World Competitiveness Yearbook 2011-2012*. Disponível em: <<http://reports.weforum.org/global-competitiveness-2011-2012/>>. Acesso em: 07 set. 2011.

_____. *Next steps*. Disponível em: <https://members.weforum.org/pdf/gac/next_steps.pdf>. Acesso em: 26 fev. 2012.

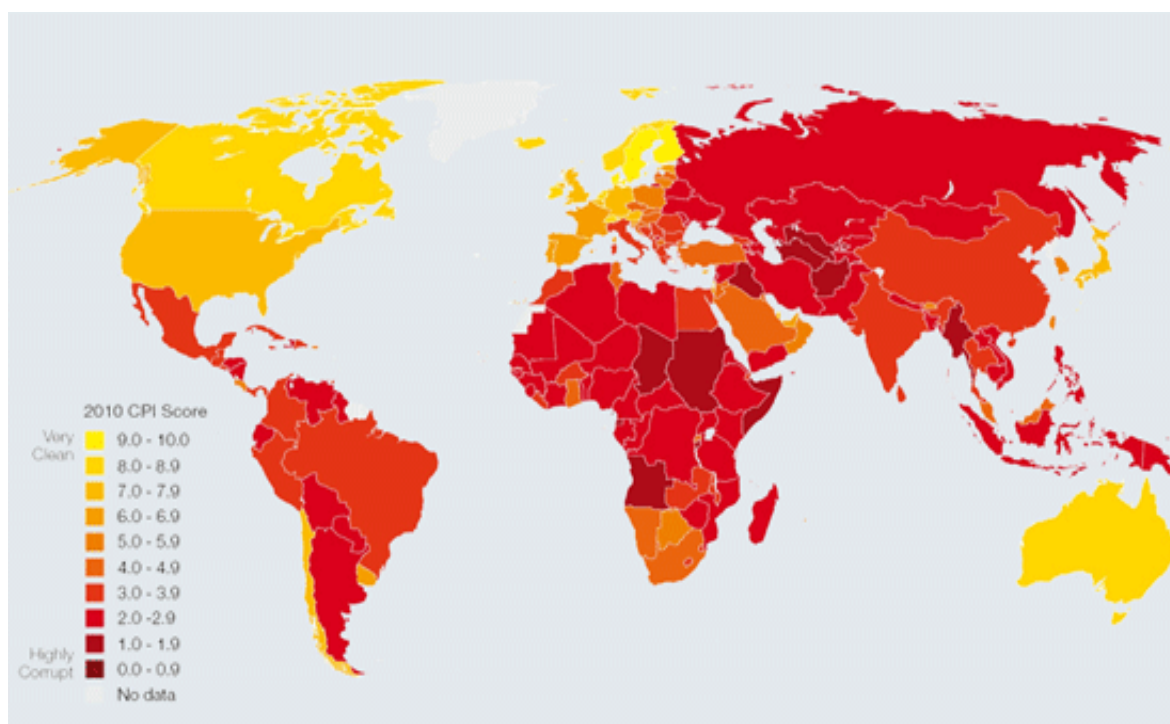
XAVIER, Mônica Antão. *Grupo Transnacional: unicidade ou pluralidade de entes?* 2008. 129 f. Dissertação (mestrado em Direito Internacional) Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2008.

ZAFFARONI, E.R. *La corrupción; su perspectiva latinoamericana*. In: OLIVEIRA, E. (org.). *Criminologia crítica*. Belém, Edições Cejup, 1990, p.371.

ZARB, Bert J. On Corruption and Accounting: No Panacea for a Modern Disease. *The CPA Journal online*, dez. 2005. Disponível em: <<http://www.nysscpa.org/cpajournal/2005/1205/perspectives/p6.htm>>. Acesso em: 16 abr. 2012.

ZERK, Jennifer A. *Extraterritorial Jurisdiction: Lessons for the Business and Human Rights Sphere from Six Regulatory Areas. A report for the Harvard Corporate Social Responsibility Initiative to help inform the mandate of the UNSG's Special Representative on Business and Human Rights. June 2010* / Working Paper No. 59. P. 30. http://www.hks.harvard.edu/m-rcbg/CSRI/publications/workingpaper_59_zerk.pdf

ANEXO A - Mapa da Corrupção



Fonte: International Transparency

ANEXO B - Convenção Interamericana Contra a Corrupção

ADOTADA EM: CARACAS, VENEZUELA

DATA: 03/29/96

CONF/ASSEM/REUNIÃO: CONFERÊNCIA ESPECIALIZADA NO PROJETO DE CONVENÇÃO INTERAMERICANA CONTRA A CORRUPÇÃO

ENTRADA EM VIGOR: 03/06/97 DE ACORDO COM O ARTIGO XXV DO TRATADO, O DECIMO TERCEIRO DIA APÓS A DATA DO DEPOSITO DO SEGUNDO INSTRUMENTO DE RATIFICAÇÃO

DEPOSITÁRIO: GENERAL SECRETARIAT, ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (INSTRUMENTO ORIGINAL E RATIFICAÇÕES)

TEXT:

UN REGISTRATION: / / No. Vol.

GENERAL INFORMATION OF THE TREATY: B-58

SIGNATORY COUNTRIES	SIGNATURE REF	RA/AC/AD REF	DEPOSIT INST	INFORMA REF
Argentina	03/29/96	08/04/97	10/09/97 RA	07/20/07 4
Antigua & Barbuda....	/ /	01/13/04	02/23/04 RA	/ /
Bahamas (Commonwealth)	06/02/98	03/09/00	03/14/00 RA	/ /
Barbados.....	04/06/01	/ /	/ /	/ /
Belize.....	06/05/01	08/02/02	09/06/02 RA	/ / 23
Bolivia	03/29/96	01/23/97	02/04/97 RA	/ / 21
Brazil	03/29/96	07/10/02	07/24/02 RA	04/21/06 9
Canada	06/07/99	06/01/00	06/06/00 RA	08/16/05 5
Chile	03/29/96	09/22/98	10/27/98 RA	/ /
Colombia	03/29/96	11/25/98	01/19/99 RA	/ / 22
Costa Rica	03/29/96	05/09/97	06/03/97 RA	06/21/06 19
Dominica.....	/ /	09/14/04	10/20/04 AD	/ /
Dominican Republic ..	03/29/96	06/02/99	06/08/99 RA	12/08/04 17
Ecuador	03/29/96	05/26/97	06/02/97 RA	02/27/03 2
El Salvador	03/29/96	10/26/98	03/18/99 RA	12/03/07 20
Grenada.....	/ /	11/15/01	01/16/02 RA	/ /
Guatemala	06/04/96	06/12/01	07/03/01 RA	02/23/04 13
Guyana	03/29/96	12/11/00	02/15/01 RA	02/15/01 7
Haiti	03/29/96	04/14/04	06/07/04 RA	/ /
Honduras	03/29/96	05/25/98	06/02/98 RA	08/21/03 11
Jamaica	03/29/96	03/16/01	03/30/01 RA	09/15/05 18
Mexico	03/29/96	05/27/97	06/02/97 RA	10/25/04 16
Nicaragua	03/29/96	03/17/99	05/06/99 RA	07/21/03 10
Panama	03/29/96	07/20/98	10/08/98 RA	02/12/04 3
Paraguay	03/29/96	11/29/96	01/28/97 RA	04/21/97 1
Peru	03/29/96	04/04/97	06/04/97 RA	06/10/03 12
St. Kitts & Nevis....	/ /	08/04/04	08/26/04 RA	/ / 15
St. Lucia.....	/ /	01/23/03	04/30/03 AD	/ /
St. Vincent & Grenadines	/ /	05/28/01	06/05/01 AD	/ /
Suriname	03/29/96	03/27/02	06/04/02 AD	/ /
Trinidad and Tobago .	04/15/98	04/15/98	04/15/98 RA	/ /
United States	06/02/96	09/15/00	09/29/00 RA	09/29/00 6
Uruguay	03/29/96	10/28/98	12/07/98 RA	12/08/03 8
Venezuela	03/29/96	05/22/97	06/02/97 RA	02/06/04 14

REF = REFERENCE

INST = TYPE OF INSTRUMENT

D = DECLARATION

R = RESERVATION

AC = ACCEPTANCE

AD = ACCESSION

INFORMA = INFORMATION REQUIRED BY THE TREATY

*DECLARATIONS/RESERVATIONS/DENUNCIATIONS/WITHDRAWALS

Fonte: Sitio OEA < <http://www.oas.org/juridico/english/Sigs/b-58.html>>

ANEXO C – FCPA Criminal Enforcement Statistics (1998-2010) Natural Persons

FCPA Criminal Enforcement Statistics (1998-2010)
Natural Persons

Prosecutions of Natural Persons																						
Year	Total No. Charged ¹	No. Charged with: ²			Pending as of end of calendar year ³			Discontinued without Sanctions ⁴			Guilty Pleas			Trial Convictions			Acquittals			No. Sentenced		
		FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML
1998	4	4	0	0	7	1	2	0	0	0	2	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0
1999	1	1	0	0	4	1	2	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	4	0	0
2000	0	0	0	0	4	1	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2001	7	6	2	0	10	2	2	0	0	0	3	2	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0
2002	4	4	0	0	11	2	2	0	0	0	3	0	0	1	0	0	0	0	0	4	0	0
2003	4	4	0	3	15	2	5	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2004	2	0	2	0	14	4	5	0	0	0	2	0	2	2	0	0	0	0	0	0	0	0
2005	5	5	0	3	19	2	8	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	0	2	0	0
2006	4	3	1	1	21	3	9	0	0	0	4	1	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0
2007	9	9	0	6	28	2	15	0	0	0	5	0	2	0	0	0	0	0	0	2	1	0
2008	12	12	1	5	30	3	18	1	0	1	4	0	0	0	0	0	0	0	0	7	0	1
2009	44	40	0	33	70	3	51	0	0	0	9	0	5	4	0	4	0	0	0	3	0	2
2010 ⁵	5	3	1	3	62	4	45	0	0	0	8	2	6	0	0	0	0	0	0	11	0	9
Total	101	91	7	54	--	--	--	1	0	1	42	5	15	8	0	4	0	2	0	34	2	12

1 In this column, each natural person was only counted once, so the numbers represent the actual number of natural persons charged with FCPA violations in each year.

2 For the purposes of this chart, the Department counted a natural person in each applicable column according to the conduct with which the defendant was charged. For instance, if a defendant was charged with both foreign bribery (FB) and foreign bribery related accounting misconduct (AM), the person was counted in both the applicable FB and AM columns.

3 For the purposes of this column, cases were deemed to still be pending if any of the following was true: (1) the defendant was charged, but not yet convicted; (2) the defendant was convicted, but not yet sentenced; (3) the defendant was sentenced, but had filed an appeal, which was still open; or, (4) the defendant was a fugitive, as of the end of the calendar year.

4 Since 1998, there has not been a case in which the Department discontinued the prosecution of a natural person for foreign bribery or a related offense while imposing sanctions.

Therefore, this category was excluded from this table.

5 For 2010, the numbers in this chart are current through September 30, 2010.

ANEXO D - FCPA Criminal Enforcement Statistics (1998-2010) Legal Persons

FCPA Criminal Enforcement Statistics (1998-2010)
Legal Persons

Prosecutions of Legal Persons																									
Year	Total No. Charged ⁶	No. Charged with: ⁷			Pending as of end of calendar year ⁸			Discontinued with Sanctions			Discontinued without Sanctions			Guilty Pleas			Trial Convictions			Acquittals			No. Sentenced		
		FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML
1998	3	3	0	0	3	0	0	0	0	0	0	0	3	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
1999	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	4	0	0	
2000	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	
2001	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
2002	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	
2003	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
2004	3	3	1	0	0	0	0	1	1	0	0	0	2	0	0	0	0	0	0	0	0	2	0	0	
2005	4	4	2	0	0	0	0	2	1	0	0	0	2	1	0	0	0	0	0	0	0	2	1	0	
2006	2	2	2	0	0	0	0	2	2	0	0	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	1	1	0	
2007	15	13	8	0	0	0	0	9	7	0	0	0	4	1	0	0	0	0	0	0	0	4	1	0	
2008	16	9	13	1	1	0	1	5	7	0	0	0	3	4	0	0	0	0	0	0	0	3	4	0	
2009	7	5	4	0	1	0	1	2	4	0	0	0	3	0	0	0	0	0	0	0	0	3	0	0	
2010 ⁹	15	13	8	0	3	2	0	5	4	0	0	0	9	4	1	0	0	0	0	0	0	6	2	1	
Total	68	54	39	1	--	--	--	26	26	0	0	0	0	29	12	1	0	0	0	0	0	26	10	1	

6 In this column, each legal person was only counted once, so the numbers represent the actual number of legal persons charged with FCPA violations in each year.

7 For the purposes of this chart, the Department counted a legal person in each applicable column according to the conduct with which the defendant was charged. For instance, if a defendant was charged with both foreign bribery (FB) and foreign bribery related accounting misconduct (AM), the person was counted in both the applicable FB and AM columns.

8 For the purposes of this column, cases were deemed to still be pending if any of the following was true: (1) the defendant was charged, but not yet convicted; (2) the defendant was convicted, but not yet sentenced; or, (3) the defendant was sentenced, but had filed an appeal, which was still open, as of the end of the calendar year.

9 For 2010, the numbers in this chart are current through September 30, 2010.

Fonte: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/response3-appx-b.pdf>>

ANEXO E - FCPA Administrative/Civil Enforcement Statistics (1998-2010) Natural Persons

FCPA Administrative/Civil Enforcement Statistics (1998-2010)
Natural Persons

Administrative/Civil Enforcement Actions Against Natural Persons																						
Year	Total No. of Enforcement Actions ¹	Due to Conduct Involving:			Pending as of end of calendar year ²			Discontinued with Sanctions			Discontinued without Sanctions ³			Discontinued as a Result of Civil Settlements			Decisions with Sanctions			Decisions Finding No Liability		
		FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML
1998	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
1999	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
2000	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
2001	3	3	3	0	2	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1	0	0	0	0
2002	3	3	1	0	5	3	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2003	1	1	1	0	5	3	0	0	0	0	2	2	0	0	0	0	1	1	0	0	0	0
2004	0	0	0	0	4	3	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0
2005	1	1	1	0	5	4	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2006	8	7	8	0	8	7	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	5	6	0	0	0	0
2007	8	5	8	0	10	9	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3	6	0	0	0	0
2008	6	4	6	0	5	4	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	8	10	0	0	0	0
2009	3	3	3	0	6	5	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	2	0	0	0	0
2010 ⁴	7	7	5	0	5	5	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	8	5	0	0	0	0
Total	40	34	36	0	--	--	--	0	0	0	2	2	0	0	0	0	29	31	0	0	0	0

¹ This column lists the number of enforcement actions taken against a natural person in each year from 1998 through 2010. If a natural person was subject to both an administrative proceeding and a civil enforcement action, these are counted as separate enforcement actions for the purposes of this chart. Also, if an enforcement action targeted more than one natural person, the number of enforcement actions recorded in this chart reflects the number of natural persons subject to the enforcement action.

² For the purposes of this column, cases were deemed to still be pending if any of the following was true: (1) a final judgment or settlement had not been reached; or, (2) the matter had been stayed pending the resolution of an ongoing criminal enforcement action against the defendant in question.

³ This column includes cases in which the civil charges against the natural person were dismissed by the Court.

⁴ For 2010, the numbers in this chart are current through September 30, 2010.

Fonte: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/response3-appx-b.pdf>>

ANEXO F - FCPA Administrative/Civil Enforcement Statistics (1998-2010) Legal Persons

Criar um Adobe PDF usando o Acrobat.com

FCPA Administrative/Civil Enforcement Statistics (1998-2010)
Legal Persons

Administrative/Civil Enforcement Actions Against Legal Persons																						
Year	Total No. of Enforcement Actions ⁵	Due to Conduct Involving:			Pending as of end of calendar year ⁶			Discontinued with Sanctions ⁷			Discontinued without Sanctions			Discontinued as a Result of Civil Settlements			Decisions with Sanctions			Decisions Finding No Liability		
		FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML	FB	AM	ML
1998	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
1999	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0
2000	2	0	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	0	0	0	0
2001	6	3	6	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3	6	0	0	0	0
2002	4	2	4	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	4	0	0	0	0
2003	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2004	3	2	3	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	3	0	0	0	0
2005	6	6	6	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	6	6	0	0	0	0
2006	4	3	4	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3	4	0	0	0	0
2007	18	7	15	1	0	2	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	7	13	0	0	0	0
2008	11	5	11	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	5	13	0	0	0	0
2009	12	5	11	1	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	4	11	0	0	0	0
2010 ⁸	12	7	12	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	8	12	1	0	0	0
Total	79	41	74	2	--	--	--	0	0	1	0	0	0	0	0	0	41	74	1	0	0	0

5 This column lists the number of enforcement actions taken against a legal person in each year from 1998 through 2010. If a legal person was subject to both an administrative proceeding and a civil enforcement action, these are counted as separate enforcement actions for the purposes of this chart. Also, if an enforcement action targeted more than one legal person, the number of enforcement actions recorded in this chart reflects the number of legal persons subject to the enforcement action.

6 For the purposes of this column, cases were deemed to still be pending if any of the following was true: (1) a final judgment or settlement had not been reached; or, (2) the matter had been stayed pending the resolution of an ongoing criminal enforcement action against the defendant in question.

7 This column includes one case in which the Department of Justice filed a civil forfeiture action against a certain monetary amount, plus interest, being held in a foreign bank account belonging to a foreign government, alleging that the money was the proceeds of criminal conduct including violations of the FCPA, as well as wire fraud and money laundering. The Department reached an agreement with the foreign government whereby, if the money is not claimed, it will be used to fund social and civil society programs in that country.

8 For 2010, the numbers in this chart are current through September 30, 2010.

Fonte: <<http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/response3-appx-b.pdf>>