

praia pelo direito civil, o direito extrapenal, chamemos assim.

Eu vou voltar à última frase que li para os Srs. – porque eu já estou concluindo –, que foi o seguinte: “Torna-se, pois, premente uma construção dogmática sólida ao alcance dos intérpretes jurídicos, a qual, a partir dessa nova perspectiva, permita a análise de dois temas fundamentais sobre a prova: a produção e a valoração”. Esse texto é do Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros. Ele é a apresentação de um livro muito importante sobre medidas probatórias na chamada macrocriminalidade. Portanto, eu concordo com esse compromisso de uma discussão teórica sólida sobre produção e valoração de provas. Mas eu, sinceramente, Srs., reputo fundamental e imprescindível que nós tratemos, primeiro, da questão da prova emprestada, não com artifícios retóricos como esse de distinção entre produção da prova e uso que se faz dessa prova, para burlar a vedação constitucional. Não com fraude de etiquetas, para catalogar determinada investigação como cível, quando ela tem rescaldo criminal intrínseco, justamente para burlar a questão de competência e validação dos seus elementos. Mas eu reputo fundamental que o Direito Brasileiro dê a devida atenção – o processo civil caminhou um pouco para isso, o processo penal não – a regras de admissão e de produção da prova emprestada. Nós não temos disciplina sobre isso, e a consequência foi essa que eu trago para os Srs.

E mais: entendo que nós devamos ter muito cuidado com esses novos mecanismos, que são imbuídos das melhores intenções, que são imbuídos de um estudo sobre Direito Comparado, sim, válido, mas que, se nós formos pesquisar mais a fundo, no próprio Direito Comparado, em que essas medidas existem – como eu disse, do teste de integridade –, essas medidas cobram uma fidelidade de cada um dos sistemas jurídicos à vedação da simulação de determinados atos, para que não haja uma traição do Estado, uma provocação de determinadas condutas que não iriam existir.

Enfim, eu estava falando mais uma vez, André, antes de você chegar com o Júlio, cada dia mais o direito sancionatório não é um privilégio dos penalistas. O direito sancionatório caminha realmente de mãos dadas com essas várias áreas. Talvez o maior e mais emblemático exemplo disso hoje seja a própria Lei 12.846, que trata dos atos de corrupção das empresas. O direito penal espanhol tem corrupção empresarial, punindo pessoa jurídica, enfim. E caminhando junto nessa área, que o Direito é um sistema, nós poderemos chegar a uma dogmática mais sólida e mais responsável nessa medida.

Era isso que eu tinha a dizer aos Srs., e agradeço, mais uma vez, o convite, na pessoa da Profa. Maria Leonor. Agradeço a paciência de todos e estou aqui, à disposição. Muito obrigado!

Íris Vânia Santos Rosa – Obrigada, Prof. Renato! É extremamente interessante que, diante desses temas de corrupção, os envolvimento todos que a gente vem acompanhando hoje em dia, exista essa fragilidade no nosso ordenamento em relação à ausência de legislação para validação desse tipo de prova. Inclusive, até muito bem colocado pelo Sr., a busca, até de boa-fé, em relação a outras possibilidades que possam integrar, possam compor, essas características probatórias, mas que podem ocasionar até outros problemas, porque não bem estruturadas e formuladas. Muito obrigada!

Continuando nosso painel, eu passo a palavra ao Prof. André Mendes Moreira, que vai falar sobre “Lei Anticorrupção e a Responsabilidade do Administrador”. O Prof. André é Professor-Adjunto de direito tributário da UFMG, Doutor em direito tributário pela USP. Obrigada!

Lei Anticorrupção e a Responsabilidade do Administrador

André Mendes Moreira – Muito bom dia a todos. Minha cara presidenta, profes-

sora Maria Leonor Leite Vieira, na pessoa de quem cumprimento este seletto auditório. Meus caros amigos, colegas de mesa, Júlio, Renato, Íris. Eu buscarei não cansá-los com a minha exposição. Afinal, uma palestra deve ser sempre boa e breve. Mas se for breve, não precisa nem ser boa. Esta é a máxima que sempre ouvi. E, de fato, meu caro Júlio, a história confirma que aqueles que falam demais, além do que se deve, costumam criar problemas para si mesmos.

Trazendo aqui um exemplo que vem dos Estados Unidos da América, o presidente norte-americano que proferiu o discurso de posse mais curto da história dos Estados Unidos foi George Washington, quando assumiu o seu segundo mandato presidencial. Seu discurso de posse tinha exatas 135 palavras, um discurso curto e objetivo. Ele conclui seu segundo mandato com êxito, renuncia por vontade própria à possibilidade de uma segunda reeleição e entra para a história como um dos principais atores da política norte-americana e, hoje, estampa, inclusive, a nota de um dólar – ou cinco reais. Lado outro, o presidente norte-americano que proferiu o discurso de posse mais longo da história daquele país é um presidente pouco conhecido, chamado William Harrison. William Harrison falou por uma hora e cinquenta minutos durante a sua posse. Seu discurso tinha 8.445 palavras. Era em Washington, no inverno, à noite. Fazia frio e ventava. Naquele dia, William Harrison contrai uma gripe que se convola em pneumonia e o mata 30 dias depois. Portanto, em atenção ao que a História nos ensina, buscarei aqui não me exceder no tempo.

A exposição versará sobre a Lei Anticorrupção e responsabilidade do administrador.

E eu busquei dividir em três partes, a fala. Uma primeira, na qual faremos uma contextualização deste movimento, que é global, de combate à corrupção. Uma segunda, na qual trataremos brevemente da Lei Anticorrupção brasileira. E uma terceira, ao fim e ao cabo, quando estudaremos as

consequências para a responsabilidade do administrador, da nova legislação anticorrupção no Brasil.

Começando do início, combate mundial à corrupção. A primeira norma de que se tem notícia sobre combate global à corrupção é uma norma de 1977, dos Estados Unidos, conhecida como FCPA-*Foreign Corrupt Practices Act*, que foi editada na década de 1970, quando se descobriu que um grande número de empresas norte-americanas estava subornando autoridades estrangeiras para obter vantagens competitivas. Um caso que ficou famoso à época foi o das bananas Chiquita, conhecido nos Estados Unidos como *bananagate*. Com esse caso, descobriu-se que a empresa Bananas Chiquita pagou uma larga soma financeira ao presidente de Honduras para obter um benefício tributário. E este foi apenas um, de vários outros crimes identificados naquela época, que gerou a edição dessa norma norte-americana, que prevê sanções que vão desde multas até prisão dos envolvidos, para todos aqueles que, possuindo alguma relação com os Estados Unidos da América, pratiquem corrupção de autoridades ou governos estrangeiros.

A lei é extremamente abrangente. Não é necessário que a empresa tenha sede nos Estados Unidos. Por exemplo, se a empresa é estrangeira, se o agente político também é estrangeiro, mas o servidor de e-mail da empresa está hospedado nos Estados Unidos, esta empresa poderá ser submetida a sanções do FCPA, pelo simples fato de o meio de comunicação por meio do qual o eventual acordo ilícito é firmado, estar situado naquele país. Disso decorre, portanto, a atuação que o governo norte-americano tem tido, desde então, quase como uma polícia global no combate à corrupção, ao menos dentro, obviamente, dos seus interesses nacionais.

O Departamento de Justiça norte-americano é responsável pelas sanções criminais e a Securities and Exchange Commission daquele país é responsável pelas sanções cíveis aplicáveis às empresas listadas em bolsa de valores ou que tenham ADR – os American

Depository Receipts – na Bolsa de Nova Iorque. Portanto, empresas brasileiras que têm ADRs na Bolsa de Nova Iorque – caso mais recente da Petrobras – sujeitam-se à normatização do FCPA, podendo ser sancionadas com base nesse diploma, que é bastante duro em relação à corrupção.

Este, portanto, é o surgimento desta ideia, hoje em voga, de combater a corrupção. Em 1997 – portanto, 20 anos após o FCPA –, a OCDE divulga uma convenção modelo para combate à corrupção de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais. A partir de então, com base nesta convenção, os países dela signatários – o Brasil aderiu à convenção no ano de 2000 – passaram a criminalizar as condutas, tanto de corrupção interna que, em regra, já eram criminalizadas, como de corrupção no plano internacional. Isso ocorreu no Brasil logo após a ratificação dessa convenção, com a adição ao Código Penal dos arts. 337, “b”, e 337, “c”, que cuidam do tráfico de influência em transações internacionais e, também, da corrupção internacional. Então, não é mais necessário que o crime – ou, ao menos, este – ocorra dentro do território brasileiro. Basta que um particular no Brasil ofereça alguma vantagem, ainda que em território estrangeiro, a uma autoridade de outro país para que o crime se considere perpetrado e o agente brasileiro sofra as sanções da lei penal brasileira. Não é necessário sequer que haja o aceite da propina pelo agente internacional. Basta o mero oferecimento. Seria, Renato, se eu não estou aqui equivocado, um crime de mera conduta. Mas sem querer, aqui, obviamente, adentrar na seara criminal, da qual não entendo muito.

Aliás, sempre tive como premissa que a especialização é o que faz o bom profissional. E aprendi com um colega seu, famoso até, o Kakay, que a especialização realmente deve ser observada, mesmo que a tentação para atuar em outras áreas do Direito seja grande. Relata ele que, certa feita, foi procurado por um cliente seu, um empresário paulista – e, como bom empresário paulista, muito

rico – que pretendia se divorciar. E queria que o Kakay cuidasse do divórcio dele. Era um divórcio bastante beligerante. A esposa havia contratado uma grande advogada aqui, de São Paulo, especialista em divórcios – a famosa Priscila, que é o terror dos ex-maridos – e ele queria, então, que o Kakay advogasse para ele. Então, procurou o Kakay e o Kakay disse: “Olha, você me desculpe, mas a minha área é o Direito Penal. Eu não lido com o Direito de Família”. E ele insistiu, insistiu e insistiu, até que, em determinado momento, o cliente em potencial disse a ele: “Olha, Kakay, se você assumir o meu caso, eu lhe dou 15% do meu patrimônio”. No que, então, ele realmente ficou balanceado. Pensou por alguns minutos, mas, com pesar, recusou a oferta e disse: “Não. Eu sou criminalista”. No que, então, o seu cliente, amigo e empresário disse: “Se você não assumir o meu caso, eu vou matá-lo”. No que ele responde: “Essa é a minha área. Portanto, pode matar, que eu o defendo”. Logo, a especialização, ao fim, sempre gera benesses para aqueles que se mantém no mesmo caminho.

Mas, enfim, terminando esta contextualização mundial do combate à corrupção, a lei mais moderna, digamos assim, atualmente em vigor, é o United Kingdom’s Bribery Act, do ano de 2010. Essa lei traz algumas novidades ainda não implementadas na maior parte dos países, dentre elas a regulação penal e cível do suborno entre particulares. Ou seja, considera-se, nesta legislação, a prática da chamada corrupção privada, ao passo que na Lei Anticorrupção brasileira e em todas as demais, exige-se sempre que haja uma autoridade pública envolvida, ao contrário do UK Bribery Act, em que já se mira a chamada corrupção privada. E considera-se crime também, crime praticado pela pessoa jurídica, a simples falha em prevenir que pessoas relacionadas à pessoa jurídica pratiquem ato de suborno em seu nome.

Esse movimento global tem gerado algumas novas práticas de *compliance*, novas práticas gerenciais de controle de riscos por parte das empresas, especialmente as

empresas multinacionais. E nós, como advogados, temos percebido esse movimento. Recentemente, eu tive que fazer, pela Internet, dois ou três cursos anticorrupção que me foram enviados por e-mail, por empresas multinacionais que exigem respostas, obviamente banais, tais como aquelas que se dá no momento de emitir o visto para os Estados Unidos. Pergunta-se se o cidadão é terrorista, se o cidadão pretende realizar práticas ilícitas naquele país. Da mesma forma, é apresentado um questionário indicando: “Se o agente público solicita vantagem indevida, o que você faz? Oferece a vantagem? Vai para casa? Chama a polícia?” Tem lá toda a normatização, uma série de múltiplas escolhas, que o advogado deve fazer. E após a conclusão do curso é emitido um certificado que permite, portanto, que aquele advogado, aquele prestador de serviço possa então atender àquela empresa multinacional.

Uma outra consequência dessa onda global de combate à corrupção, que tem afetado a prática advocatícia brasileira é o fim do pagamento dos chamados honorários de êxito ou honorários de sucesso, por parte de algumas empresas, principalmente empresas suíças e suecas. Essas empresas têm agora, por regra interna, não mais pagar honorários de sucesso, o que é uma prática bastante comum, não só no Brasil como nos Estados Unidos e na América Latina em geral. Mas por quê? Porque se considera que o pagamento de honorários de sucesso, o pagamento de honorários de êxito pode ensejar a corrupção, já que haveria um grande interesse na obtenção de uma eventual decisão favorável e uma eventual disponibilidade financeira maior. Portanto, essas empresas, atualmente, têm feito uma contratação apenas com honorários pró-labore e não mais honorários de êxito, por políticas anticorrupção internas. Então, tudo isso tem refletido no nosso mundo, no nosso dia a dia. E o reflexo legislativo, no Brasil foi, mais recentemente, a Lei 12.846/2013, conhecida como Lei Anticorrupção, regulamentada este ano pelo Decreto 8.420.

O grande mote da Lei Anticorrupção é a responsabilização objetiva da pessoa jurídica. Ou seja, o objetivo maior da Lei Anticorrupção é imputar sanções à pessoa jurídica, de forma objetiva – portanto independentemente de dolo ou culpa da pessoa jurídica –, pela prática de atos que são descritos na lei, que podem ser qualificados genericamente como atos de corrupção. Esta responsabilização objetiva pode se dar tanto na seara administrativa como na judicial. Administrativamente, instaura-se o chamado PAR-Processo Administrativo de Responsabilização da pessoa jurídica. E com base nesse processo administrativo, duas sanções podem ser impostas à empresa que praticou atos de corrupção. Uma delas, financeira: uma multa que pode chegar até a 20% do seu faturamento. E uma segunda, de natureza sancionatória não financeira, que é a publicação, em veículos de grande divulgação, inclusive em meio eletrônico na Internet, da decisão condenatória desta empresa. Então, é uma dupla sanção, a financeira, mais a divulgação à sociedade, na praça em que essa empresa atua e no local de sua sede, de que aquela empresa agiu contra a Lei Anticorrupção, de que aquela empresa incorreu em práticas ilícitas, reprovadas tanto pela legislação brasileira como pela ética e pela moral.

Judicialmente, as empresas, também com base nessa lei, podem ser responsabilizadas por ações movidas pela União, Estados e Municípios ou, então, pelo Ministério Público. Ações essas que seguem o rito das ações civis públicas, de diversas formas. Por exemplo, perdimento de bens auferidos com a atividade corrupta; segundo, suspensão das suas atividades; terceiro, proibição de contratar com o Poder Público por um a cinco anos – a depender do caso. Ou, no limite, a própria dissolução da empresa. Portanto, a Lei Anticorrupção permite, no limite e com base em decisão judicial, que haja o encerramento das atividades da pessoa jurídica, que haja a sua dissolução, caso se constate que aquela empresa é um mero veículo para a prática de atos de corrupção.

Pois bem, e qual é a relação disso com a responsabilidade dos administradores? Já sabemos que a responsabilidade da pessoa jurídica é objetiva. E a do administrador?

Passando, portanto, para esta terceira e última fase de nossa exposição – para não cansá-los –, eu quero, aqui, antes de mais nada, fazer um registro. No Brasil, o administrador de empresas tem sido, eu diria, em especial nos últimos dez anos, especialmente punido com sanções dos mais diversos campos do Direito. Começando com um exemplo, o Direito do Trabalho – a área nobre do Direito: minha irmã, inclusive, é minha colega de docência na Universidade Federal de Minas Gerais e é professora de Direito do Trabalho. Porém, eu costumo dizer a ela que a personalidade jurídica foi extinta no Direito do Trabalho. Existem precedentes do Tribunal Superior do Trabalho que são, no mínimo, interessantes. Por exemplo, o TST considera que se uma pessoa jurídica não possui bens para pagar uma determinada condenação trabalhista que lhe foi imposta pela Justiça do Trabalho, deve-se automaticamente responsabilizar o seu sócio. O mero fato, segundo o Tribunal Superior do Trabalho, de a empresa não ter bens já é, per se, suficiente para que o sócio da empresa seja responsabilizado. Considera-se, portanto, ilícito que a empresa condenada na Justiça do Trabalho não possua bens. Este é o ilícito. Portanto, havendo condenação trabalhista e não havendo bens suficientes para arcar com essa condenação no âmbito empresarial, de forma automática atinge-se o patrimônio do sócio.

Outra decisão do Tribunal Superior do Trabalho: os bens de família suntuosos não estão protegidos pela impenhorabilidade. Quando se fala em bens de família suntuosos pensa-se, desde já, no apartamento do professor Júlio, ou na residência do nosso mestre, professor Estevão Horvath, onde há um piano Steinway, que custa o preço de alguns apartamentos. Mas, neste caso, o bem de família suntuoso, que foi portanto levado à praça, era um apartamento de 1,5 milhões de reais. Bom, um apartamento de 1,5 milhões

de reais em Belo Horizonte – de onde sou – é um ótimo apartamento. Mas aqui em São Paulo, certamente, é um bom apartamento, mas está longe de ser suntuoso, está longe de ser algo exagerado, que permitiria a desconsideração do instituto do bem de família. Mas não foi o que entendeu a Justiça do Trabalho. A dívida era de 200.000 reais, a empresa não tinha bens. Logo, automaticamente, deve-se dirigir ao patrimônio do sócio. O único bem do sócio era o seu bem de família, que valia 1,5 milhão de reais. O que disse o Tribunal Superior do Trabalho? Leve-se à praça o bem de família. É como se fosse fácil e pouco custoso vender um apartamento de um milhão e meio. É como se, simplesmente, se auferisse 1,5 milhão com a mera colocação à venda de um imóvel desse valor.

Então, o que eu quero trazer, do ponto de vista do Direito do Trabalho, é que, hoje, ser empresário, no Brasil, significa assumir para si a responsabilidade das dívidas trabalhistas. É o que nos diz a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho. Não existe mais a separação entre o patrimônio da empresa e patrimônio do sócio. Eu não estou nem dizendo, aqui, do administrador. É o patrimônio do mero sócio, administrador ou não. Portanto, este é o primeiro risco que eu gostaria de trazer para aquele que se dispõe a empresariar em nosso país.

O segundo ponto é a responsabilização tributária. Já na nossa área de atuação, professora Leonor. Tornou-se prática corrente a inclusão do nome dos administradores na Certidão de Dívida Ativa, como coobrigados da execução fiscal, ainda que os administradores não tenham participado do processo tributário administrativo. Bom, se o lançamento tributário é ato vinculado; se não cabe ao agente da fiscalização fazer juízo de oportunidade ou conveniência sobre a corresponsabilização dos administradores; se, no momento da fiscalização, não se identifica nenhuma prática daquelas listadas no art. 135 do Código Tributário Nacional, que ensejaria a corresponsabilização do administrador e, portanto, o auto de infração

é lavrado apenas contra a pessoa jurídica, qual é a razão para que, no momento da inscrição do débito em dívida ativa, se insira, como coobrigado, o seu administrador? A não ser uma razão arrecadatória, já que esse administrador será citado pelo oficial de Justiça em sua residência, geralmente, e ficará, de alguma forma, preocupado com o fato de que uma dívida usualmente multimilionária tributária da empresa está também sendo imputada a ele, muitas vezes em valor infinitamente superior ao seu próprio patrimônio pessoal.

Portanto, esta lógica arrecadatória, que vem combinada com uma jurisprudência que busca conferir efetividade ao Executivo Fiscal, permitindo a penhora *online* de numerário como primeira alternativa, permitindo que os embargos à execução fiscal não tenham efeito suspensivo automático da execução. Tudo isso combinado, leva ao administrador da empresa mais uma preocupação, mais um risco no exercício da função, para além do risco trabalhista.

Temos, também, o risco penal. E vou me ater, aqui, ao risco penal tributário. Temos acompanhado, neste ano de 2015, face às dificuldades de caixa enfrentadas por diversos Estados da Federação, a instauração de inquéritos criminais e o oferecimento de denúncias pelo suposto crime contra a ordem tributária, de não pagar tributos em geral, em especial o ICMS. Mas temos visto algumas peculiaridades nessa conduta, conduta que tem se intensificado.

Primeiro, em muitos casos, o não pagamento do ICMS se dá com base em jurisprudência dos tribunais superiores. Trago aqui um exemplo. O Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo, recurso representativo de controvérsia, reconheceu que as empresas de telecomunicação têm direito de se creditar do ICMS incidente sobre a energia elétrica por elas consumida em suas centrais telefônicas, em suas antenas de telefonia móvel, para abater do próprio ICMS por elas devido no momento da prestação de seu serviço. Portanto, há decisão do Superior Tribunal de

Justiça. Em que pese isso, pelo menos três Estados da Federação instauraram inquéritos criminais que se tornaram posteriormente denúncias que foram aceitas pelos magistrados e que não foram trancadas em *habeas corpus*, nem em primeira, nem em segunda instância, pelo fato de essas empresas estarem se creditando do ICMS incidente sobre a energia elétrica por elas consumida. Tudo declarado, tudo feito às claras, com base em pareceres jurídicos e em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mas contra os interesses arrecadatórios do Estado.

Além disso, a tão falada autonomia entre o Direito Penal e o Direito Tributário, que eu lhe confesso, professor Renato, não consigo entender. Se o agente da fiscalização tem o dever de inserir o administrador na empresa como coobrigado no auto de infração; se o agente da administração, caso não o faça se identificar o ilícito, responde por prevaricação, como pode o delegado, de posse de um auto de infração que não traz nenhum corresponsável, um auto de infração lavrado apenas contra a pessoa jurídica, portanto um atestado do próprio Fisco de que não houve atuação dolosa dos administradores, como pode, professor Renato, o delegado dizer: “eu, delegado de crimes contra a ordem tributária, discordo da atuação do fiscal, pois entendo, pelo relatório da fiscalização” – que não imputa nenhuma conduta dolosa aos administradores –, “entendo que houve conduta dolosa sim, razão pela qual irei abrir o inquérito criminal”. E, eventualmente, esse inquérito vai se transformar em uma denúncia que será, eventualmente, aceita pelo Poder Judiciário. Isso tem ocorrido. E não consigo, até hoje, concordar com isso. Apesar de saber que é uma discussão – pelo menos pelo que meus colegas criminalistas me dizem – absolutamente inútil, do ponto de vista jurisprudencial, já que se entende que existe, sim, autonomia entre o Direito Penal e o Direito Tributário, mesmo na seara do Direito Penal Tributário. Então, se a fiscalização atesta que o administrador não agiu de forma dolosa, o Direito Penal pode

entender de forma diversa e responsabilizar o administrador criminalmente.

Pois bem, tudo isso – e já encerrando – para dizer que a Lei Anticorrupção traz uma quarta espada de Dâmocles sobre a cabeça do administrador. Pois, enquanto se responsabiliza objetivamente a empresa que pratica atos de corrupção, o administrador pode ser responsabilizado na medida de sua culpabilidade. É o que diz a lei. De acordo com a culpabilidade e, se bem me recordo das minhas aulas de Direito Penal, a culpabilidade é elemento normativo do tipo, o fato deve ser típico, deve ser antijurídico e deve ser culpável, mas a minha ex-professora de Direito Penal costumava dizer que a culpabilidade está sempre na cabeça do juiz. Ou seja, o juiz deve avaliar o caso para identificar se, ali, houve uma ação daquele agente que permita inferir a existência de dolo ou, ao menos, culpa, quando for o caso.

Em outras palavras e resumindo o ponto, o administrador, hoje, pode, a depender da avaliação subjetiva de sua conduta, também ser responsabilizado, juntamente com a pessoa jurídica, no bojo da Lei Anticorrupção. Portanto, temos sanções trabalhistas, sanções tributárias, sanções penais tributárias e, agora, a sanção da Lei Anticorrupção.

Qual é a consequência disso? A consequência é um temor cada vez maior dos administradores, em exercer a sua própria função. A consequência disso é o encarecimento do exercício da função de administrador, no Brasil. Tornou-se comum, nos últimos tempos – e, em especial, após a Lei Anticorrupção – a contratação de seguros contra essa responsabilização subjetiva dos administradores. Há uma modalidade específica de seguro que é o chamado seguro *directors and officers* – não sei por que não traduziram ainda para o nosso idioma. Mas este seguro tem se tornado cada vez mais usual. Um administrador de alto nível não aceita ser diretor estatutário de uma empresa se essa empresa não contratar um seguro que irá protegê-lo contra eventuais correspon-

sabilizações por práticas de corrupção da empresa, pois sabemos que, muitas vezes, especialmente em grandes organizações, é difícil que o gestor de alto nível, que está no topo da pirâmide, consiga, por mais que adote práticas internas anticorrupção, consiga evitar que um ou outro funcionário de má-fé aja de forma contrária à legislação.

Outra alternativa a esse seguro tem sido, também, a assinatura de contratos específicos entre a empresa e o administrador, chamados de cartas de conforto, por meio dos quais a empresa se compromete a arcar com a defesa administrativa e judicial e o pagamento de eventuais indenizações caso o seu administrador seja também condenado com base na Lei Anticorrupção. Isso, obviamente, em hipóteses nas quais não haja dolo do administrador. Se houver dolo do administrador, nem o seguro, nem a carta de conforto funcionam.

Mas – já encerrando – o fato que temos é: a Lei Anticorrupção traz mais um problema para o administrador. Não se duvida que ela seja necessária para o Brasil. Não se duvida que o combate à corrupção seja essencial para uma nação que pretenda crescer. Mas também não podemos esquecer que a simples importação de institutos forâneos para uma realidade bastante peculiar como a nossa, muitas vezes não é a solução ideal.

E aqui termino, valendo-me também de um outro presidente norte-americano, minha cara Íris, que foi Franklin Roosevelt. Certa feita, Franklin Roosevelt foi indagado por seu filho – era um jovem que iria, por primeira vez, fazer uma exposição oral diante de uma plateia. E, como Franklin Roosevelt sempre foi um grande orador, seu filho pergunta: “Pai, o que devo fazer para fazer uma boa palestra, uma boa apresentação?” E Roosevelt deu a ele três regras. Disse: “Filho, é bastante simples. Regra número um, seja franco; regra número dois, seja conciso; regra número três – e de ouro –, volte logo para o seu lugar.”

É o que farei imediatamente. Muito obrigado e bom dia a todos.

Íris Vânia Santos Rosa – Muito obrigada, Prof. André, sempre muito coerente e com considerações muito importantes! Até porque obviamente que a Lei Anticorrupção é muito importante para delimitar algumas situações, mas ela não pode também representar algo que impeça a regular atividade empresarial e a própria atividade dos administradores.

Prosseguindo – e finalizando nosso Triângulo Mineiro, nós estamos aqui com três mineiros, gente. Que brilhantismo, não é? É uma honra, realmente, participar desta Mesa. É sobre “Prova da Corrupção e Recomposição da Base de Cálculo de Tributos e Contribuições”. Passo a palavra ao Prof. Júlio Oliveira. Ele é Mestre e Doutor em direito tributário pela PUC/SP; sócio do escritório Machado Associados, especializado em direito tributário com ênfase em impostos indiretos e contencioso administrativo e judicial.

Prova da Corrupção e Recomposição da Base de Cálculo de Tributos e Contribuições

Júlio M. Oliveira – Bom dia a todos. É sempre um prazer estar neste Congresso, nesta casa, onde comecei aqui, com a ilustre presidente deste Congresso, doutora Maria Leonor. Aliás, fui aluno dela na Graduação. Sempre, eu faço questão de trazer isso à memória, porque sempre vejo na Mestre Leonor um exemplo de conduta, de condução dos casos, de discricção. Então, espero ter aprendido alguma coisa com a doutora Leonor. E agradeço o gentil convite que ela me fez para estar aqui, ladeado de brilhantes autoridades, o Renato, a Íris, o André, pessoas com quem aprendo muito e que me colocam em uma missão bastante árdua, de falar depois deles e depois de tanto brilho e de tanto conteúdo. Vou tentar estar pelo menos à modesta altura daquilo que foi trazido.

O tema que nos traz aqui é um tema difícil, triste e que, de novo, nos coloca nessa realidade que vivemos hoje, de ter uma mesa

para falar de corrupção, de assuntos que não nos orgulham em nada.

Por outro lado, nos permite, nesses momentos científicos, revisitar questões que são difíceis, que são árduas, mas que também nos permitem evoluir. Acho que nenhum país do mundo pode se dar ao direito de afirmar que no seu território não acontece corrupção, não acontecem – vamos usar a palavra da moda – os malfeitos e todas essas coisas que acabam por nos diminuir como cidadãos. Então, se é motivo de vergonha para todo brasileiro o que vivemos hoje, poucas ou nenhuma nação pode se dar ao direito de dizer que isso também não acontece ou que não aconteceu dentro de sua história.

O que talvez possa ser uma lição para todos nós é que este modelo está se esgotando em todos os países onde ele prevaleceu. A corrupção, como política de Estado, não deve encontrar espaço, no mundo globalizado, para países que se queiram sérios e que se queiram aliar ao lado bom da força, ao lado da luz.

Dito isso, vou ler aqui o texto de uma música que todos conhecem, dos Saltimbancos, só para nos animar a começar a falar, aqui, das propinas, de Operação Lava Jato e de reflexos tributários disso.

“Era uma vez – e é, ainda – certo país onde os animais – e, aí, adito, talvez os cidadãos – eram tratados como bestas. São, ainda. Tinha um barão – tem, ainda – espertalhão. Tem, ainda. Nunca trabalhava e achava a vida linda”.

Vamos nós. O assunto que nos traz aqui: como dar um tratamento tributário às chamadas propinas, ao chamado superfaturamento, aos escândalos que estão aparecendo, aos 2,4 bilhões em autuações junto a envolvidos na maior operação de combate à corrupção já realizada por esse órgão e da provavelmente maior operação de desvio público – e, como Margareth Thatcher dizia, não existe dinheiro público, existe o dinheiro de cada um de nós.

Como dar um tratamento a isso, do ponto de vista tributário? Nesse exemplo