

RADAR STOCHE FORBES – PENAL EMPRESARIAL, COMPLIANCE E INVESTIGAÇÃO CORPORATIVAS

Boas práticas e integridade nas relações público-privadas em tempos de pandemia

No mês de abril, a Controladoria-Geral da União (“CGU”) publicou a cartilha de boas práticas de integridade nas relações público-privadas em tempos de pandemia (que pode ser acessada [aqui](#)), com recomendações às empresas nas operações realizadas junto ao poder público que tenham como base as medidas excepcionalmente implementadas em razão do COVID-19.

A CGU destaca em sua cartilha os riscos inerentes às contratações com o poder público durante esse período de flexibilização das regras de contratação e a necessidade de uma ação conjunta entre o setor público e o privado, a fim de garantir transparência e integridade nas relações econômicas.

No que concerne à Administração Pública, a CGU estimula a criação de sítios eletrônicos que tragam dados relacionados à crise, como informações sobre aquisição de bens, serviços e insumos por dispensa de licitação temporária. Já no que diz respeito ao setor privado, a CGU destaca a importância de as empresas garantirem a integridade, ética e transparência das operações que estão sendo e as que serão realizadas com a Administração Pública durante a pandemia. Uma estrutura voltada para garantir a idoneidade de suas relações e um programa de *compliance* já estruturado contribuem para que as empresas consigam identificar e mitigar os riscos decorrentes desse momento de crise. Nessa toada, a CGU chama a atenção, especificamente, às seguintes operações: (i) celebração de contratos, convênios e parcerias; (ii) antecipação de recursos de contratos firmados com a Administração Pública; (iii) doações para órgãos e entes públicos; e (iv) obtenção de empréstimos com juros reduzidos junto aos bancos públicos.

Em sua análise, a CGU sugere como forma de mitigação de riscos que as empresas observem

práticas de orientação, registro, divulgação, monitoramento e estímulo às denúncias de práticas indevidas.

Para isso, as lideranças existentes na empresa devem não apenas liderar como exemplo de conduta, mas reforçar a importância de condutas íntegras por parte de seus funcionários e representantes, com orientações contínuas em relação às normas vigentes, valores da empresa e, em especial, negociações com a Administração Pública. A CGU sugere também que as empresas mantenham em seus arquivos registros das operações, documentando todos os atos praticados, incluindo seus respectivos históricos e justificativas, divulgando quaisquer operações realizadas com o poder público, de forma a garantir maior transparência e demonstrar o devido comprometimento no combate à crise. Os programas de *compliance* das empresas nesse momento devem ser considerados como grandes aliados não só da empresa como também da Administração Pública. Campanhas de conscientização e ampla divulgação dos canais de denúncia internos e também dos externos, como a Plataforma Fala.BR, do Governo Federal, para recebimento de denúncias relacionadas ao COVID-19, devem ser encorajadas.

Por fim, segundo o órgão de controle, essas medidas são imprescindíveis para a preservação da imagem das empresas. A preocupação com transparência e integridade é capaz de sublinhar o papel de uma empresa no combate à pandemia. Sua inobservância, por sua vez, arrisca fazer com que uma empresa seja lembrada por ter se aproveitado de um momento de debilidade para se promover ou, até mesmo, obter vantagens indevidas.

GAFI apresenta orientações em tempos de pandemia

O Grupo de Ação Financeira contra a Lavagem de Dinheiro e o Financiamento do Terrorismo (GAFI/FATF) apresentou em março e maio dois guias relevantes, o Guia sobre Identidade Digital (que pode ser acessado [aqui](#)), e o Guia referente aos riscos de lavagem de dinheiro e financiamento de terrorismo relacionados ao COVID-19 (que pode ser acessado [aqui](#)) (Guia COVID-19).

O Guia sobre Identidade Digital é direcionado para autoridades governamentais, instituições financeiras e empresas que forneçam o serviço de pagamento digital. O GAFI apontou que o aumento de transações financeiras realizadas de forma digital requer que as instituições desenvolvam melhores formas de identificar e verificar os indivíduos que estão realizando tais transações. Nesse contexto, o Guia apresenta inúmeras recomendações para fortalecer a segurança referente a identidade digital de seus clientes e entende que as transações financeiras digitais são uma forma de fortalecer a *due diligence* dos clientes e não de enfraquecer o sistema.

O Guia COVID-19 consolida instruções dadas pelo presidente do GAFI no início de abril, reportadas no Radar Stocche Forbes de abril, (que pode ser acessado [aqui](#)). O Guia COVID-19 pontua que em um esforço coletivo para combater a pandemia, o governo e o setor privado ficam mais restritos para a implementação das obrigações que auxiliam o combate e prevenção à lavagem de dinheiro e terrorismo. Diante desse cenário, o Guia COVID-19 elenca recomendações para auxiliar nesse período de crise, como fortalecer a comunicação do setor público com o privado, coordenar pesquisas para avaliar o impacto da pandemia com relação aos riscos relacionados à lavagem de dinheiro e financiamento de terrorismo e estimular a utilização de análise baseada em risco nas *due diligences* de clientes.

Apesar de tais recomendações não possuírem força vinculante, o GAFI apresenta parâmetros de boas práticas que auxiliam tanto o governo quando as empresas a se organizarem em período de grandes mudanças e de intensificação das transações *online*.

TCU: absolvição penal e responsabilidade administrativa

O Plenário do Tribunal de Contas da União (TCU) decidiu em abril de 2020 que a responsabilidade administrativa perante os tribunais de contas pode ser afastada por sentença penal que declare a atipicidade do fato ou ausência de autoria. A nova decisão soma-se a um entendimento já realizado em outras ocasiões pelo TCU.

No caso, o Acórdão 869/2020-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas, julgou recurso de reconsideração contra decisão que havia condenado um beneficiário de bolsa de estudos da Universidade Federal do Paraná (UFPR) a ressarcir os valores recebidos ao erário. Isso pois, foi constatado que o beneficiário não tinha: (i) vínculo estudantil com a UFPR, (ii) cadastro na plataforma Lattes, requisito

obrigatório para bolsa, e (iii) nível de instrução compatível com a bolsa concedida e, por isso, suas contas foram julgadas irregulares.

Em seu recurso, o beneficiário alegou que foi absolvido em julgamento de processo criminal de mesmo objeto por atipicidade delitiva, assim, caberia à fiscalização do TCU decidir pela regularidade de suas contas. O relator acolheu o argumento, entendendo que, apesar de a regra geral ser a independência da responsabilização nas instâncias penais, cíveis e administrativas, o caso em questão seria uma exceção a essa regra, por se tratar de sentença penal que decide pela ausência de autoria ou atipicidade do fato.

Governo federal amplia formas de doações por pessoas físicas e jurídicas

O Governo Federal recentemente editou o Decreto nº 10.314/2020 para estimular doações de particulares e empresas privadas para a Administração Pública no combate à COVID-19, facilitando a captação desses recursos e criando maior segurança jurídica para as operações. O novo decreto modifica o Decreto nº 9.764/19, que regulamenta o recebimento de doações de bens móveis e serviços para a Administração Federal, para permitir que sejam aceitas doações com ônus ou encargos, o que antes não era previsto. Pelo Decreto, são consideradas doações com ônus ou encargos

aquelas impostas pelos doadores em que se determina restrição ao bem móvel ou ao serviço transferido ou que se imponha obrigação de fazer ou não fazer em favor do doador, do donatário, de terceiros ou do interesse público. Contrapartidas financeiras, porém, são expressamente vedadas pelo decreto e contrárias ao próprio instituto da doação.

A medida é apenas aplicável para os órgãos e entidades da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional. Assim, não abrange as

entidades que integram a Administração Pública federal indireta, como empresas públicas e sociedades de economia mista, e não se aplica aos entes e órgãos dos estados, Distrito Federal, e municípios.

Os particulares e empresas privadas interessados em efetuar uma doação com ônus ou encargo deverão apresentar uma manifestação de interesse pelo site Reuse.gov, em que deverá se identificar e descrever detalhadamente os bens ou serviços ofertados, bem como os ônus pretendidos. A manifestação será analisada pela Central de Compras da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital que poderá solicitar maiores esclarecimentos ao particular para subsidiar sua análise.

Caso a manifestação seja aprovada, a doação será anunciada no site pelo prazo de 10 dias, em que outros interessados poderão apresentar manifestações de doações correlatas com ou sem encargos. Nesse caso, será dada preferência à doação que não possua ônus ou encargos ou, quando todas possuírem ônus ou encargos, para aquela cujas contrapartidas sejam menos onerosas à Administração.

Nesse mesmo prazo, os órgãos e entidades da Administração deverão se candidatar para receber a doação. No caso de o doador ter indicado um destinatário específico para a doação, caberá a esse órgão ou entidade aceita-la ou não nas condições que foi apresentada.

O órgão ou entidade interessada deverá efetuar uma análise formal da doação a fim de que seja verificada sua vantajosidade frente ao interesse público. Será vedado o aceite da doação quando ela: gerar obrigação futura de contratação de serviços por inexigibilidade de licitação; puder gerar despesas que a torne antieconômica; ou quando o ônus ou encargo exigido seja desproporcional ao bem ou serviço oferecido.

Ao final desse processo, caso tenha sido aceita a doação pelo órgão ou entidade federal, a doação deverá ser formalizada através de um contrato ou termo de doação a depender do caso.

Desdobramentos do “*Pacote Anticrime*” na jurisprudência

Com o advento da Lei nº 13.964/2019 (“Pacote Anticrime”), o estelionato (art. 171, do Código Penal) deixou de ser uma ação pública incondicionada, iniciada por meio de denúncia promovida por representante do Ministério Público, para ser uma ação pública condicionada à representação do ofendido. Se manteve, contudo, a natureza de ação pública incondicionada os delitos de estelionato cometidos contra a administração pública, crianças e jovens, pessoas com deficiência, incapazes ou idosos.

Referida mudança mudou o itinerário das investigações envolvendo o delito de estelionato, além de ter impactos relevantes no que diz respeito à decadência, uma vez que, à luz do art. 38, do Código de Processo Penal, decairá o direito de representação do ofendido quando este não for exercido dentro do prazo de seis meses.

Contudo, em 14 de maio de 2020, a 1ª Turma Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios deu provimento à Reclamação Criminal, de nº 0702278-63.2020.8.07.0000, interposta pelo Ministério Público estadual, obrigando o Juízo de primeiro grau a analisar a denúncia apresentada num caso em que não fora exercido o direito de representação.

Os desembargadores entenderam que não é necessário que a representação obedeça grandes formalidades, sendo suficiente a demonstração inequívoca de que a vítima tenha interesse na persecução penal. No caso, levou-se em consideração o comparecimento ao Distrito Policial competente e a lavratura do Boletim de Ocorrência como evidências de que a vítima possuía interesse no prosseguimento da ação penal.

Para mais informações sobre o conteúdo deste informativo, contatar:

CAMILA PEPE
E-mail: cpepe@stoccheforbes.com.br

SAMARA KATERINA RODRIGUEZ PINTO
E-mail: srodriguez@stoccheforbes.com.br

Radar

Stocche Forbes

O Radar Stocche Forbes – Penal Empresarial, Compliance e Investigações Corporativas é um informativo mensal elaborado pelo departamento de Penal Empresarial, Compliance e Investigações Corporativas do Stocche Forbes Advogados, que tem por objetivo informar nossos clientes e demais interessados sobre os principais temas que estão sendo discutidos atualmente, bem como as recentes alterações legislativas relacionadas à área.

Esse boletim tem caráter meramente informativo e não deve ser interpretado como um aconselhamento legal.

São Paulo

Rio de Janeiro

Brasília

Belo Horizonte

STOCHE FORBES

A D V O G A D O S

stoccheforbes.com.br