

CORRUPÇÃO: Diagnóstico de Eficiência e Eficácia

<http://dx.doi.org/10.21527/2176-6622.2022.58.8703>

Recebido em: 28/1/2019

Aceito em: 4/2/2022

Carolina da Silva Leme

Autora correspondente: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUCSP. R. Monte Alegre, 984
– Perdizes, São Paulo/SP, Brasil. CEP 05014-901. <http://lattes.cnpq.br/9268470032110032>.
<https://orcid.org/0000-0002-0655-7163>. carolinasleme@hotmail.com

Gustavo Junqueira

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUCSP. São Paulo/SP, Brasil.
<http://lattes.cnpq.br/224159887575051>. <https://orcid.org/0000-0003-4604-1943>. gjunq@terra.com.br

RESUMO

O presente estudo tem como objetivo analisar a eficácia e a eficiência da instrumentalização do Direito Penal como ferramenta para o combate à corrupção. Partindo de contextualização histórica, demonstramos os impactos do combate à corrupção na economia brasileira, mediante análise dos índices internacionais de confiabilidade – norteadores de investimentos externos – e a correlação entre o aumento no índice de desemprego brasileiro e a deflagração da “Operação Lava Jato”. Na sequência analisaremos como a busca pela retomada da confiança popular encontra no Direito Penal uma instrumentalidade imediatista, culminando em propostas de caráter expansionista. Nesse sentido, são analisadas as “Dez Medidas de Combate à Corrupção” propostas pelo Ministério Público Federal, demonstrando que o uso da ferramenta penal não encontra respaldo em estudos acadêmicos, de forma que sua eficácia e eficiência são questionáveis, além de consistir em evidente ruptura com princípios constitucionais de Direito Penal e processo penal já arraigados em nossa cultura.

Palavras-chave: corrupção; eficácia; eficiência; economia; expansão.

CORRUPTION EFFICIENCY AND EFFECTIVENESS DIAGNOSIS

ABSTRACT

The objective of the present study was to analyze efficiency and effectiveness of criminal law as an instrument to fight against corruption. Departing from a historic contextualization we intended to demonstrate how the fight against corruption directly impacts the Brazilian economy. For this reason, we will analyze the international index of corruption – which guides foreign investments – and the correlation between Brazilian unemployed index increases and the “car wash” operation. After that, we will analyze how the search for trusting Brazilian Public authorities is being guided by criminal tools, which results in expansion proposals. Seen in these terms, we will analyze the “Ten Measures Against Corruption” presented by the Federal Public Prosecutors Office, in order to demonstrate that criminal measures do not find support in academic studies and also violates constitutional, criminal and procedure principles, which are already rotten in the Brazilian culture.

Keywords: corruption; efficiency; effectiveness; economy; expansion.

1 INTRODUÇÃO

O objetivo do presente trabalho é realizar um diagnóstico de eficiência e eficácia do uso da ferramenta penal contra a corrupção, em especial no Brasil.

Justifica-se a escolha do tema pelo seu significativo impacto no sistema jurídico e no cenário político nacional. As bandeiras de combate penal à corrupção são tremuladas como prioridade por todos os partidos políticos, e o destaque dado pela imprensa ao crime é, hoje, muito maior que o foco concedido aos crimes com violência ou grave ameaça à pessoa, ou mesmo aos crimes contra a humanidade, aparentemente banalizados. No sistema jurídico é possível perceber a releitura de direitos e garantias individuais historicamente consagrados sob a justificativa de necessidade de flexibilização para viabilizar o combate penal à corrupção. Se a consensual conclusão parece ser a necessidade de combate à corrupção a qualquer preço, faz-se especialmente importante analisar a premissa, qual seja: O arsenal hoje usado ou proposto no combate penal à corrupção é eficiente? É eficaz?

Será eficaz se demonstrado que as medidas de combate à corrupção realmente conseguem atingir seu objetivo. O objetivo declarado e legitimador é a diminuição na prática de corrupção. Será eficiente se for baixo ou ao menos razoável o custo para atingir tal meta, ou seja, se os instrumentos forem corretamente escolhidos e manejados com maestria, com mínimo dispêndio de tempo, energia e recursos financeiros. Como tratamos de medidas com impacto no mundo normativo, acreditamos que deve ser compreendido como “custo” a ruptura com princípios constitucionais do Estado Democrático de Direito e com os vértices principiológicos do sistema penal e do sistema processual penal vigentes.

O texto parte de uma aproximação histórica à nocividade da prática de corrupção, e então busca analisar dados sobre o combate a esse tipo de crime e avaliar criticamente as chamadas 10 medidas contra a corrupção propostas pelo Ministério Público Federal.

Além da investigação bibliográfica como instrumento de pesquisa descritiva, com o tradicional método dedutivo, o texto também buscará repertórios oficiais e relatórios de ONGs em busca de dados sobre a persecução penal da corrupção e sua prática, provocando análise indutiva e explicativa.

2 APROXIMAÇÃO HISTÓRICA

O estudo da corrupção – sentido estrito – nos demonstra que seu enfrentamento não é preocupação recente (GRECO FILHO; RASSI, 2015). Pelo contrário, é possível verificar a sua prática desde os tempos mais remotos. Os gregos a puniam com a pena de morte. Roma, confundindo-a com o tipo similar da concussão, previa punição mais severa aos magistrados e, posteriormente, a repetição do indébito obtido (HUNGRIA, 1959). Em um primeiro momento, no entanto, a preocupação não era com a economia, mas com valores como igualdade e justiça.

No início do século 19, o Direito francês passou a tipificar de maneira autônoma os delitos de corrupção e de concussão, tendo referido diploma influenciado diretamente diversos ordenamentos jurídicos, tais como o Código sardo-italiano; Código Penal do Império – Brasil – (1830); o Código Penal italiano de 1889; O Código Penal alemão, os Códigos belgas; o Código Penal da Dinamarca, o Código Penal grego, entre outros (NORONHA, 2000).

A partir de então, o delito de corrupção passou por substanciais alterações. No ordenamento jurídico brasileiro, por exemplo, foi inicialmente classificado como delito de concurso necessário entre as modalidades passiva e ativa. Em decorrência da crescente preocupação global quanto à lesividade da corrupção à economia, teve seu tipo ampliado para alcançar circunstâncias antes não vislumbradas, o que resultou em correlato incremento dos métodos preventivos e das sanções cominadas às práticas corruptivas.

A preocupação mundial acerca da lesividade da corrupção à economia encontra sua origem nos anos de 1970, quando, visando a expor as brechas da legislação anticorrupção, os Estados Unidos divulgaram escândalo interno envolvendo uma empresa responsável pela produção e venda de aeronaves, que teria pago aproximadamente 22 (vinte e dois) milhões de dólares em propina a governos estrangeiros, entre os anos de 1950 e 1970, culminando na edição do *Foreigner Corrupt Practice Act* (1977) – FCPA – bem como na

provação de organizações internacionais para que fossem adotadas medidas preventivas e coercitivas em âmbito internacional.

O mesmo empenho, contudo, não foi percebido nos demais países, uma vez que, à época, a corrupção era enxergada – sobretudo na Europa – como prática de mercado, ou seja, como ferramenta de livre concorrência, razão pela qual sua prática não era coibida, chegando a ser fomentada em algumas localidades, tal como na Alemanha, que previa a dedução no imposto de renda de empresas que levassem as empresas nacionais a outros países, ainda que mediante a prática de suborno.¹

Em 1978, Susan Rose-Ackerman divulgou o trabalho *“Corrupção: Um estudo em economia política”* (ACKERMAN, 1978) o qual foi responsável por alterar a concepção mundial de corrupção, demonstrando que a prática delitiva não seria benéfica à economia, tampouco no que diz respeito à lucratividade das empresas, dando força ao movimento de conscientização global acerca da nocividade do delito de corrupção. No final dos anos 80, com o advento da globalização, houve um expressivo aumento no fluxo das comunicações, do comércio, das transações financeiras e da circulação de capitais.² Referido fenômeno fez com que aumentasse o fluxo de contratos celebrados entre governos e empresas internacionais, sendo verificado que a prática da corrupção, ainda que internamente coibida, culminava na realização de outras práticas também nocivas à economia (CORDERO; PAZ, 1999), tal como a lavagem do capital desta procedente e sua dissimulação como originário das atividades lícitas empresarialmente praticadas.

Nesse cenário, a corrupção deixou de ser uma preocupação interna de cada país ou uma ferramenta do livre comércio, passando a ser interpretada como problema internacional a ser enfrentado, oportunidade em que tiveram início os debates acerca de medidas preventivas, repressivas e sancionatórias, de caráter administrativo, cível e penal a serem adotadas, culminando na realização de Convenções e Tratados acerca do tema.

No Brasil, a presença dos atos de corrupção atingiu níveis endêmicos,³ tratando-se de problema de natureza político-econômico, na medida em que os atos são praticados em conformidade com os serviços prestados pela Administração Pública.

Visando a coibir referida prática, na mesma toada do verificado no âmbito internacional, a figura delitiva da corrupção e seu enfrentamento passaram por severas mudanças. Não podemos olvidar, contudo, que o nosso atual ordenamento é datado de 1940, razão pela qual a atualização em conformidade com a transformação dos atos de corrupção ocorreu mediante a edição de normas especiais e a adesão aos instrumentos internacionais. A produção normativa teve como enfoque acompanhar os debates globais, incrementando as penas e ampliando, na legislação e na compreensão dos tribunais, o alcance da tipificação do crime de corrupção.

Finda a sucinta apresentação histórica, buscaremos a seguir demonstrar de que forma a expansão do combate à corrupção traz substanciais alterações aos “discursos” jurídico, popular e econômico e suas consequências.

3 CORRUPÇÃO, ECONOMIA E PROPOSTAS DE ENFRENTAMENTO

Conforme anteriormente mencionado, o movimento internacional de combate à corrupção remonta ao início dos anos 70, momento de início de grande pressão para que os países se tornassem signatários de Tratados e Convenções que visavam a orientar, prevenir e reprimir a prática desse delito.

¹ “Na Alemanha, o suborno estrangeiro era permitido, inclusive dedutível dos impostos. Não surpreende que grande parte das operadoras internacionais, não somente na Alemanha, mas na França, Reino Unido, Escandinávia, sistematicamente subornam. Não todas as operadoras, mas a maioria delas”. Peter Eigen, ex-diretor do Banco Mundial e Fundador da ONG Transparência Internacional: disponível em https://www.ted.com/talks/peter_eigen_how_to_expose_the_corrupt#t-561838

² FMI. Globalization: Threat or Opportunity? Disponível em: <http://www.imf.org/external/np/exr/ib/2000/041200to.htm>

³ “A corrupção chega a ser endêmica no país, e isso é atestado por um sem-número de trabalhos e pesquisas. A pergunta fundamental, no entanto, e que pretende dar resposta a uma realidade pejorativa ao país, é prévia a tal verificação. Diz, sim, respeito a qual corrupção está a se falar” (SILVEIRA, 2011, p. 407).

No Brasil, não obstante a adesão aos Tratados e Convênios internacionais e à produção legislativa interna, o tema ganhou enfoque com escândalos amplamente divulgados nos veículos de comunicação, sobretudo a denominada “Operação Lava Jato” da Polícia Federal, relacionada a esquemas políticos de propina envolvendo uma das maiores empresas nacionais, a Petróleo do Brasil S.A – Petrobras – trazendo reflexos diretos às decisões judiciais, bem como à economia, o que passaremos a analisar separadamente, não obstante referidos reflexos estejam intimamente relacionados

3.1 Impacto do combate à corrupção na economia

3.1.1 O Índice de Percepção Internacional e confiabilidade do Brasil no mercado externo

O delito de corrupção, muito embora não detenha um conceito único global, possui essencialmente duas formas de cometimento: ativa, a qual consiste na oferta ou promessa de vantagem indevida a funcionário público, para incentivá-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício; e passiva: quando o funcionário público solicita ou recebe, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem.⁴

Depreende-se de referida definição que o delito de corrupção é praticado nos bastidores de negócios jurídicos, mediante solicitação, pagamento ou promessa de vantagem indevida, para realização ou omissão de determinado ato. Salvo nos casos de flagrante delito ou delações premiadas, os atos de corrupção dificilmente chegam ao conhecimento das autoridades públicas ou da população, o que consiste em severo entrave para mensurar a gravidade – e frequência – da prática de referido delito. Possível concluir que a cifra oculta, na corrupção, ganha especial intensidade.

Visando a driblar referida lacuna, em 1995 a Organização Não Governamental (ONG) Transparência Internacional (*Transparency International*) criou uma inovadora metodologia, a fim de desenvolver índices internacionais da corrupção, a qual é baseada na percepção de cada país acerca do nível de corrupção internacional. Para a elaboração dos referidos índices, a ONG combina “*datos de distintas fuentes que permiten conocer las percepciones de empresarios y especialistas de país con respecto al nivel de corrupción que existe en el sector público*”.⁵

Após consultar 12 fontes de dados, oriundas de 11 instituições, verificam-se quais países foram, pelo menos, três vezes avaliados, em uma pontuação de zero a cem, na qual quanto menor a nota, maior o índice de percepção de corrupção do avaliado. Faz-se uma média das pontuações atribuídas a cada país avaliado, culminando na elaboração de um índice de percepção da corrupção global. Ainda, a periodicidade da elaboração de referido índice – anual – permite a análise da evolução do combate à corrupção de um determinado país, de acordo com sua evolução no *ranking* mundial.

O índice ora em estudo traz impacto direto à economia dos países avaliados, uma vez que serve como ferramenta de diretriz para a celebração de negócios jurídicos. Isso porque referido índice reflete, ainda que de forma aproximada, a seriedade dos setores públicos de um país, o que pode nortear empresas e investidores no ingresso e investimento em um determinado país.

Diante disso, correto inferir que o índice ora em análise coloca em foco os países mais corrompidos. Isso resta evidenciado na medida em que os holofotes são direcionados principalmente aos países mais mal colocados, ou ainda aqueles que tiveram uma acentuada piora no *ranking* mais atual, demonstrando, em tese, que o país teria regredido na luta contra a corrupção, passando a ser visto como menos confiável para celebração de negócios.

Nesse contexto, passa-se a analisar o resultado do Brasil entre 2012 e 2017,⁶ os quais compilamos na tabela a seguir apresentada (Tabela 1).

⁴ Código Penal brasileiro, artigos 333 e 317, respectivamente.

⁵ Informação retirada do IPC 2015, por intermédio do arquivo “Metodologia – ES”. Disponível em: <http://www.transparency.org/cpi2015>, consultado em 10 de maio de 2016.

⁶ Disponível em: <https://www.ipc.transparenciainternacional.org.br/>

Tabela 1 – Resultado Brasil

Ano	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Pontos	43	42	43	38	40	37
Colocação	69 ^a	72 ^a	69 ^a	76 ^a	79 ^a	96 ^a

Fonte: Próprios autores, com os dados retirados da ONG transparência internacional.

Segundo se depreende do relatório publicado pela ONG referente às análises do ano de 2014, a melhora do Brasil em relação ao ano de 2013 teve relação com o julgamento de réus da operação da Polícia Federal, denominada “mensalão”. O julgamento – amplamente televisionado – trouxe a percepção de sensível melhora no combate à corrupção interna, aumentando, dessa forma, a confiabilidade do Brasil no cenário internacional, ainda que em posição ingrata.

Em meados do 2014 foi deflagrada nova operação da Polícia Federal denominada “Lava Jato”, a qual, a partir da investigação pelo suposto cometimento de lavagem de dinheiro por um doleiro, verificou-se a prática do desvio de verbas da Petrobras para o pagamento de propina a políticos por grandes empreiteiros.

Conforme se infere dos dados antes colacionados, a descoberta do desvio de verba da Petrobras, somada a investigações similares relacionadas a grandes aeroportos, estádios de futebol, etc., culminou em consecutivas quedas do Brasil no índice de percepção da corrupção mundial. Nesse sentido, importa salientar trecho do relatório referente às análises do ano de 2015, o qual aponta a estagnação do Brasil quando ao enfrentamento da prática delitativa nos setores públicos:⁷

Enfrentando muitas questões entrincheiradas de corrupção, o Brasil foi abalado pelo escândalo da Petrobras, no qual os políticos teriam recebido propinas em troca de contratos públicos. Enquanto a economia cresce, dezenas de milhares de brasileiros comuns já perderam seus empregos. Eles não tomaram as decisões que levaram ao escândalo. Mas eles são os que vivem com as consequências.

A fim de corroborar o argumento anterior, merece destaque trecho do relatório da Transparência Internacional referente ao ano de 2017 acerca da queda de posição do Brasil em relação ao ano anterior⁸:

O Brasil caiu 17 posições no IPC este ano em comparação ao ano anterior. A pontuação passou de 40 para 37. Apenas Libéria e Bahrein mostraram recuo maior que o brasileiro, de 32 e 33 posições, respectivamente. *Esse resultado acende um alerta de que os esforços notáveis do país contra a corrupção podem de fato estar em risco. Não houve, em 2017, qualquer esboço de resposta às causas estruturais da corrupção no país. Ao contrário, a velha política que se apega ao poder parece mais unida do que nunca no propósito de impedir os avanços e “estancar a sangria”. Enquanto isso, a sociedade se mostra cada vez mais dividida pela polarização exacerbada do debate público, enfraquecendo a pressão social por mudanças efetivas.* O contexto eleitoral de 2018 traz novos riscos, mas também oportunidades. O país pode se empenhar num processo de renovação democrática, elegendo quadros políticos que representem a pluralidade da sociedade brasileira, mas que tenham em comum o compromisso real com a luta contra a corrupção e com a promoção do interesse público (grifo nosso).

Importa salientar, ainda, que, não obstante a seriedade da organização que elabora o índice em discussão, há algumas objeções a serem feitas como: i) inexistem garantias de que as opiniões coletadas são fruto de negócios celebrados pelo avaliador e o país avaliado, podendo se tratar de uma opinião advinda de meios terceiros; ii) há possível influência de fatores ideológicos, por exemplo, um país que se alinha economicamente a outro e passa a ser mais bem avaliado e com isso ascende no *ranking*; iii) o índice pode levar ao erro de interpretação da confiabilidade do país, uma vez que cada vez que um país ascende “x” colocações, obrigatoriamente “x” países piorarão, passando a falsa impressão que houve piora em seus mecanismos de combate à corrupção (ABRAMO, 2005).

⁷ Tradução livre. Trecho original: “Dealing with many entrenched corruption issues, Brazil has been rocked by the Petrobras scandal, in which politicians are reported to have taken kickbacks in exchange for awarding public contracts. As the economy crunches, tens of thousands of ordinary Brazilians have lost their jobs already. They didn’t make the decisions that led to the scandal. But they’re the ones living with the consequences”. Disponível em: <https://www.transparency.org/cpi2015>

⁸ Disponível em: <https://www.ipc.transparenciainternacional.org.br/>

Não obstante o combate à corrupção seja majoritariamente positivo, não se pode esquecer que a ampla divulgação dos escândalos acarretou consequências negativas, vez que maculou a confiabilidade do país no cenário internacional, consistindo em fator de desaquecimento de investimentos estrangeiros,⁹ enfraquecendo dessa forma a economia interna.

3.1.2 Análise dos Impactos da Corrupção na Economia Interna

Anteriormente analisou-se de que forma a divulgação do combate à corrupção pode ser nociva à imagem do país no mercado internacional, consistindo em um dos termômetros para o investidor externo e a redução da injeção de capital.

A imagem no mercado internacional, todavia, não consiste na única consequência econômica negativa acarretada. Conforme destacado por Susan Rose-Ackerman em seu estudo *“Corrupción y economía global”* (ACKERMAN, 1999) a prática delitativa, além de maléfica à economia, reflete negativamente no bem-estar social.

Nesse contexto, passa-se à análise de dois importantes índices da economia interna: o de desemprego e do Produto Interno Bruto, adotando-se como premissa metodológica o ano de deflagração da operação “Lava Jato” – 2014 – a fim verificar os impactos do combate à corrupção nos indicadores econômicos adotados. Vale destacar que esses indicadores sofrem influência de contextos diversos (influências internas e externas relacionadas ao próprio contexto em que a economia de desenvolve) e não apenas da corrupção.

Conforme anteriormente mencionado, as investigações acerca da Lava Jato tiveram início no ano de 2014, quando da deflagração da Operação pela Polícia Federal. Inicialmente, investigava-se o esquema de lavagem de capitais por doleiros, os quais tiveram suas prisões decretas ainda em março daquele ano.¹⁰ Com o transcorrer das investigações apurou-se o desvio de propina de expoente empresa nacional, a Petrobras, por grandes empreiteiras para o pagamento de político, passando esse a ser o cerne das investigações.

Em consequência das investigações, as grandes empreiteiras brasileiras praticamente paralisaram seus negócios, culminando no pedido de recuperação judicial de gigantes do mercado, como Queiroz Galvão, Engevix, OAS e Mendes Júnior e, conseqüentemente, na demissão de milhares de funcionários. Segundo estudo realizado pelo Jornal O Estado de São Paulo¹¹ até dezembro de 2016 aproximadamente 600 (seiscentas) mil pessoas já haviam perdido seus empregos em razão do fechamento dos postos de trabalho em referidas empresas – incluindo a Petrobras – e da forte redução nos negócios no setor de óleo e gás. Desses, 170 (cento e setenta) mil era funcionários da Petrobras, significando uma redução de 61% da equipe de 2016. Estima-se que atualmente esse quadro tenha atingido a marca de 740 mil demissões.

Visando a melhor elucidar o presente ponto, pesquisou-se nas bases de dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE – relatórios com resultado do índice de desemprego no Brasil (Pesquisa Mensal de Emprego). Segundo consta, no final do ano de 2014 o índice de pessoas desempregadas no Brasil era de 6,5%. Nos meses subsequentes esse índice apresentou consecutivo aumento, chegando a 9% no último trimestre de 2015, 12% no último trimestre de 2016 e 13,1% no primeiro trimestre de 2018, ou seja, um aumento de 100% em pouco mais de três anos, atingindo mais de 13,7 milhões de brasileiros. O exponencial aumento anteriormente descrito encontra-se mais bem evidenciado no gráfico a seguir.

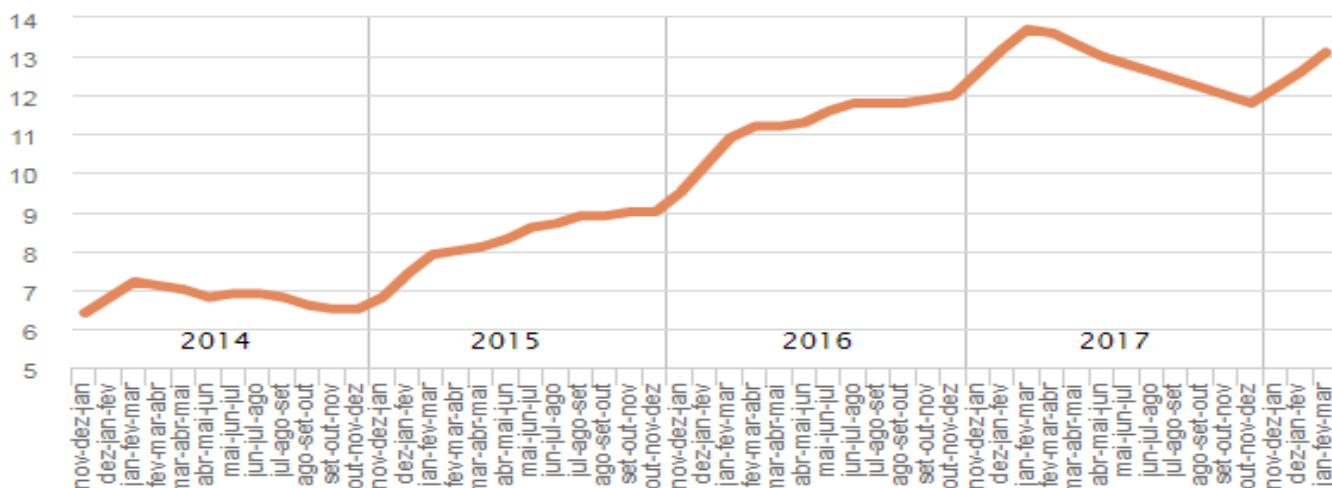
⁹ Em pensamento similar Mauro (1995, p. 683): *“I find that corruption lowers private investment, thereby reducing economic growth, even in subsamples of countries in which bureaucratic regulations are very cumbersome. The negative association between corruption and investment, as well as growth, is significant, both in a statistical and in an economic sense”*.

¹⁰ Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/atuacao-na-1a-instancia/parana/linha-do-tempo>. Acesso em: nov. 2018.

¹¹ Disponível em <https://exame.abril.com.br/economia/empresas-citadas-na-lava-jato-demitiram-quase-600-mil/>. Acesso em: nov. 2018.

Gráfico 1 – Taxa de Desocupação no Brasil

Taxa de desocupação (%) - Brasil

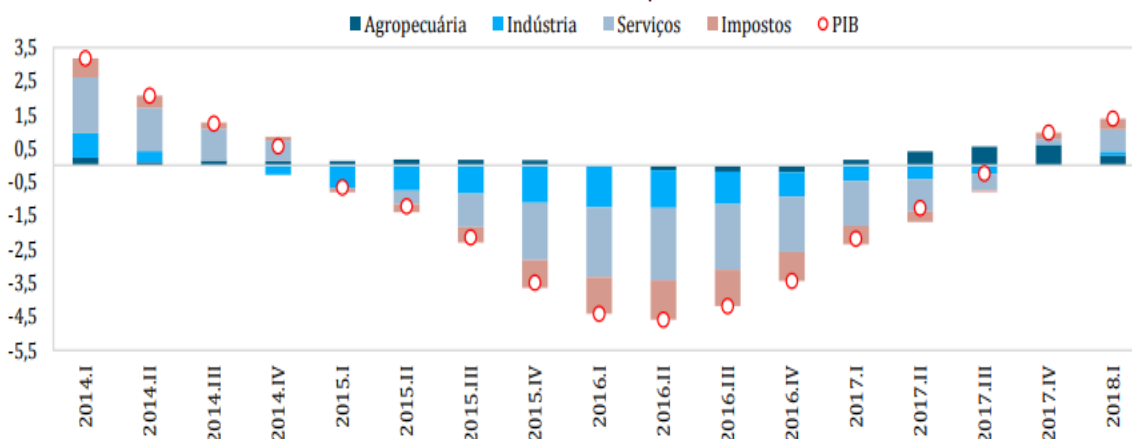


Fonte: EXAME/IBGE.

Cumprido ressaltar que a corrupção não consiste em único fator de influência nos índices de empregabilidade, mas as demissões dos funcionários das construtoras e da Petrobras remontam importante porcentagem dos desempregados brasileiros.

A redução da atividade econômica acarreta o abalo de outro importante índice econômico: a produção de riquezas de um país, o qual pode ser mensurado pelo Produto Interno Bruto. Para essa análise, também se adotou como marco metodológico os anos entre 2014 e 2018, o que se encontra evidenciado no gráfico a seguir.

Gráfico 2 – PIB Brasil por setor



Fonte: IBGE/Conjur.

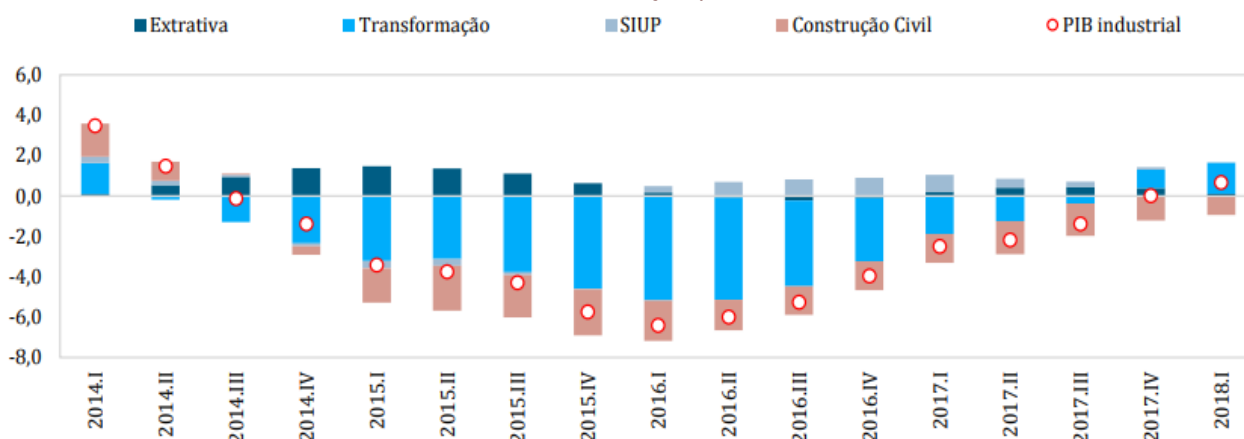
Segundo se depreende dos dados anteriormente expostos, o setor da agropecuária foi o responsável pelo fôlego no desenvolvimento do primeiro trimestre de 2018, enquanto o setor de construção civil consistiu em fator de recessão nos anos de 2015 e 2016 e ainda traz reflexos negativos ao progresso no ano de 2018, vez que limita sua ascensão,¹² conforme ressaltado em relatório elaborado pelo Instituto Fiscal Independente e publicado pelo Senado Federal:

¹² Gráfico e dados disponíveis em: <https://www.conjur.com.br/dl/ifi-senado-construcao-civil-lava-jato.pdf>

Cabe também ressaltar que o desempenho ainda negativo da construção civil, mantido mesmo após o fim do ciclo recessivo entre 2015 e 2016, permanece como fator limitante à trajetória de recuperação do PIB industrial e da atividade econômica em termos agregados. Entre outros fatores, é possível listar a lenta recuperação da renda e do emprego, a contração pronunciada dos investimentos públicos e o efeito da Operação Lava Jato sobre grandes construtoras.¹³

A informação antes exposta encontra embasamento ainda na análise dos dados do IBGE quanto à contribuição de cada setor da economia ao Produto Interno Bruto industrial brasileiro ao longo dos últimos cinco anos.

Gráfico 3 – Contribuição por Setor – Brasil



Fonte: IBGE. Elaboração: IFI.

Fonte: IBGE/Conjur.

Nesse cenário, é possível concluir que, ainda que o combate à corrupção seja majoritariamente positivo, há que ser feito visando a preservação das grandes empresas nacionais, dos trabalhadores e da economia interna como um todo, a fim de evitar a queda do rendimento interno bruto, quedas nas bolsas de valores, desempregos e demais efeitos nocivos à economia de um país.

4 ANÁLISE CRÍTICA DAS DEZ MEDIDAS DE COMBATE À CORRUPÇÃO PROPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

As influências anteriormente elencadas não consistem no esgotamento dos reflexos do combate à corrupção. Verifica-se, ainda, que a busca pela retomada da credibilidade nos mecanismos estatais passa também por ávida produção legislativa, a qual, em seu afã de corresponder às expectativas sociais desanimada com a impressão de impunidade, caminha, majoritariamente, para a expansão do Direito Penal, com a criação de tipos penais flexíveis e penas rígidas, ou reforma dos já existentes para incremento da sanção.

Nessa linha, no que concerne ao estudo do combate à corrupção, merecem melhor análise as dez medidas para prevenir e combater a corrupção, propostas pelo Ministério Público Federal no ano de 2015. São elas:¹⁴

- Prevenção à corrupção, transparência e proteção à fonte de informação;
- Criminalização do enriquecimento ilícito de agentes públicos
- Aumento das penas e crime hediondo para corrupção de altos valores;
- Aumento da eficiência e da justiça dos recursos no processo penal;
- Celeridade nas ações de improbidade administrativa;

¹³ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/ifi-senado-construcao-civil-lava-jato.pdf>, fls. 7.

¹⁴ Conteúdo disponível em: <http://www.dezmedidas.mpf.mp.br/campanha/documentos/resumo-medidas.pdf>

- Reforma no sistema de prescrição penal;
- Ajustes nas nulidades penais;
- Responsabilização dos partidos políticos e criminalização do caixa 2;
- Prisão preventiva para evitar a dissipação do dinheiro desviado e
- Recuperação do lucro derivado do crime.

As medidas aqui discutidas são calcadas na percepção prática de membros do Ministério Público Federal que atuam ou atuaram na força tarefa da operação Lava Jato. Da atuação em referida investigação os membros ministeriais concluíram pela necessidade de criação de medidas que fossem mais eficazes no tocante à prevenção dos atos de corrupção, enrijecimento das penas e à tipificação de delitos relacionados.¹⁵

A proposta do Ministério Público Federal merece atenção no que respeita à eficiência das medidas propostas. Mecanismos que visem à prevenção da corrupção, bem como tornem mais céleres os mecanismos de investigação, não são, em primeira análise, medidas nocivas. As medidas, contudo, parecem precipitadas, uma vez que não são provenientes de estudos acadêmicos ou análises práticas realizadas por especialista do Direito Administrativo ou Penal. Pelo contrário, são oriundas da percepção popular do delito de corrupção, chancelada por órgão jurídico, em resposta à sensação pública de impunidade (ABRAMO, 2005).

A transparência dos gastos públicos é sempre bem-vinda, e no campo normativo já é bem regulamentada, especialmente pela Lei de Licitações. Faltam, no entanto, mecanismos eficientes de fiscalização e responsabilização. Os Tribunais de Contas não têm a estrutura necessária para tal complicado mister, e o critério absolutamente político de nomeação dos conselheiros prejudica, em muitos casos, o bom andamento dos trabalhos técnicos, o que pode ser ilustrado na operação Quinto de Ouro, amplamente divulgada na imprensa. Além disso, seriam recomendáveis mudanças na estrutura do próprio Ministério Público para que tenha maior especialização e concentração de energias na fiscalização e controle dos gastos públicos, e tais alterações, internas, dependeriam apenas do próprio Ministério Público, dada sua autonomia. É claro que a racionalização dos gastos públicos deve perpassar também as próprias instâncias estatais de controle.

Da mesma forma, é interessante a tomada de medidas que facilitem a recuperação do lucro derivado do crime. No campo legislativo há pouco a ser feito, pois a lei já reconhece a perda do produto do crime e são várias as cautelares reais no processo penal dirigidas a assegurar tal desiderato. Mais uma vez, o problema parece estar mais na estrutura dos órgãos responsáveis por assegurar a recuperação do que no plano normativo, o que pode indicar pouca eficiência das instâncias responsáveis por tal operação.

A criação de um crime de enriquecimento ilícito esbarra, principalmente, nos princípios constitucionais penais, como a presunção de inocência. Presumir que a posse de determinado bem tem origem criminosa apenas pela inexistência de provas que tragam certeza sobre sua origem lícita é inversão flagrante do ônus da prova imposto pela Constituição Brasileira como cláusula pétrea, e base valorativo de um devido processo legal constitucional. Na lição de Cordon Moreno, transcrevendo decisão do Tribunal Constitucional espanhol,

o essencial de um processo penal próprio em um Estado Democrático não é só que o conflito seja resolvido por um juiz imparcial em um diálogo igualitário, racional e informado entre as partes litigantes, mas também que o juiz, ao tomar sua decisão, parta da presunção de inocência como regra do juízo. Essa regra nega, de pronto, que o acusado possa chegar em juízo com uma situação indefinida a respeito de sua culpabilidade e que o juiz tenha que decidir o caso concreto em função dos argumentos que resultam mais abundantes ou convincentes. O acusado chega em juízo como inocente e só pode sair como culpado se aquela condição de inocente resulta plenamente rechaçada pelo juiz a partir das provas produzidas pela acusação (CORDON MORENO, 1999).

Importante perceber, ainda, que a conduta já é indicada como improbidade administrativa, no artigo 9º, VII da Lei 8429/92, mas raramente é objeto de persecução ou condenação. Diante das duras penas da lei de improbidade administrativa e da celeridade advinda de sua natureza cível e conseqüente desnecessidade

¹⁵ Conteúdo disponível em: <http://www.dezmedidas.mpf.mp.br/apresentacao/>

de obediência às garantias processuais penais, não se compreende o ganho de eficiência com a criminalização da conduta, que teria como evidente óbice a insegurança jurídica advinda de infundável discussão sobre sua constitucionalidade.

A proposta sobre aumento de celeridade permite uma entre duas alternativas: o aumento da eficácia da estrutura do sistema de justiça ou a restrição dos instrumentos de defesa. Infelizmente pouco se faz para melhorar a estrutura do sistema de justiça, mesmo nas providências que não teriam custo ao erário, como uma maior fiscalização da efetiva jornada de trabalho de todos os integrantes, especialmente os do alto escalão, ou mesmo mudanças singelas na legislação, como o fim da necessidade de pareceres do Ministério Público em segunda instância e deslocamento de profissionais e recursos para atividades mais importantes, como a fiscalização dos gastos públicos e a persecução penal propriamente dita. Infelizmente, sempre que se argumenta sobre a maior celeridade da Justiça é o direito de defesa que sofre o golpe, como, no caso, a abolição ou diminuição de recursos, o que provoca diminuição da eficiência do processo penal como instrumento de tutela de garantias, esfacelando o desenho imposto pela Constituição de um Estado Democrático de Direito. Frise-se: a eficiência do processo penal não está atrelada apenas à sua celeridade ou número de condenações, mas também e especialmente à sua substância, que é o respeito aos direitos e garantias individuais do acusado para frear o poder/violência do Estado.

A prescrição é outro tema recorrente em um sistema que não quer ser mais eficiente, mas apenas mais punitivo. Os prazos prescricionais no Brasil são longos, e podem atingir até mesmo 40 anos, levando em conta a possibilidade de suspensão do processo e o conteúdo da Súmula 415 do STJ (mais da metade da expectativa de vida do brasileiro, lembrando que o indivíduo só se torna imputável aos 18 anos). Sob o ponto de vista jurídico, a imprescritibilidade só é admitida na Constituição nos crimes de racismo e na ação de grupos armados contra o Estado Democrático, conforme cláusula inculpada no artigo 5º da CF, o que permite concluir, em princípio, que se trata de cláusula pétrea. Sob o prisma político a prescrição se justifica por: a) evitar que o tempo prejudique a qualidade das provas, fomentando absolvições indevidas ou condenações com provas insuficientes, dada a tendência de justificar ou compensar a fragilidade das provas com o argumento de que os fatos são antigos; b) é um estímulo à celeridade dos atores do sistema de justiça, pois o poder de punir é um poder que será perdido se não exercido em tempo razoável; c) perda das finalidades da pena, pois com o passar do tempo o esquecimento impede que a comunidade faça a necessária relação “crime x pena” para que as finalidades preventivas possam ser alcançadas, e, além disso, o tempo provoca mudanças na vida do autor e assim os fatores que o levaram a praticar o crime já não mais perduram, esvaindo-se a função de integração social; d) a insegurança sobre a condenação e a prisão pesam sobre o condenado como um sofrimento injustificado, uma pena autônoma, que se somaria à pena imposta¹⁶ e) a atual redação da Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXVIII, traz a garantia individual de duração razoável do processo, contrariando a pregação de que o prazo prescricional deve ser aumentado ou afastado para permitir processos mais longos.

A proposta de criminalização do caixa 2 trata, na verdade, da criação de um tipo específico para condutas que já são incriminadas com crimes de falsidade ideológica, formação de quadrilha, organização criminosa e lavagem de dinheiro. É provável que o novo crime traga figuras de perigo abstrato¹⁷ ou apenas uma especificação da própria falsidade, mas é difícil imaginar que lesões hoje ainda não incriminadas ganhem relevância penal, ou seja, não haveria ganho de eficácia ou eficiência.

Entre essas medidas destaca-se a prisão preventiva do investigado, a fim de assegurar a devolução do dinheiro objeto da corrupção. Essa modalidade de prisão, inculpada no artigo 312 do Código de Processo Penal consiste em medida cautelar, ou seja, de exceção, aplicada para garantir a aplicação da lei penal, a investigação ou instrução criminal, evitar a prática de novos delitos ou em decorrência da gravidade do delito, circunstâncias do fato ou condições do investigado, desde que não adequada outra medida cautelar menos gravosa, não sendo possível inferir do ordenamento processual vigente o caráter coercitivo como justificativa

¹⁶ Nesse sentido, ver ALVES (2016).

¹⁷ É a conclusão de TEODORO (2017).

de sua decretação, conforme inserido na proposta ministerial. Vale lembrar que a prisão por dívida já foi considerada inconstitucional (RE 466343) pelo STF.

Segundo dados divulgados pelo Ministério da Justiça brasileiro, em 2017 a população carcerária brasileira ultrapassou 726.000 (setecentos e vinte e seis mil) indivíduos, estando, em 2019, 197,4% (cento e noventa e sete por cento) acima de sua capacidade máxima.¹⁸ A análise desse dado mostra que a medida proposta está na contramão não apenas dos estudos jurídico-penais e acadêmicos, mas da própria realidade brasileira. O aumento da população carcerária não detém qualquer relação positiva com a prevenção do combate à corrupção, além de agravar as condições dessa população, inexistindo o reflexo positivo almejado. Em termos político-criminais a medida é ineficiente.

A princípio, busca-se que a possibilidade de aprisionamento do indivíduo que pratica atos de corrupção consista em temor psicológico à possibilidade de encarceramento e, assim, elemento preventivo do delito. A análise do aumento da população carcerária brasileira nos últimos anos, contudo, em curva constantemente crescente,¹⁹ revela que a existência de pena corpórea por si só não consiste em efetivo mecanismo de prevenção delitiva, pois não há melhora sensível nos números da criminalidade ou na percepção da população sobre a segurança pública.

Com enfoque semelhante, destaca-se a proposta de aumento da reprimenda do delito de corrupção, bem como sua integração no rol de crimes hediondos, o que desde logo impediria a concessão de indulto ao condenado por tal infração, tema de grande repercussão diante da ADI 5.874. Novamente, a medida demonstra descompasso com estudos político-criminais, havendo dados concretos de que o enrijecimento da pena não ocasiona a redução da prática delitiva. Pelo contrário, estudo realizado pelo Instituto Latino-Americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente, no ano de 2005, denominado “A Lei dos Crimes Hediondos como Instrumento de Política Criminal”, destacou que, a partir dos anos 90, houve um incremento no cometimento de delitos no Brasil, coincidindo com a promulgação da Lei de Crimes Hediondos,²⁰ evidenciando o equívoco dessa correlação.

Não obstante o enrijecimento da pena do delito de corrupção, a criação de tipos correlatos e o enrijecimento da pena, merece destaque ainda a sétima medida, a qual visa a reduzir direitos e garantias de investigados, a fim de ampliar o rol probatório. Referida proposta tem a intenção de “ajustar as nulidades penais”, pretendendo, em verdade, conferir validade a provas produzidas ilegalmente, as quais possam ajudar na incriminação dos investigados, havendo nítida inversão do ônus probatório. Dessa forma, propõe o Ministério Público Federal que caiba ao polo passivo demonstrar que a utilização daquela prova eivada de nulidade lhe acarretou prejuízos concretos, sob pena de chancela daquele elemento probatório. O “ajuste” nas nulidades é um eufemismo para fomentar o desprezo às nulidades, que é, em outras palavras, um desprezo ao devido processo legal. A nulidade é a sanção processual para o descumprimento das regras do jogo processual, para a violação da lei: sempre que o Estado descumpra a lei processual a pretexto de fazer cumprir a lei penal, terá como sanção a perda do ato e de todos os seus consectários. Trata-se de medida salutar adotada em todo o Ocidente para obrigar os agentes do Estado a respeitar a lei que lhes dá poder e autoridade, mas também limites. Nesse sentido, Aury Lopes Jr. (2014) assevera:

Adequada é a afirmação de Binder, de que as formas são a garantia que assegura o cumprimento de um princípio determinado ou conjunto deles, sem esquecer que o processo é um termômetro dos elementos autoritários ou democráticos da Constituição (Goldschmidt): logo, a eficácia das regras do devido processo penal (e da própria Constituição, em última análise) está atrelada ao sistema de nulidades. Eis a importância do tema.

A flexibilização das nulidades é, enfim, a flexibilização do devido processo legal, conquista do Iluminismo humanista contra o abuso do poder, que não pode ser esquecida. O custo é alto demais para que se pode considerar a medida eficiente.

¹⁸ Dados disponíveis em: <http://www.justica.gov.br/news/ha-726-712-pessoas-presas-no-brasil>

¹⁹ Conteúdo disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/02/b948337bc7690673a39cb5cdb10994f8.pdf>

²⁰ Pesquisa disponível em: <http://www.prsp.mpf.mp.br/prdc/area-de-atuacao/direitos-humanos/torviolpolsist/RelILANUD.pdf>

Em 29 de março de 2016, mediante a adesão popular representada por 2 (dois) milhões de assinaturas, a campanha nacional pela aprovação das referidas medidas ganhou corpo legislativo, originando o Projeto de Lei nº 4.850/2016, em trâmite no Congresso Nacional.²¹ A grande adesão popular às medidas ora em estudo demonstram o desconhecimento da população acerca de seus direitos e garantias constitucionalmente assegurados, transparecendo a inexistência de reflexão individualizada acerca das consequências da aprovação em texto de lei, mas na assimilação como efetiva punição a determinados indivíduos processados pela prática de delitos de corrupção em esquemas amplamente televisionados. O amplo apoio popular faz lembrar ainda que direitos e garantias individuais são instrumentos contramajoritários, ou seja, servem exatamente para não permitir que maiorias bem ou mal-intencionadas possam oprimir ou mitigar minorias e indivíduos.

5 CONCLUSÕES

A corrupção até meados dos anos 70 era encarada como prática de mercado, consistindo em fator de incentivo fiscal em diversos países, visando à expansão das empresas no cenário internacional. É possível concluir que no início da década de 70 a ética vigente na Europa compreendia que a corrupção era apenas mais uma ferramenta do livre-mercado, da competição. Os mais aptos no jogo da persuasão seriam vencedores, e a corrupção era apenas mais uma arma de sedução nos negócios. A partir de então, estudos passaram a demonstrar que a corrupção traz direta e indiretamente impactos negativos à economia dos países, passando a ser matéria de estudos e discussões internacionais. O cenário de repulsa à corrupção acentua-se quando, com o crescimento das grandes transações internacionais resultantes da globalização, práticas corruptas atingem de forma ainda mais aguda a economia, como a lavagem de quantias relevantes de dinheiro, que obviamente desequilibram o mercado: se a operação não visa ao lucro, mas sim “esquentar” valores em grande quantidade, os preços praticados serão baixos e afetarão todos os concorrentes que buscam lucro com a mesma atividade econômica.

O Brasil vem acompanhando referidas discussões ativamente. Em nosso entendimento, contudo, a necessidade de adequação dos sistemas de prevenção e repressão brasileiros não culminou apenas em melhorias. A ampla divulgação dos esquemas de corrupção na mídia faz com que haja a diminuição da confiabilidade interna e externa nos poderes estatais, gerando a necessidade de recuperação da credibilidade de forma imediatista. Trata-se de um custo econômico imensurável (perda de investimentos, de abertura de novas empresas, importações...).

Nesse cenário, a expansão do Direito Penal e o enrijecimento de penas são reflexos notados. Decorrente disso, a prisão em larga escala de diversos executivos responsáveis pelas maiores construtoras do país fez com que a confiabilidade da transparência brasileira fosse fortemente maculada no cenário internacional, o que consiste em um dos barômetros para captação de investimentos, impactando, por conseguinte, na economia interna.

Ainda, conforme buscou-se demonstrar no presente estudo, o efetivo combate à corrupção sem um planejamento prévio teve como consequência negativa o desmantelamento das maiores construtoras nacionais, como Odebrecht, Queiroz Galvão, OAS e Mendes Júnior, culminando em milhares de demissões e na redução da geração de riquezas internas.

Por outro prisma, a extensa divulgação do combate à corrupção retira a credibilidade da população nos mecanismos estatais, fazendo proliferar propostas que trazem a expansão do Direito Penal como efetiva para a prevenção e combate à corrupção e delitos correlatos o que, em estudos político-criminais mais aprofundados, ineficientes e ineficazes, foi possível observar no item anterior.

Sob o prisma normativo, é evidente a ruptura com princípios constitucionais de Direito Penal e processo penal já arraigados em nossa cultura, como a presunção de inocência, a vedação de prova ilícita, a responsabilidade subjetiva, a proporcionalidade e humanidade das penas, a ampla defesa com meios e recursos a ela inerentes, entre outros. O custo é altíssimo, pois tal ruptura prova grande insegurança jurídica,

²¹ Disponível em: <http://www.dezmedidas.mpf.mp.br/apresentacao/historico>

e mesmo a própria existência das propostas e a precipitação dos tribunais em antecipar seus efeitos provocam instabilidades na percepção da comunidade jurídica e, enfim, de toda a população, sobre a credibilidade do sistema de justiça. Decisões peremptórias com a clara e absoluta aplicação dos princípios constitucionais expressos na Constituição poderiam gerar discordância e clamor, mas não insegurança.

Por fim, possível concluir que as alterações já efetivadas e propostas foram pouco eficazes, e certamente estão muito longe de uma ideal eficiência. O combate à corrupção consiste em importante mecanismo de desenvolvimento de um país, mas para tanto faz-se necessário atuar sem imediatismos, valendo-se de planejamentos legislativos, aptos a evitar a aprovação de leis que retirem direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, bem como antecipação de efeitos econômicos, evitando oscilações de cunho especulativo no mercado real e financeiro, aumento dos índices de desemprego e queda nas produções industriais, entre outras. Além de medidas penais, que sempre são lembradas para aplacar o clamor popular, medidas administrativas preventivas e repressivas são bem-vindas, nunca perdendo de vista que o combate à corrupção é um meio para aperfeiçoar o Estado Democrático de Direito, pelo que não faz sentido sacrificar as bases de um Estado Democrático para combater a corrupção.

6 REFERÊNCIAS

- ABRAMO, C. W. Percepções pantanosas, a dificuldade de medir a corrupção. *Novos Estudos Cebrap*, n. 76, nov. 2005.
- ACKERMAN, S. R. *Corruption: a study in political economy*. Nova York: Academic Press. 1978.
- ACKERMAN, S. R. Corrupción y economía global. *Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, n. 10, p. 51-82, abr. 1999.
- ALVES, S. *Fundamentos da extinção da punibilidade*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.
- CORDERO, I. B.; PAZ, I. G. Principales Instrumentos Internacionales (de naciones unidas y la unión europea) relativos al crimen organizado: la definición de la participación en una organización criminosa de la ley penal en el espacio. *Reunión de la Sección Nacional Española preparatoria del XVI Congreso de la AID en Budapest*. Almagro. La Mancha: Universidad Castilla, 1999.
- CORDON MORENO, F. *Las garantías constitucionales del proceso penal*. Elcano: Aranzadi, 1999.
- GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D. *O combate à corrupção e comentários à lei de responsabilidade de pessoas jurídicas*. São Paulo: Saraiva, 2015.
- HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao código penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959.
- LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. São Paulo: Saraiva, 2014.
- MAURO, Paolo. Corruption and Growth. *The MIT Press – The Quarterly Journal of Economics*, v. 110, n. 3, p. 681-712, 1995.
- NORONHA, E. M. *Direito penal*. 22 ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- SILVEIRA, R. M. J. A ideia penal sobre a corrupção no Brasil da seletividade pretérita à expansão de horizontes atuais. *Revista Brasileira de Ciências Criminas*, v. 89, p. 407 et seq., mar. 2011.
- TEODORO, F. J. M. *Criminalização do financiamento ilícito de partido políticos*. Curitiba: Juruá, 2017.
- TREISMAN, D. The causes of corruption: a cross-national study. *Journal of Public Economics*, n. 76, p. 399-457, 2000.

Sites Consultados

- FMI. *Globalization: Threat or Opportunity?* Disponível em: <http://www.imf.org/external/np/exr/ib/2000/041200to.htm>;
<http://homepage.ntu.edu.tw/~kslin/macro2009/Mauro%201995.pdf> <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichade-tramitacao?idProposicao=2080604> e
<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/02/b948337bc7690673a39cb5cdb10994f8.pdf>
<http://www.dezmedidas.mpf.mp.br/apresentacao/>
<http://www.dezmedidas.mpf.mp.br/apresentacao/historico>
<http://www.justica.gov.br/news/ha-726-712-pessoas-presas-no-brasil>
<http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/atuacao-na-1a-instancia/parana/linha-do-tempo>
<http://www.prsp.mpf.mp.br/prdc/area-de-atuacao/direitos-humanos/torviolpolsist/ReILLANUD.pdf>
<https://exame.abril.com.br/economia/empresas-citadas-na-lava-jato-demitiram-quase-600-mil/>
<https://transparenciainternacional.org.br/home/destaques>
https://ww2.ibge.gov.br/home/estatistica/indicadores/trabalhoerendimento/pme_nova/

<https://www.conjur.com.br/dl/ifi-senado-construcao-civil-lava-jato.pdf>;

<https://www.ipc.transparenciainternacional.org.br/>

<https://www.transparency.org/>

<https://www.transparency.org/cpi2015>.

**Todo conteúdo da Revista Direito em Debate está
sob Licença Creative Commons CC – By 4.0**