

COORDENANDO A APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO ANTI-CORRUPÇÃO:  
EXPERIÊNCIAS SUL-AMERICANAS

Kevin E. Davis

Maíra Machado

Guillermo Jorge

(Translation to portuguese by Bruno Paschoal, revised by Maira Machado)

December 23, 2014

**IDRC Project Number:** 106812-001

**IDRC Project Title:** Global Administrative Law Network. Improving Inter-Institutional Connections to Promote Inclusive Growth: Inter-Institutional Relations in Global and National Regulatory Governance. Specific Project: Coordination of Legal Responses to Political Corruption

**Countries:** Argentina, Brazil, United States

**Full Name of Research Institution:** Universidad de los Andes, Colombia

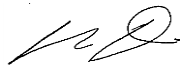
**Name(s) of Researcher:** Maíra Machado

**Contact Information of Researcher:** [Maira.machado@fgv.br](mailto:Maira.machado@fgv.br)

**Abstract:** This study examines the extent to which the modular approach to anti-corruption enforcement has taken hold in six South American countries. We describe the process of enforcing anti-corruption law, in functional terms, and why modular design might be an optimal way of reconciling the advantages and disadvantages of coordination among institutions. We then identify a number of factors that might influence the design of the anti-corruption institutions adopted in any given country. Next we examine whether and to what extent modular institutional design has been implemented in anti-corruption enforcement in six South American countries: Argentina, Bolivia, Brazil, Colombia, Paraguay and Peru. For each country we describe the institutions responsible for enforcing anti-corruption law, the coordination mechanisms they have developed, and factors that have hampered the development of those mechanisms. Our results show that the same functions or combinations of

functions are often performed by different institutions in different countries. In the area of anti-corruption law enforcement at least, we are now convinced that a cross-country analysis limited either to a particular area of law, say civil, criminal or administrative law, or to a particular set of institutions, such as the courts and police, carries a serious risk of being misleading. This risk may be present in other areas of law enforcement.

**Keywords:** Anti-corruption; law enforcement; Latin American countries; interinstitutional coordination.



Kevin Davis



Guillermo Jorge



Maíra Rocha Machado

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>1</b>
<b>2. COOPERAÇÃO, CONFLITO E COMPETIÇÃO NA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO ANTI-CORRUPÇÃO .....</b>	<b>3</b>
<b>2.1. O processo de enforcement .....</b>	<b>3</b>
<i>Monitoramento e investigação.....</i>	<i>4</i>
<i>Adjudicação .....</i>	<i>5</i>
<i>Imposição de sanções.....</i>	<i>6</i>
<i>Publicidade do enforcement.....</i>	<i>7</i>
<b>2.2. Estratégias de enforcement.....</b>	<b>7</b>
<b>2.3. Coordenação, competição e conflitos definidos.....</b>	<b>9</b>
<b>2.4. Coordenação ótima, competição e conflito .....</b>	<b>11</b>
<b>3. Influências no desenho institucional .....</b>	<b>13</b>
<b>4. Enforcement da legislação anti-corrupção na América do Sul.....</b>	<b>15</b>
<b>4.1. Legados pós-coloniais.....</b>	<b>16</b>
<b>4.2. Pressões para inovar.....</b>	<b>17</b>
<b>4.3. Multiplicidade de instituições anti-corrupção .....</b>	<b>18</b>
<i>Legislativo.....</i>	<i>19</i>
<i>Executivo .....</i>	<i>20</i>
<i>Judiciário .....</i>	<i>24</i>
<i>Promotores .....</i>	<i>24</i>
<i>Sociedade Civil e empresas privadas.....</i>	<i>25</i>
<b>4.4. Mecanismos de coordenação .....</b>	<b>26</b>
<i>Coordenação do monitoramento.....</i>	<i>27</i>
<i>Coordenação da investigação.....</i>	<i>28</i>
<i>Coordenação na persecução.....</i>	<i>30</i>
<i>Coordenação na adjudicação.....</i>	<i>31</i>
<i>Coordenação na gestão da sanção.....</i>	<i>33</i>
<i>Coordenação com o setor privado.....</i>	<i>33</i>
<b>5. Brasil: um contexto excepcionalmente hospitaleiro para modularidade?</b>	<b>34</b>
<b>6. Conclusões .....</b>	<b>37</b>
<b>References.....</b>	<b>40</b>

## **1. INTRODUÇÃO**

Existe um único melhor jeito de combater a corrupção política? Existe um forte consenso de que qualquer regime anti-corrupção deve incluir proibições legais contra suborno, desvio de recursos ou lavagem de dinheiro cometida por agentes públicos. No entanto, não existe um consenso equivalente sobre como deve estar organizada a aplicação dessas proibições. Inspirada pela experiência brasileira, emerge uma nova visão que favorece uma responsabilidade compartilhada pelo enforcement entre múltiplas instituições que são capazes, mas não obrigadas, a coordenar suas atividades. Nos referimos a ela como um approach modular do combate à corrupção. A proposta de que outros países, especialmente outros países em desenvolvimento, devam adotar esse modelo é atrativa porque evita preocupações usuais sobre a importância de arranjos jurídicos formais do Norte Global que podem funcionar de maneira muito distinta no contexto do Sul Global. Dessa forma, nós examinamos em que medida o approach modular para o enforcement anti-corrupção foi utilizado em seis países da América do Sul. Nossos achados sugerem que a viabilidade é dependente do contexto, significando que o fato do modelo ter sido implementado em um determinado país pode ser explicado por uma série de fatores políticos, intelectuais e institucionais.

Em um determinado período, a sabedoria convencional era de que a responsabilidade por todos os aspectos do combate à corrupção deveriam estar concentrados em uma única instituição. A inspiração era a famosa Comissão Independente Contra Corrupção de Hong Kong, que tinha como responsabilidade exclusiva a investigação do suborno e ilícitos relacionados. O modelo integrado de enforcement é percebido como tendo tido sucesso limitado. Agências integradas de combate a corrupção são tidas como mais suscetíveis a influência política, tem dificuldade em atrair recursos humanos e financeiros suficientes, e lutam para garantir coordenação com outros ramos do governo.

Um novo paradigma está emergindo. Em alguns países, múltiplas instituições são responsáveis por investigar a corrupção. O Brasil oferece um bom exemplo desse tipo de multiplicidade institucional. Lá, pelo menos cinco instituições distintas, incluindo a polícia, o Ministério Público, comissões parlamentares ad hoc e diversos

órgãos de auditoria, tem a autoridade para investigar práticas de corrupção. Em um famoso caso, as alegações de corrupção na construção da sede de um Tribunal levaram à uma investigação por um órgão de auditoria, por uma comissão parlamentar de inquérito, com uma decisão do Senado em expulsar um de seus membros, procedimentos civis e criminais, e intervenções em procedimentos civis e criminais na Suíça e nos Estados Unidos. As instituições de combate à corrupção do Brasil muitas vezes operam independentemente, mas em muitas ocasiões combinam forças para efetivamente prosseguir com ações específicas de enforcement, bem com formular e implementar estratégias mais amplas de enforcement. A estrutura dessa “rede de accountability” foi creditada à indução de melhoras significativas no desempenho das instituições brasileiras de combate à corrupção nas últimas três décadas.

Os defensores do modelo brasileiro celebram a multiplicidade de instituições envolvidas no combate à corrupção como uma forma de compensação pelas limitações individuais das instituições e por induzir uma competição sadia. Eles são especialmente otimistas acerca da possibilidade de que a existência de múltiplas instituições de enforcement irão limitar as chances de agentes auto-interessados usem sua influência para minar o esforço geral de combate à corrupção. Ao mesmo tempo, os proponentes desse novo modelo incentivam o desenvolvimento de mecanismos que permitem, mas que não requerem, que instituições de enforcement trabalhem juntas para buscar objetivos comuns. O resultado é que chamamos de desenho institucional “modular”, em que múltiplas instituições funcionalmente intercambiáveis podem tanto coordenar ou atuar independentemente, conforme entender apropriado. Em princípio, a opção pela coordenação deve mitigar os riscos familiares com funções divididas entre múltiplas agências de enforcement, como conflito, duplicação de esforços e impossibilidade de obter vantagens relacionadas a economias de escala e de escopo.

Prado e Carson argumentam que o approach brasileiro ao enforcement anti-corrupção (que eles se referem como uma combinação entre “multiplicidade institucional” e “maleabilidade institucional”) podem ser implementadas em outros países em desenvolvimento. Eles reconhecem que existem razões para ser cético de que o instituições jurídicas transplantadas irão desempenhar da mesma maneira quando transplantadas de um contexto para outro. Prado e Carson argumentam que a sua proposta transcende essas preocupações porque oferece um meta-princípio que é compatível com uma variedade de arranjos institucionais específicos e que podem ser

implementados em ambientes diferentes. O presente estudo responde ao chamado deles por uma pesquisa entre países sobre o tema ao explorar a viabilidade do enforcement anti-corrupção modular em cinco países vizinhos aos Brasil.

Na próxima seção, nós iremos descrever o processo de aplicação da legislação anti-corrupção e porque o desenho modular pode ser um jeito ótimo de reconciliar as vantagens e desvantagens da coordenação, conflito e competição entre instituições. Nós iremos então identificar um número de fatores que podem influenciar o desenho de instituições anti-corrupção a serem adotadas em qualquer país. Em seguida, nós examinamos se e em que medida o desenho institucional modular foi implementado em seis países da América do Sul: Argentina, Bolívia, Brasil, Colômbia, Paraguai e Peru. Todos esses países sofrem pressões externas semelhantes para desenvolver respostas jurídicas à corrupção de maneira coordenada. Ao mesmo tempo, os países variam em termos de características econômicas, sociais, políticas e institucionais que certamente impactam no desempenho do enforcement modular. Para cada país, nós descrevemos as instituições responsáveis por aplicar a legislação anti-corrupção, os mecanismos de corrupção que eles desenvolveram e os fatores que tem dificultado o desenvolvimento desses mecanismos. Nossas análises são baseadas em estudos separados para cada país que envolvem pesquisa documental bem como 33 entrevista em profundidade e dezenas de conversas informais com agentes públicos e autoridades jurídicas de alto e médio escalão de cada um dos países. Ao invés de focar em uma única instituição de combate à corrupção, nossa análise busca cobrir todas as instituições envolvidas na aplicação das normas anti-corrupção.

## **2. COOPERAÇÃO, CONFLITO E COMPETIÇÃO NA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO ANTI-CORRUPÇÃO**

### **2.1. O processo de enforcement**

Em termos funcionais, o enforcement da legislação anti-corrupção, assim como outras formas de enforcement legal, é um processo que envolve diversas atividades distintas: monitoramento, investigação, adjudicação (que inclui a persecução, a defesa e tomada de decisão), a imposição de sanções e a publicidade. Essas atividades representam fases de um de um mesmo processo no sentido de que os resultados (outputs) gerados em fases iniciais – como o monitoramento e a investigação – podem servir de inputs em fases posteriores, como a investigação ou adjudicação.

### *Monitoramento e investigação*

Uma parte crítica do processo de enforcement é a coleta de informações. É comum distinguir entre dois processos de coleta de informações: monitoramento e investigação. A diferença entre eles começa pelos seus objetivos. Enquanto o monitoramento é desenhado para coletar informações sobre atividades legítimas e atividades ilícitas, a investigação tem como objetivo exclusivo o descobrimento de ilícitos. Monitorar usualmente envolve capturar as informações disponíveis sobre um grande número de transações e operações. Isto pode ser feito por meio de auditorias, inspeções, requisitos de informação, obrigações de divulgação, ou análise de informações disponíveis ao público. Os dados coletados podem ser armazenados e analisados de forma física ou eletrônica - com outras implicações práticas para a coordenação. Investigar, pelo contrário, normalmente envolve uma análise mais aprofundada de um número reduzido incidentes de suspeita de irregularidade. Os conceitos se sobrepõem e os rótulos não são necessariamente aplicadas de forma consistente. O monitoramento pode ser focado em áreas onde se acredita que má-conduta é mais presente e amplas expedições de pesca pode ser rotulada como investigações.

Tanto o monitoramento como a investigação podem ser conduzidas por corpos que são internos ou externos ao alvo. A informações coletada por meio do monitoramento ou da investigação são usualmente usadas em todos os outros passos do processo de enforcement, como a investigação, adjudicação, gestão da sanção ou publicização. Elas também pode ser enviadas ao um outro órgão público que está sendo monitorado ou ser transferido de uma agência para para outra, tanto diretamente quanto por meio da disponibilização ao público em geral. Isso pode envolver tanto a publicização das informações quando a transferência para uma outra agência de enforcement. As informações produzidas por meio do monitoramento ou da investigaçãoo também podem ser compiladas em relatórios que podem ser disponibilizados ao público ou enviados ao órgão público sendo monitorado.

O monitoramento possui um papel proeminente no combate à corrupção. Em particular, as convenções internacionais anti-corrupção (bem como outros instrumentos) fortemente recomendam a criação de dois tipos de mecanismos de monitoramento:

- 1) um sistema de divulgação de ativos para agentes públicos, por meio do qual os funcionários públicos, usualmente todo ano, fazem declarações juramentadas detalhando o patrimônio e os interesses comerciais seus e de sua família. Esses sistemas, por um lado, previnem potenciais conflitos de interesse e, por outro, monitoram mudanças na riqueza. Quando aumentos injustificados são encontrados, investigações criminais ou administrativas por enriquecimento ilícito podem ser iniciadas.
- 2) Um sistema desenhado para que instituições financeiras e outros gatekeepers, no setor público e privado, reportem sobre grandes transações em espécie, transações suspeitas e movimentos de capital inter-fronteiras para uma unidade financeira de inteligência com o objetivo de identificar esforços para lavar verbas oriundas de corrupção.

As informações coletadas por esses tipos de monitoramento muitas vezes desencadeiam investigações. Por exemplo, um UIF pode confirmar uma informação sobre uma transação suspeita e enviar para um promotor para uma investigação mais aprofundada. Investigações anti-corrupção também podem ser desencadeadas por meio de informações oriundas de outras fontes, como dicas de insiders ou relatórios produzidos por jornalistas investigativos. Algumas investigações têm objetivos bem delimitados, como transações ou funcionários públicos específicos. Outras visam projetos, programas e órgãos públicos como um todo.

### *Adjudicação*

Nós definimos adjudicação como a produção de uma determinação de uma autoridade sobre se um específico ator violou uma norma específica e quais sanções legais, se alguma, devem ser impostas. O processo de adjudicação pode variar significativamente entre diferentes, ou até mesmo no mesmo, país, especialmente quando comparamos procedimentos civis, criminais e administrativos. No modelo persecutório clássico, o processo de adjudicação geralmente envolve três partes: o réu, o autor ou promotor, e um tribunal independente (que pode ser composto por uma



combinação de profissionais e leigos). O autor ou promotor pode iniciar procedimentos ao alegar que o réu violou um ou mais normas. O tribunal faz uma determinação legal mas é passivo, deixando às próprias partes o dever de instaurar procedimentos e coletar provas. Em constraste, no modelo inquisitivo os membros do tribunal podem iniciar procedimentos e coletar provas independentemente das partes.

Na América do Sul, os procedimentos civis usualmente adotam o modelo persecutório. No âmbito criminal, o modelo inquisitivo foi dominante por séculos mas no final do século XX um onda de reforma do processo criminal varreu a região. No curso dessas reformas, todos os países aqui estudados adotaram sistemas persecutórios e, com a exceção da Argentina, estabeleceram uma estrita separação entre persecução e adjudicação. No mesmo período, outras reformações permitiram com que vítimas de crimes se tornassem partes em procedimentos criminais como assistentes de acusação (criminal plaintiffs or “querelantes”). A Argentina foi ainda além e permitiu a existencia de múltiplos promotores. A Lei Argentina permite que agências anti-corrupção como o Anticorruption Office ou a UIF exerçam os direitos de “querelantes”. Procedimentos administrativos na região adotam uma variedade de modelos; em alguns casos, os procedimentos são em grande parte inquisitórios, enquanto em outros cases eles são mais persecutórios, com persecução e adjudicação sendo desempenhadas por divisões diferentes dentro da mesma agência.

### *Imposição de sanções*

Quando a adjudicação resulta numa determinação de que sanções legais sejam impostas, passos adicionais devem ser dadas para que essas sanções sejam implementadas. A natureza desses passos e desses atores responsáveis por da-los irá depender das sanções selecionadas. Para pessoas naturais, as sanções clássicas são encarceramento e sanções econômicas, como multas, penalidades, danos ou confiscos. No caso de encarceramento, alguém deve apreender indivíduos, disponibilizar meios para restringir a sua liberdade e proteger a sua saúde e segurança enquanto encarcerados. No caso de sanções econômicas, os passos típicos do processo são apreensão ou outra forma de ganhar controle sobre uma propriedade que o réu tem um interesse, vender a propriedade e distribuir os resultados de alguma forma. Tudo isso pode ser bastante complicado quando o réu tem interesses em ativos localizados em diferentes jurisdições, quando outras partes tem interesses sobre os ativos, ou

quando o bem devam ser distribuídos entre diferentes partes (como vítimas do crime ou agência de enforcement legal que assistem o processo de enforcement). Os participantes nesse estágio do processo de enforcement podem usufruir de uma considerável margem de discricção acerca de como executar suas responsabilidades.

No contexto dos procedimentos anti-corrupção, em algumas jurisdições o repertório clássico de sanções foi expandido para incluir a perda ou suspensão de vários privilégios legais. Esses tipos de sanções incluem a negativa do direito de entrar, permanecer or realizar negócio em um país específico, proibições de realizar contratos com certas agências governamentais ou proibições em manter cargos públicos. Esses tipos de sanções podem ou não ser impostas no mesmo processo de adjudicação em que são impostas outras sanções.

### *Publicidade do enforcement*

As agências de enforcement usualmente disseminam, pelo menos, parcialmente informações sobre suas atividades. O formato e o tempo da publicação podem variar consideravelmente, indo desde uma publicação imediata de arquivos de documentos de casos específicos até relatórios anuais contendo estatísticas resumidas. A disseminação de informação sobre atividades de enforcement são um importante passo no processo de enforcement por, pelo menos, três motivos. O primeiro é que, na medida em que os infratores se preocupam com sua reputação, a publicidade de enforcement opera como uma forma de punição. Em segundo lugar, informação sobre atividades de enforcement passadas influenciam o grau em que os atores serão dissuados de infringir no futuro, fornecendo uma base pela qual eles possam realizar previsões sobre futuras práticas de enforcement. Por fim, como iremos ver, o compartilhamento de informações ajudam as agência de enforcement coordenarem as suas atividades.

## **2.2. Estratégias de enforcement**

Em toda etapa do processo de enforcement a agência devem tomar decisões – quais atividades monitorar, quais casos investigar, quais sanções impor, onde realizar esforços coletivos, como distribuir os produtos da coleção de provas, etc. A estratégia de enforcement de uma agência em um determinado período compreende um conjunto de decisões de enforcement tomadas durante aquele período.

Estratégias de enforcement são algumas vezes escolhidas conscientemente para atingir certos objetivos. Por exemplos, as agências podem classificar estratégias de enforcement de acordo com os objetivos que elas tem, como retribuição, prevenção (que inclui tanto a dissuasão e incapacitação) ou compensação. Os objetivos das agências também podem incluir a redução dos custos organizacionais do enforcement, especialmente eles possuem um orçamento limitado. Alguns dos custos relevantes serão econômicos – o monitoramento, investigação, adjudicação e sancionamento de más-condutas podem ser custosos, em termos tanto de recursos humanos quanto financeiros. Ao mesmo tempo, os produtos das sanções econômicas podem resultar da implementação de certas estratégias que podem superar os seus custos, apesar de se esses produtos forem remetidos ao tesouro nacional eles não irão diretamente beneficiar a agência. Os objetivos das agências podem ser ditados pela lei. Alternativamente, eles podem ser moldados pelas normas culturais ou diferentes tipos de incentivos oferecidos por outras agências. Esses tipos de objetivos também podem ser revistos ao longo do tempo por meio de processos de tomada de decisões formais ou informais.

A estratégia de enforcement de uma determinada agência pode não refletir um conjunto coerente de objetivos organizacionais. As estratégias de enforcement refletem, em última instância, decisões de agentes individuais e os objetivos desses agentes podem conter diversos interesses pessoais que se sobrepõe sobre interesses organizacionais. O cálculo pessoal de agentes podem incluir fatores como a quantidade de tempo e energia que serão despendidas na realização daquela ação de enforcement, os riscos envolvidos ao focar em atores poderosos, e oportunidades para avanços na carreira, tanto dentro de agências de enforcement ou no setor privado, que resultam da participação em ações de enforcement de sucesso ou inovadoras.

Da forma pela qual os definimos, os objetivos são critérios pelos quais estratégias de enforcement podem ser avaliadas. Para qualquer conjunto de objetivos, nós também podemos definir um conjunto mais concreto de metas intermediárias, isto é resultados que contribuem para atingir resultados adicionais que vão promover o objetivo como um todo. As metas das agências podem ser definidas de maneira ampla, como em “vigorosamente perseguir todas as alegações de corrupção”, como restrita,

como em “congelar contas em bancos suícos mantidas pelo Ministro de Obras Públicas”.

As estratégias de enforcement de agências Sul-Americanas são restringidas por uma importante norma legal, o princípio da legalidade, que requer que promotores realizem a persecução de todas as violações que tomem conhecimento e, [em alguns casos, para respeitadas as sanções prescritas por meio de leis]. Embora o estrito cumprimento desses princípios seja praticamente impossível, ele certamente reduz a discricionariedade que as agências de enforcement da América do Sul possuem. Outra característica importante desses países, ou ao menos uma que estamos, é que, com exceção do Brasil, as burocracias do setor público tendem a ser fracas. No presente contexto, isso significa que as agências têm dificuldade em implementar estratégias de enforcement que reflitam um conjunto coerente de objetivos organizacionais, em oposição a uma variedade de potenciais objetivos pessoais e divergentes.

### **2.3. Coordenação, competição e conflitos definidos**

Uma maneira conveniente de medir as interações entre agências de enforcement é avaliar o grau de coordenação existente. Com coordenação, queremos dizer trabalho conjunto tendo em vista um objetivo comum. Essa definição implica que as interações podem variar ao longo de duas dimensões: a medida em que as agências trabalham conjuntamente e a medida em que as estratégias de enforcement compartilham os mesmos objetivos.

Na primeira dimensão, imagine um “estado de natureza” em que as agências agem totalmente independentes, possivelmente até mesmo em competição. Nossa grade bi-dimensional captura o fato de que nessa configuração as estratégias de enforcement das agências pode ou não contribuir para atingir um mesmo objetivo. Em um cenário extremo estão agências que possuem estratégias perfeitamente complementares. Suponha, por exemplo, que diferentes agências persecutórias iniciem procedimento cível e criminais em separado contra um mesmo réu. Se a prova introduzida em um procedimento também puder ser usada no outro procedimento, reduzindo assim os custos de investigação no segundo caso, os dois procedimentos serão complementares um ao outro.

Em um outro extremo estão cenários em que as agências adotam estratégias de enforcement que conflitam uma com a outra. O caso paradigmático é aquele em que diversas agências adotam ações de enforcement contra o mesmo réu por causa da mesma infração mas um procedimento atrasa o outro, como quando procedimentos civis ficam pendentes dos resultados dos procedimentos criminais. Essas agências também podem buscar sanções incompatíveis. Por exemplo, uma agência que deseja conceder leniência para incentivar a cooperação enquanto outra busca sanções severas contra o réu. Alternativamente, o réu pode ter patrimônio limitado e uma agência do governo pode buscar impor uma multa enquanto autores privados buscam compensação.

Em diferentes configurações agências anti-corrupção progrediram além do estado de natureza e atualmente trabalham juntos até mesmo através de fronteiras jurisdicionais. Trabalhar junto significa compartilhar recursos e informações. No entanto, não é necessário com que compartilhem os mesmo objetivos. Diferentes ramos de um Ministério da Justiça ou de uma agência podem compartilhar um prédio ou um sistema de informática ou os serviços de um conjunto de investigadores de política ou monitoramento administrativo sem compartilhar os mesmo objetivos. Por enquanto, nós estamos particularmente interessados naqueles casos em que as agências trabalham juntas com o propósito de atingir um objetivo comum. Nós chamamos essa padrão de interação de coordenação. Índícios de coordenação são: reconhecimento de objetivos comuns; compartilhamento das informações necessárias para atingir objetivos comuns; prestação de informações sobre efeitos das ações adotadas (feedback); ajuste das ações ou objetivos em resposta ao feedback; e adoção de normas ou processos de atribuição de atividades entre diferentes atores.

A coordenação é facilitada pela existência de mecanismos de coordenação. Estes incluem redes sociais ou organizacionais que estabelecem fluxos de informações e oportunidades para interações face-a-face, bem como protocolos para tomadas de decisões e formulação de regras. Essas organizações, redes e protocolos podem ser estabelecidos por meio de comandos hierárquicos ou adotador por meio de acordos implícitos ou explícitos, que podem ou não ser juridicamente vinculativos.

#### **2.4. Coordenação ótima, competição e conflito**

A coordenação é necessariamente desejável? Avaliações de instituições de combate à corrupção frequentemente identificam a falta de coordenação entre agências de enforcement como um dos maiores impedimentos para o sucesso na persecução anti-corrupção. Como um tópico puramente teórico, no entanto, o valor da coordenação é ambíguo.

O comportamento das agências de enforcement são tipicamente avaliados em termos de equidade, eficiência e legitimidade. Ação não coordenada de múltiplas agências traz riscos ao longo de todas estas dimensões, riscos estes que podem ser mitigados por meio de coordenação. Considere, por exemplo, o critério de equidade. Teorias da proporcionalidade e da igualdade de tratamento perante a lei sugere que seria injusto permitir que processos de enforcement colocassem um ônus muito sobre grande sobre os réus, tanto em termos absolutos ou relativos ao ônus suportados pelos outros réus. Uma preocupação é que as sanções que resultam do processo de enforcement, tanto impostas por um único regulador ou uma combinação de agências, poderá ser excessivamente rigoroso. Uma segunda preocupação diz respeito ao fato de quem independentemente das sanções impostas, os processos de enforcement podem ser onerosos para os réus. Em algum ponto, o fardo imposto a um réu em particular pode ser tão grande que torna-se injusto. A coordenação pode envolver agência que trabalham juntos para limitar o fardo experimentado pelos réus.

A coordenação também pode aumentar a eficiência. A eficiência é medida pelo custo dos recursos utilizados para atingir uma determinada meta. A coordenação pode promover eficiência ao evitar a duplicação de esforços direcionados a objetivos comuns. Ela também podem envolver a segurança de que os esforços direcionados a atingir objetivos comuns sejam adotadas pela agência mais apta a realiza-los com o menor custo.

Finalmente, considere a relação entre coordenação e legitimidade. Legitimidade é muitas vezes utilizada como um termo geral de louvor que indica que as ações normativas de uma autoridade específica são percebidas como compatíveis às normas que estabelecem as condutas apropriadas. A legitimidade é amplamente reconhecida

como apta a inspirar confiança e um senso de obrigação moral de obedecer. A literatura sobre esse assunto sugere que a legitimidade das agências de enforcement serão influenciadas pela medida em que as suas ações sejam compatíveis com equidade e eficiência, bem como na medida em que elas seguem as leis aplicáveis, o quanto accountable elas são para as pessoas afetadas por suas ações, e quanto efetivas são em atingir o combate ao crime. Portanto, à medida que a coordenação contribui para equidade e eficiência, ela também promove a legitimidade.

Apesar dos potenciais benefícios da coordenação, ainda existem diversos motivos pelos quais ela não garante a equidade, eficiência ou legitimidade. Primeiro, trabalhar junto pode ser custoso (e, portanto, ineficiente). A comunicação necessário para atingir coordenação requer gastos que envolvem capital social e recursos materiais. Os custos associados podem superar quaisquer economias associadas com a coordenação e podem comprometer a eficiência. Também existe o risco de que ao sufocar a competição, a coordenação poderá comprometer os incentivos das agências para maximizar a sua produtividade e limitar as suas oportunidades de aprender com estratégias de enforcement divergentes. Um segundo aspecto potencialmente problemático da coordenação é que apesar dela envolver o trabalho conjunto com vistas a objetivos comuns, esses objetivos podem não ser socialmente desejáveis. Em princípio, as agências de enforcement podem trabalhar juntos para implementar estratégias de enforcement injustas, ineficientes e ilegítimas. Em terceiro lugar, ao oferecer oportunidades para os atores externos às estruturas organizacionais formais a participar do processo de tomada de decisão, a coordenação pode borrar a responsabilidade pelas ações e, assim, prejudicar o accountability.

Tudo o acima sugere que o nível ótimo de coordenação depende dos critérios normativos aplicados bem como de fatores específicos de cada contexto, como os custos de coordenação, o valor da competição institucional e os objetivos das agências em questão. Isso levanta a possibilidade de que um arranjo institucional ótimo é aquele em que há suficiente flexibilidade para permitir graus de coordenação variáveis.

Um sistema que incorpora múltiplas instituições de enforcement que são capazes mas não obrigadas a coordenar uma com as outras encaixa-se nessa descrição. Nós chamamos esse sistema de modular porque para qualquer dada função ele conta com múltiplas unidades (módulos) funcionais intercambiáveis que são capazes de

operar tanto independentemente ou em combinação uma com as outras. No contexto dos negócios, o desenho modular organizacional já foi reconhecido como uma maneira de capturar os benefícios da coordenação enquanto reduz os custos de comunicação e preserva flexibilidade. Em princípio, a modularidade deve ter as mesmas implicações para organizações do setor público, como as agências de combate à corrupção.

Por exemplo, em sistema de enforcement modular pode ser composto por três diferentes agencias com o poder de monitorar as licitações públicas, quatro agências capazes de investigar transações suspeitas e três agencias com autoridade para perseguir infratores em quaisquer um dessas três áreas. As agencias que desempenham cada função devem ser capazes de operar independentemente, e até mesmo buscar objetivos diferentes se eles tiverem desacordos legítimos sobre qual é a melhor forma de servir ao interesse público. Ao mesmo tempo, eles seriam capazes de coordenar suas atividades quando necessários para aumentar eficiência, equidade ou legitimidade.

Isso não é dizer que a modularidade institucional no combate à corrupção é inequivocadamente ideal. Se os custos de coordenação são proibitivos e a fiscalização hierárquica das instituições de enforcement é fraca então a independência pode ser ideal. Numa sociedade dividida caracterizada por desacordos fundamentais sobre os objetivos do grau de tolerância ao conflito no sistema de combate à corrupção pode ser o único approach legítimo, uma vez que melhor reflete ao leque de visões dentre as populações afetadas. Se a corrupção é um problema premente e os recursos são escassos, então coordenação, ou até mesmo integração, pode oferecer grandes vantagens em termos de eficiência.

### **3. Influências no desenho institucional**

O desenho de instituições públicas é tipicamente influenciado por um misto de fatores políticos, econômicos, intelectuais e culturais, internacionais bem como domésticos. Como resultado, não existe razão para presumir que as instituições que emergem em um dado contextos serão ótimas para a sociedade como um todo. Nossa hipótese é que o desenho de agências anti-corrupção estão sujeitas a influência semelhantes.



Fatores políticos parecem especialmente importante. Os alvos das instituições de combate à corrupção incluem poderosos agentes públicos, inerentemente atores políticos. É crucial considerar a possibilidade que eles irão tentar modelar as instituições anti-corrupção para atender seus próprios interesses. O exame da criação, do desenho e da evolução das agências anti-corrupção elaborado por Batory ilustra as implicações políticas da influência política. Batory argumenta que os políticos criaram agências anti-corrupção em resposta aos escadâlos para satisfazer *constituencies* domésticos e internacionais. Os cínicos políticos desenharam agência anti-corrupção (AAC) com um olho no risco que a agência poderia ocasionar aos seus criadores – um risco que era menos significantes para políticos bem-relacionados – e outro na possibilidade de utilizá-la contra oponentes políticos. Essas considerações determinaram se os políticos buscaram criar agências que eram fracas ou dependentes, ou ambas. Com o passar do tempo, o nível de poder e autonomia individual das agências foram moldados tanto por fatores internos, como a competência e o carisma de seus líderes, quanto fatores externos, como ataques por políticos.

Fatores econômicos como tecnologia, capital social, capital humano e recursos financeiros também restringem o desenho das instituições públicas. Avaliações combinadas de várias agências anti-corrupção atribuem seu baixo desempenho, ao menos em parte, a escassez de recursos e a equipe inexperiente e má treinada de funcionários.

Apesar de fatores econômicos e políticos frequentemente atrair a maior parte da atenção, as ideias também importam no desenho das instituições públicas. Assim como a regulação de serviços de eletricidade privados tenham sido moldados por compromissos intelectuais com o mercado livre em oposição ao estatismo, compromissos intelectuais baseados em teorias sociológicas e ideologias amplas – incluindo aquelas que valorizam a equidade, eficiência ou legitimidade – podem moldar as instituições responsáveis por regular a corrupção. Por exemplo, pelo menos parte do apelo de um approach integrado às instituições anti-corrupção podem ser traçados à ideia que ele representa a melhor prática existente (apesar do desejo de agentes locais em atrair financiamento de doadores estrangeiros não serem desconsiderado).

As melhores práticas não necessariamente se difundem por causa de seu apelo intelectual. Como já sugerimos acima, as melhores práticas são algumas vezes adotadas por razões egoístas ou em resposta a incentivos materiais oferecidos por atores poderosos. A literatura recente sugere que formuladores de políticas públicas responsáveis por moldar as instituições públicas são muitas vezes motivados pelo desejo de influenciar relações sociais. As motivações desse tipo mais comumente citadas incluem o desejo de melhorar o status social e legitimidade ou atingir o conforto da conformidade. De acordo com essa visão, os agentes locais podem adotar as melhores práticas como a integração das instituições anti-corrupção porque eles esperam melhorar o seu status aos olhos de seus pares internacionais, ou simplesmente para se conformar a elas.

Qualquer que seja a explicação, a difusão do modelo de Hong Kong ressalta que fatores domésticos e estrangeiros podem influenciar o desenho de instituições públicas. Para países do Sul Global, a tendência é focar no modo pelo qual os atores do Norte influenciam o seu desenho institucional. Esta se tornando cada vez mais claro, no entanto, que os modelos de desenho institucional muitas vezes difundem entre países do Sul Global. Langer documenta um exemplo especialmente pertinente. Ele mostra como reformas no processo criminal originalmente difundidas por acadêmicos argentinos se difundiram por toda América Latina como resultado da ação de uma rede de advogados latino-americanos. Na verdade, os membros dessa rede foram muitas vezes apoiados e encorajados por doadores baseados no Norte global. Mas de acordo com Langer, as forças intelectuais que a guiou foram latino-americanas e suas ideias dominaram aquelas de pelo menos um conjunto de atores do Norte global, no caso, o Departamento de Justiça dos EUA.

#### **4. Enforcement da legislação anti-corrupção na América do Sul**

Será que as instituições de combate à corrupção efetivamente atuam de uma maneira modular? De acordo com Carson e Prado, a interação entre as instituições de combate à corrupção mais ou menos corresponde à nossa descrição de sistema modular. A única diferença é que toda adjudicação, em última instância, envolve o judiciário, o que cria um gargalo. Nas seções seguintes, nós estendemos a análise

deles sobre o Brasil para cinco outros países da América do Sul e nós examinamos de que forma as instituições de anti-corrupção foram criadas nesses países.

Os seis países variam, entre outras formas, na medida em que a corrupção é tida como um imaneente problema social, bem como níveis gerais de competição política e desenvolvimento econômico e institucional. Como já discutimos, esses fatores podem plausivamente afetar a atratividade da modularidade institucional, em oposição a pura independência, coordenação ou integração. Ao mesmo tempo, todos os seis países tem uma legado jurídico mais ou menos semelhante. Esse fato, junto com a proximidade geográfica e os elos linguísticos, sugerem que os elaboradores de políticas públicas são mais suscetíveis a influências sociais semelhantes.

#### **4.1. Legados pós-coloniais**

Duas características da historia da América do Sul moldaram a interação entre instituições anti-corrupção. A primeira é um entendimento particular do conceito de separação de poderes que foi prevalente durante os anos de formação dos sistemas legais latino-americanos e ainda permeiam as práticas institucionais. Nesse olhar, o estado é fragmentado em ramos separados ou “poderes”, cada um responsável por elaborar uma função básica. Os principais ramos são aqueles responsáveis pela elaboração das regras (legislativo), a execução das regras e a administração (executivo) e a aplicação da lei em contextos específicos de disputa (judiciário). O princípio da separação de poderes é entendido de maneira estrita, implicando que cada ramo do governo tem a sua esfera exclusiva de competência. Essa ideia não se coaduna muito bem com a ideia de que agência localizadas em diferentes ramos do governo possam ter objetivos comuns e, portanto, interesses na coordenação.

Uma segunda característica significativa é o fato de que a experiência de toda a região com o autoritarismo. Os meados do século dezenove, antes do estabelecimento dos sistemas constitucionais, foram caracterizados por uma grande dispersão de poder territorial. Em muitas áreas, o poder políticas estava concentrado nas mãos de *caudillos* locais, líderes carismáticos que usualmente baseavam seu poder na força ao invés da legitimidade. Os alicerces do modelo de governança do *caudillo* eram frequentes recursos à violência institucional para a solução de disputas de poder e, muito relacionado, a um abordagem *top-down* para a criação e aplicação

das leis. Essas foram características prominentes da política sul-americana ao longo do século vinte. Essa tradição favorece a imposição de ideias de uma maneira de cima para baixo, ao invés de uma consequência de um debate de baixo para cima que incluísse a sociedade civil e, assim, tende a desencorajar approaches colaborativos na criação e aplicação de regras. O approach “top-down” indiscutivelmente, sobreviveu o regresso à estabilidade democrática ocorrida nos últimos 30 anos.

O autoritarismo na América do Sul – com exceção da Colômbia – também contribuiu para aplicação seletiva das leis criminais. Até muito recentemente, os criminosos poderosos gozavam de uma imunidade quase absoluta. As muitas claras exceções na região estiveram relacionadas a grandes violações de direitos humanos em períodos de transição para a democracia, com exceção do Brasil que garantiu e manteve a lei de anistia para todos os crimes cometidos durante o regime ditatorial. Condenações de funcionários públicos baseadas em acusações de corrupção foram extremamente excepcionais na maior parte dos países da região, e em alguns países tais condenações nunca ocorreram. Ações civis e administrativas são ainda menos comuns.

#### **4.2. Pressões para inovar**

A transição para a democracia que marcou os últimos trinta anos da história Sul-Americana foi acompanhada de esforços sem precedentes para estabelecer o estado de direito e aplicação de direitos humanos. Durante esse período, países da América do Sul também se tornaram mais envolvidos em mecanismos de integração global e regional. Na década de 90, inspirados pela Nova Administração Pública (NPM), a maior parte dos países também receberam assistência internacional com o fim de aumentar a eficiência de suas burocracias. Essa assistência usualmente indicava em direção a criação de agências especializadas pelo setor público.

Talvez como consequência dessas tendências, desde o início do século 21, os países aqui estudados foram ativos participantes do movimento global anti-corrupção. Todos os países são membros da Convenção Inter-Americana de Combate à Corrupção (OEA) há mais de uma década e da UNCAC em média 7 anos. Argentina e Brasil estão entre os primeiros países não participantes da OCDE a assinarem a Convenção de Combate ao Suborno de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações

Economicas Internacionais (“Convenção OCDE”). A Colômbia aceitou a Convenção OCDE em 2013 e o Peru está revisando a sua legislação com o intuito de também tornar-se membro. Argentina e Brasil são membros do Grupo de Ação Financeira (GAFI), organização intergovernamental líder focada em lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo, e todos os países são membros do órgão regional do GAFI, o GAFISUD.

Todos esses organismos internacionais, e em especial a OCDE e o GAFI, são mecanismos desenhados para colocar pressão sobre os estados membros para implementar as obrigações que eles assumiram. As instituições de doação como Banco Mundial, USAID e UNODC financiaram projetos como o objetivo de fortalecer o quadro institucional de combate à corrupção por toda América Latina, incluindo os países de nosso estudo. Os organismos internacionais explicitamente identificaram a falta de coordenação entre as instituições anti-corrupção como um problema em quase todos os países. Esses atores externos criaram incentivos materiais aos países para criar novas regras e instituições em uma ampla gama de áreas relacionadas à legislação anti-corrupção, incluindo acesso à informação, a divulgação de ativos, a regulação de conflitos de interesse, o processo penal (imunidades, prazos prescricionais, acordos de leniência) e a regulamentação do combate à lavagem de dinheiro.

#### **4.3. Multiplicidade de instituições anti-corrupção**

Em nossos seis países, cada ramo do governo desempenha um papel na aplicação da legislação anti-corrupção. Esses papéis não necessariamente correspondem à tradicional divisão de poderes. Algumas agências desempenham múltiplas funções, incluindo algumas que vão além daqueles tradicionais. Existem muitas outras instâncias em que a responsabilidade por uma determinada função está distribuída entre múltiplas agências. Adicionalmente, a maior parte dos países de nosso estudo criaram agência anti-corrupção que não necessariamente se encaixam muito bem na tradicional divisão tri-partite de poderes. Muitas dessas agências, como as Unidades de Inteligência Financeira e agências especializadas de combate à corrupção, foram criadas nas últimas duas décadas como resultado da influência da pressão de atores externos como o GAFI ou países doadores.

Também existem importantes divisões de responsabilidade entre as agências. Isso é especialmente verdadeiro para promotores públicos. Em todos os países de nosso estudo, o promotores pertencem ao Ministério Público, uma grande agência com escritórios em diferentes cidades e com várias unidades especializadas. Não é incomum que mais de um promotor tenha jurisdição sobre uma mesma matéria anti-corrupção. Por exemplo, um pode ter jurisdição sobre matérias que desenrolarem-se em um território particular e outro pode ter jurisdição sobre tipos particulares de irregularidades. No caso do Ministério Público argentino, por exemplo, a Fiscalía de Investigaciones Administrativas, um órgão especializado de persecução anti-corrupcao, pode ter sua jurisdição compartilhada com um promotor competente devido a quesitos territoriais. Tratar “o Promotor” como um ator único iria obscurecer essas divisões importantes e as respectivas oportunidades para conflito, competição e coordenação dentro do Ministério Público. De fato, em muitos casos seria apropriado pensar em cada promotor como uma agência distinta com o seu dominio restrito mas, ao mesmo tempo, autônomo. A ideia controversa, mas amplamente endossada, de independência funcional dos promotores favorece esse ponto de vista.

Nossa análise cobre apenas instituições nacionais (ou federais). Instituições anti-corrupção sub-nacionais também desempenham papéis importantes no combate à corrupção e podem divergir de maneira significativa de seus pares no nível federal. Nós excluimos instituições sub-nacional por razões práticas e para facilitar a comparação entre países. Adicionar instituições sub-nacionais para a análise é um importante tópico para pesquisas futuras.

### *Legislativo*

As câmaras legislativas não são apenas responsáveis por legislar mas também por monitorar os atos dos outros ramos do governo. Esse moniroamente usualmente é efetuado por meio do trabalho de instituições subordinadas, como os Auditorias Gerais na Argentina or por comitês legislativos. Os legisladores também podem requisitar relatório de agências executivas e administrativas, bem como de Ministérios.

Em todos os países estudados, Investigações Parlamentares Investigativas podem ser criadas ad hoc para investigar instâncias específicas de corrupção. Esses comitês não são participam formalmemnte da adjudicação ou impedem a imposição de sanções. Eles são somente empoderados para preparar relatórios que serão tornados

públicos e enviados para outras instituições para maiores investigação e para adjudicação. Apesar de excepcionalmente usado e com poderes especiais, as CPIs tem tido grande visibilidade, mostrando o potencial de aumentar a atenção pública sobre casos de corrupção.

No Brasil, o Tribunal de Contas da União (TCU) que formalmente é parte do poder legislativo mas goza de considerável autonomia, desempenha um papel único na supervisão das atividades fiscais dos governo federal. O TCU possui filiais por todo o país e um corpo de cerca de 2.400 funcionários. Ele é presidido por um grupo de Ministros que realizam determinações depois de receberem informações de seus funcionários. O TCU não apenas monitora atividades fiscais, mas também conduz investigações (chamadas de auditorias), adjudica a legalidade das ações governamentais, impõe sanções e faz recomendações para a reforma. As sanções incluem indenizações, multas, proibição de contratação com o poder público (por um período de três a cinco anos) e o proibição de serem contratados para exercer cargos de médio e alto escalão no governo federal. O TCU também pode denunciar outros agentes públicos envolvidas em irregularidades para as cortes eleitorais, que então são obrigadas a barrar suas candidaturas para qualquer cargo eletivo. As sanções financeiras impostas pelo TCU são aplicadas pela AGU e pelo Judiciário. Determinações de responsabilidade e sanções impostas pelo TCU podem ser discutidas no Judiciário.

### *Executivo*

Na maior parte dos países, diferentes agências dentro do poder executivo são engajadas no enforcement anti-corrupção. Dentre elas incluem-se a política, agência especializadas no combate à corrupção, UIFs, auditores e órgãos disciplinantes. Algumas agências desenvolvem múltiplas funções e agências com o mesmo nome não necessariamente desempenham as mesmas funções nos diferentes países.

No modelo tradicional, a agência de aplicação da lei mais importante do poder executivo é a força policial. A polícia assiste na investigação, sob a direção de promotores. Nas duas últimas décadas, muitas forças policiais se tornaram mais profissionais e criaram unidades internas para tarefas especializadas como a investigação de ilícitos econômicos ou complexos e atividades anti-corrupção. É válido mencionar que alguns países possuem múltiplas forças policiais. Por exemplo, na

Colômbia e no Paraguai existe um “polícia judiciária”, sob a jurisdição do Ministério Público, que complementa o trabalho de polícia do poder Executivo. No Brasil, as forças policiais são divididas em militar e civil e apenas a polícia civil é responsável por conduzir investigações supervisionadas por promotores e juízes.

Além das polícias, todos os países estudados possuem uma agência especializada anti-corrupção localizada dentro do poder executivo do governo nacional. As funções dessas agências variam. Na Argentina, o Escritório Anti-Corrupção é competente para desenhar medidas preventivas, educar funcionários sobre suas obrigações legais, monitorar as declarações de bens de funcionários públicos e as declarações de conflitos de interesse, conduzir investigações, aparecer perante a corte para agir como “autor criminal” (“querelante”) para perseguir ações ilícitas de corrupção e, quando agindo como “querellane”, apelar das decisões judiciais. No Paraguai, a recém-criada Secretaria Nacional Anti-Corrupção é competente para coordenar e monitorar políticas de transparência e anti-corrupção, promover estratégias para prevenir a corrupção, receber e distribuir relatórios para autoridades de enforcement, e avaliar as medidas de transparência e combate à corrupção implementadas pelas agências estatais. No Peru, Comissão Nacional Anticorrupção (CAN) coordena os esforços de diferentes agências públicas competentes para prevenir, investigar, perseguir e punir atos de corrupção e seus membros consistem de representantes dessas agências.

As decisões da CAN não são vinculativas ao Ministério Público ou ao Judiciário. Na Colômbia, a Secretaria de Transparência tem em seu mandato orientar e apoiar a Presidência no desenvolvimento e implementação de uma política anti-corrupção e de transparência, incluindo o desenvolvimento de ferramentas de prevenção à corrupção, a execução coordenada da política de transparência e análise de relatórios de controle interno. Por sua vez, a Bolívia possui o Ministério da Transparência Institucional e do Combate à Corrupção cujas principais funções incluem: formular e implementar políticas de luta contra corrupção; propor rascunhos de padrões regulatórios para eliminar a corrupção; e coordenar a investigação, acompanhamento e monitoramento de atos de corrupção e procedimentos judiciais contra tais atos. Estritamente falando, o Brasil não possui uma agência anti-corrupção, mas o governo federal possui a Controladoria Geral da União (CGU) que é responsável



tanto pelo monitoramento quanto investigações de utilização indevida ou desvios de recursos de fundos oriundos do governo federal.

Todos os países de nosso estudo também possuem uma UIF localizada no poder executivo. Para os propósitos do combate à corrupção, elas servem primeiramente para ajudar a detectar instâncias em que possa haver lavagem de ativos oriundos de corrupção. Algumas UIFs são responsáveis por mais do que monitorar e relatar atividades suspeitas aos promotores. Por exemplo, na Argentina, a UIF pode também comparecer a juízo para pressionar investigações federais, quando está agindo como autor criminal (“querelante”).

Além da polícia e das UIFs, existem outras agências no poder executivo que participam do enforcement anti-corrupção. Por exemplo, organizações localizadas dentro poder executivo, incluindo empresas estatais, tipicamente incluem unidades responsáveis por conduzir “auditorias internas”. Essas unidades podem ou não estarem sujeitas a uma supervisão centralizada. Na Argentina, as unidades que desempenham esse papel são supervisionadas pela *Sindicatura General de la Nación* (SIGEN). Dentre outras funções, ela é competente para criar e aplicar normas de controle interno, supervisionar a aplicação dessas normas pelas unidades internas de auditoria, monitorar compliance com os standards aplicáveis de prestação de contas, supervisionar o correto funcionamento do sistema de controle interno, etc. A Auditoria Geral do Poder Executivo Paraguaio desempenha funções similares. No Peru, em contraste, cada um do Ministério do poder executivo possui uma *Oficina General de Administración* (OGA), um unidade encarregada em monitorar os serviços administrativos demandados, bem como a prestações de conta e orçamento, controle orçamentário e de pessoal.

As OGAs trabalham em conjunto com a *Contraloría General de la República*, relatando-a acerca das irregularidades encontradas, para que a Controloría possa continuar o processo de acordo com seus poderes. Na Colômbia, cada estado possui a sua própria entidade estatal responsável pelo combate à corrupção e não existe qualquer agência centralizada para a qual eles devam responder. Esses escritórios são responsáveis por supervisionar os sistemas de controle interno. Além disso, cada agência tem um escritório disciplinar que controla o comportamento dos servidores públicos e

tem o poder de os punir, se esse for o caso. A Procuraduría General de la Nación é independente dos outros poderes do governo e pode, quando julgar necessário, mover os escritórios disciplinares internos para investigação ou punição de atos cometidos por agentes públicos.

A corrupção por parte dos funcionários públicos podem ser investigadas, adjudicadas ou sancionadas por meio de processos administrativos, isto é, sem o envolvimento de nenhum outro ramo de governo fora do Executivo. Esses processos são geralmente mais descentralizadas. Os procedimentos administrativos disciplinares do poder executivo brasileiro, os investigadores e adjudicadores não são indivíduos especializados em seus tarefas, mas são funcionários públicos, que podem ou não ter treinamento especial. Para evitar a seleção de amigos da réu o programa foi desenvolvido por adjudicadores locais de outros estados para participar de procedimento por meio de vídeo-conferencia. O sistema é supervisionada por um órgão da CGU, a Corregedoria Geral da União (CRG), que desempenha um papel quase-regulatório de treinamento de funcionários públicos na aplicação, coordenação de procedimentos e no estabelecimento de normas comuns. Na Argentina, por outro lado, o sistema é mais descentralizado para implementado por meio de funcionários especializados. Procedimentos administrativos (sumarios administrativos) devem ser iniciados na jurisdição em que o evento ocorrer, pelo oficina de sumárias para aquela área relevante e advogados de carreira, responsáveis por tais procedimentos. A *Procuración del Tesoro de la Nación* também tem jurisdição sobre certos casos envolvendo funcionários de alto-escala. Além do mais, o escritório dos promotores especializados no combate à corrupção (the *Fiscalía de Investigaciones Administrativas*) deve ser notificado do início de todos os procedimentos administrativos com o objetivo de permiti-lo, sempre que desejar, realizar ações com o rótulo de réu.

Os esforços anti-corrupção também se beneficiam do trabalho de uma variedade de atores que não são especialistas na aplicação da lei. Por exemplo, departamentos jurídicos in-house e departamento de recursos humano desempenham um importante papel na educação de agente públicos sobre como seus deveres e suas estruturas são impostas pela lei e por códigos de contua. Enquanto isso, agências reguladoras responsáveis por áreas como valores mobiliários, bancos, pessoas jurídicas e licitações

públicas se engajam num monitoramento e investigação que pode ajudar a descobrir grandes casos de corrupção. Em todos os países no quais os serviços públicos foram privatizados, as agências que supervisionam os prestadores de serviços públicos também foram importantes fontes de informação. Por exemplo, na Argentina agências especiais monitoram a provisão de eletricidade, gás e água por companhias privadas. Essas agências são competentes em produzir relatórios e transmitir seus achados de práticas ilegais para o Ministério Público ou o Judiciário.

### *Judiciário*

Na maioria dos países abordados em nosso estudo existem múltiplas Cortes nas quais os casos de corrupção podem ser adjudicados. Isso se deve ao fato de a jurisdição das Cortes ser tipicamente definida pelo tipo de procedimento (criminal, civil ou de apelação) e onde a infração ocorreu. [Cada país tem suas próprias regras para determinar quando a adjudicação deve ser iniciada em uma Corte Federal, Estadual ou Municipal]. Um país em nosso estudo, o Peru, tem uma Corte especializada na adjudicação de casos criminais envolvendo corrupção de oficiais públicos

### *Promotores*

Na Argentina, no Brasil, Peru e Paraguai a instituição responsável pelas perseguições públicas, tanto civil quanto criminal, é uma agência autônoma que não pertence nem ao Executivo, nem ao Judiciário. Ela é chamada Ministério Público (Argentina, Brasil, Peru, Paraguai) ou Fiscalía Geral (Bolívia). Na Colômbia, a Fiscalía General de la Nación, que tem um papel de perseguição que cabe ao Judiciário – apesar de ter autonomia administrativa e financeira – enquanto o Ministério Público, que compreende tanto os promotores (La Procuraduría General de la Nación) e defensores públicos (Ministério Público da Defesa). Em dois países federais, Argentina e Brasil, os estados tem seus próprios Ministério/Ministério Público, que também são autônomos.

A maior parte dos países criaram unidades dentro do Ministério/Ministério Público para realizar a perseguição de casos envolvendo a corrupção de agentes públicos. Em alguns casos, como no Paraguai ou na Argentina, essas unidades conduzimos tanto a investigação como a representação judicial. Em outros casos, eles apenas prestam serviços investigativos para promotores que requerem assistência

específica em áreas em que os promotores não possuem treinamento específico (muitas vezes, contabilidade forense, análise financeira e rastreamento internacional de ativos). Unidades especializadas do Ministério Público podem intervir baseadas em critérios objetivos, como o fato do montante de dinheiro desviado exceder um determinado valor, ou critérios mais subjetivos, como os danos sociais ou impacto institucional do caso.

Depois do colapso do regime de Fujimori in 2000, o Peru reorganizou as agências responsáveis pela persecução dos ilícitos de corrupção. O quadro institucional resultante é bastante diferente daquele dos outros países de nosso estudo. O Peru agora tem dois conjuntos separados de promotores especializados na persecução de crimes de corrupção. Uma unidade, Procuraduría anti-corrupción, é no Ministério da Justiça, parte do poder Executivo, responsável primariamente pela recuperação dos produtos da corrupção, por meio de procedimentos civis e criminais. A outra unidades, Fiscalías especializadas en delitos de corrupción de funcionarios, é parte do Ministério Público e é responsável pela persecução criminal.

#### *Auditorias Gerais e Controladorias*

A maior partes dos países de nosso estudo possuem agências que são independente de qualquer um dos tradicionais poderes, responsáveis pela supervisão da administração fiscal de órgãos públicos e empresas estatais. Na Bolívia, Brasil, Colômbia, Peru e Paraguai eles são chamados de contralorías/controladorias (a Colômbia também tem um Auditor Geral responsável pela supervisão de controladorias nacionais e subnacionais). Na Argentina, essa função de auditoria é dividida entre os auditores internos do Poder Executivo (A Sindicatura General de La Nación) e um órgão externo, a Auditoria Geral, que pertence ao poder legislativo, apesar de ser funcionalmente autônoma.

#### *Sociedade Civil e empresas privadas*

Em muitas países, a sociedade civil desempenhou um papel crucial de “monitorar os monitoradores” – realizando audiências públicas para indicação de posições de supervisão chaves; publicizando conflitos de interesse dos agentes público chaves responsáveis pela enforcement, etc. Conexoes políticas de posições chaves de monitoramento, etc. Em países como Argentina e Brasil, as capacidades das ONGs

foram aprimoradas por meio das leis de transparência e acesso a informação. As ONGs também desempenharam um papel chave na educação de agentes do governo, empresas privadas e o público geral sobre as normas anti-corrupção. Existem até mesmo exemplos em que o governo realiza parcerias com as ONGs para publicar materiais educativos e para monitorar o compliance de acordos de solução de conflitos de casos de destaque. Na Colômbia, por exemplo, a missão da *Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción* é permitir que a sociedade civil contribua para o monitoramento de políticas, programas e ações criadas e implementadas por governos nacionais na prevenção, controle e punição da corrupção.

As empresas privadas também desempenham um papel importante no enforcement das leis anti-corrupção. A prática das grandes empresas (holdings) estarem sujeitas à responsabilização por atos de corrupção, bastante difundida nos países da OCDE, finalmente estão chegando à América do Sul. Em alguns países, as empresas podem ser responsabilizadas criminalmente, as como na Colômbia (e, sob legislação a ser aprovada na Argentina), enquanto no Brasil elas podem ser responsabilizadas por meio de procedimentos criminais e civis. Junto com a introdução de dispositivos de leniência, essas práticas de enforcement criam incentivos para que empresas cooperem com as agências de enforcement e estabeleçam ou fortaleçam os programas de compliance anti-corrupção.

A tabela no apêndice deste documento resume como as diferentes atividades de enforcement são distribuídas através das instituições públicas nos seis países estudados.

#### **4.4. Mecanismos de coordenação**

Já deve estar claro nesse ponto que a responsabilidade formal pelo enforcement anticorrupção em nossos seis países são divididos entre múltiplas agências ou unidades dentro das agências. O próximo passo é determinar como essas agências ou unidades interagem umas com as outras, e em particular, o grau em que elas coordenam suas atividades. Nós tratamos a existência de mecanismos de coordenação, tanto formais e informais, como indícios de coordenação. Nós definimos o conceito de mecanismo de coordenação mais amplamente para incluir todos os tipos de padrões de

comunicação e métodos para resolução de desacordos. Nós integramos tanto mecanismos de coordenação inter- quanto intra-agências.

Alguns mecanismos permitem coordenação entre agências e unidades que desempenham a mesma função. Por exemplo, as agências envolvidas no monitoramento podem concordar com quais tipos de informação serão coletadas por cada agência; agências investigativas podem criar bancos de dados comuns; ou promotores podem concordar com uma sequência de procedimentos. Outras formas de coordenação envolvem agências que desempenham funções diferentes. Agências que monitoram também podem acordar com agências que investigam sobre quais tipos de incidentes devem ser selecionados para investigação (e o que se segue por meio da transferência de informação sobre esses incidentes numa base regular). Ou, os investigadores podem comunicar-se com promotores para garantir que os relatórios de investigação compreendam quaisquer fatos jurídicos relevantes e sejam compreensíveis aos promotores e juízes.

Em geral, nós descobrimos que o Brasil e Peru possuem os conjuntos de mecanismos de coordenação mais formais e desenvolvidos, mas os dois países adotaram abordagens diferentes para promover coordenação. O Peru criou agências especializadas para cada fase do processo de enforcement. Isso tende a facilitar a coordenação entre atores desempenhando a mesma função. O Brasil, em contraste, tipicamente tem muitas agências desempenhando uma mesma função mas criou diferentes mecanismos formais para apoiar a coordenação inter-agências. O Brasil também criou diferentes mecanismos de coordenação intra-agências.

#### *Coordenação do monitoramento*

Não é incomum que diferentes agências tenham suas *próprias* peças de informação sobre atividades de corrupção. Por exemplo, a UIF pode ter informações sobre transações financeiras e o registro público pode contar informação que podem ser informações sobre o potencial dono daquela empresa privada. Juntar todas as peças do quebra-cabeça em informação útil e transmiti-la aos investigadores requerem coordenação.

No Brasil, a Secretaria Federal de Controle Interno, parte da Controladoria Geral da União, é responsável por encontrar informações sobre possíveis práticas de corrupção realizadas em outras agências do governo federal e determinar qual agência de enforcement, incluindo tanto órgãos disciplinares quanto promotores, devem receber a informação.

#### *Coordenação da investigação*

A coordenação entre agências investigativas prometem aprimorar a eficiência ao não apenas evitar a duplicação de esforços, mas também ao tirar vantagem de conjuntos complementares de habilidades. A investigação da corrupção demanda o uso de técnicas especiais. Por um lado, como em investigações sobre o crime organizado, a investigação da corrupção pode requerer vigilância, o uso de informantes, agentes infiltrados, grampos telefônicos, todas técnicas que requerem autorização judicial para que as provas coletadas possam ser utilizadas em procedimentos judiciais. Por outro lado, como a corrupção usualmente envolve complexas transações econômicas, análises forenses e tecnologias de processamento de informação são usualmente necessárias. A coordenação é valiosa se nenhuma agência como um todo possui todas essas capacidades técnicas.

A coordenação também ajuda a assegurar que os resultados das investigações sejam úteis nos estágios subsequentes do processo de enforcement, em termos de forma, conteúdo e maneira de produção. No Brasil, por exemplo, o Ministério Público e a Polícia tem tido dificuldades para entender e utilizar os resultados produzidos pela CGU e TCU, devido tanto a sua linguagem quanto ao seu foco.

No Peru, a existência de agências de promotores e tribunais criminais especializados em anti-corrupção limita a necessidade para cooperação inter-agência na investigação. Em todos os outros países, uma variedade de formas de cooperação emergiram. Na década passada o Brasil criou um número de forças-tarefas para realizar investigações conjuntas. Muitas das mais famosos casos de corrupção das últimas décadas no Brasil foram descoberto por meio de forças-tarefas investigativas envolvendo agências como a CGU, a Polícia Federal, Ministério Público Estadual e Federal, Banco Central e COAF. O número de forças-tarefas investigativas no Brasil aumentou drasticamente nos anos recentes, de duas em 2006 para mais de 30 em 2011.

A maior parte envolve a Polícia Federal, o Ministério Público, a CGU e o TCU. Essas taskforces usualmente são estabelecidas caso a caso.

Existem, no entanto, alguns exemplos de forças tarefas que se mantiveram ao longo do tempo, como a Força Tarefa Previdenciária, em que a Polícia Federal, o Ministério da Seguridade Social e o Ministério Público trabalham juntos em casos de fraudes relacionadas a fundos de pensão. Uma característica marcante do sistema brasileiro é que a CGU contém um órgão, a Diretoria de Operações Especiais, dedicadas ao planejamento da criação de forças-tarefas que envolvam a CGU e outras agências. O NAE – Núcleo de Ações Estratégicas – realiza os acordos com as outras instituições. Outro órgão conhecido como DRCI, vinculado ao Ministério da Justiça, ajuda as autoridades brasileiras de enforcement à realizar coordenação com autoridades estrangeiras.

O Brasil também desenvolveu mecanismos internos de coordenação. Por exemplo, na CGU a Secretaria Executiva é responsável pela coordenação e por “fazer a ponte entre o gabinete do Ministro e outras áreas”. Por exemplo, no caso de uma auditoria envolvendo uma potencial irregularidade por parte de um funcionário público, tanto a SFC (Controle Interno) quanto as Corregedorias irão lidar com o caso. O papel da Secretaria Executiva é facilitar a comunicação entre essas unidades (na prática isso só ocorre em casos relativamente complexos).

Nos outros países de nosso estudos, as forças-tarefas foram direcionadas para tipos específicos de fraudes. Por exemplo, seguindo uma prática consolidada, o Procurador Geral da Argentina podem criar forças tarefas para a persecução de fraudes e casos de corrupção envolvendo, p. ex., o sistema de seguridade social, os programas de distribuição de farmacêuticos, ou fraudes tributárias. Atualmente todas essas áreas recaem sobre o mandato de uma nova unidade especializada em crimes econômicos e lavagem de dinheiro dentro do Ministerio Público, chamada PROCELAC. PROCELAC possui um time multidisciplinar e pode prover assistência técnica direta especialmente em casos complexos. Ele também pode agir como promotor e direcionar certos tipos de investigações. No Paraguai, o Escritório de Suporte Jurídico para o Julgamento de Crimes e Corrupção desempenha um papel semelhante.



A criação de uma organização como uma força tarefa ou uma agência investigativa integrada não é o único jeito de coordenar as investigações. O compartilhamento de informações é menos exigente, mas também pode ser entendido como uma forma de coordenação. Os mais sofisticados mecanismos de compartilhamento de informações são banco de dados eletrônicos em que a polícia, os promotores e magistrados investigativos tem acesso. Como um entrevistado do Brasil coloca, “se não integrarmos nossos bancos de dados, eles não serão efetivos... não adianta eu estar na Polícia com meu banco de dados e não saber que a CGU tem um outro banco de dados que se acoplado ao meu pode facilitar o meu trabalho”. Para que os mecanismos de coordenação sejam efetivos, esses tipos de banco de dados devem ser acessíveis e publicizados – assim como muitas entrevistados no Brasil reconheceram. Nos países que estudamos, foi bastante comum encontrar agentes de enforcement que não tinham conhecimento sobre bancos de dados que poderiam ser úteis ao seu trabalho. Em todos os países estudados, a escassez de recursos materiais e humanos continuam com obstáculos para o desenvolvimento de banco de dados integrados e outros mecanismos de compartilhamento de informação.

#### *Coordenação na persecução*

A coordenação na persecução pode evitar a duplicação de esforços quando múltiplos promotores iniciam procedimentos direcionados à mesma conduta. Também existem oportunidades para beneficiaram-se por trazer junto promotores com expertises complementares. Finalmente, a coordenação pode ajudar a evitar o conflito quando promotores discordarem sobre tópicos como quando coletar as provas ou quando divulgar informações do caso para a mídia.

Mecanismos de coordenação, nesse contexto, tem que superar obstáculos colocados por regras jurídicas – ou pelas interpretações que dadas às estas regras – para garantir a “independência funcional” interna dos promotores. Eles também tem que superar os interesses naturais do promotores relacionados a status e poder, que os puxam em direção da competição e conflito ao invés da cooperação. Isso pode levar os promotores a considerar o trabalho de seus colegas em casos semelhantes como uma “invasão” ao invés de uma contribuição para atingir um objetivo comum.

A maior parte dos esforços relacionados à coordenação da persecução de casos criminais são direcionados para a cooperação intra-institucional. Uma questão de particular preocupação é a duplicação de esforços dos promotores para promover ações civis e criminais sobre os mesmos atos de corrupção. No Brasil, os promotores desenvolveram uma variedade de mecanismos para coordenar esses tipos de esforços, incluindo o empréstimo de provas de um processo para outro, o requerimento de que provas possam ser compartilhadas entre unidades responsáveis por procedimentos civis e criminais, ou até mesmo produzir provas apenas uma vez para usar nos procedimentos civis e criminais.

Essas práticas ainda encontram uma forte resistência oriunda de fatores como “estratificação cultural” entre o direito e as instituições civis e criminal e o princípio constitucional da independência funcional dos membros do Ministério Público. De maneira semelhante, a AGU criou o Grupo de Atuação Pro-Ativa, uma unidade dedicada integralmente para casos de improbidade e corrupção, apesar dos resultados até hoje não serem impressionantes. Passos semelhantes foram dados no Paraguai, onde o Ministério Público é responsável tanto pela persecução de casos envolvendo atos de corrupção e enriquecimento ilícito de agentes públicos. Uma unidade especializada de Anti-Corrupção é responsável pelas investigações e persecução de alegações de corrupção. A unidade por sua vez é dividida em onze sub-unidades que aparentam coordenar-se de maneira exitosa. Na Argentina, esses tipos de mecanismos de coordenação, envolvendo tanto o Ministério Público quanto o Judiciário, tem sido tentadas para casos envolvendo crimes contra a humanidade, mas não contra casos de corrupção.

Nós encontramos apenas alguns poucos exemplos de mecanismos de coordenação inter-institucional na persecução. Estes envolvem procedimentos administrativos no Brasil e casos criminais na Argentina que sofreram persecução realizada por diferentes agências estatais trabalhando conjuntamente.

#### *Coordenação na adjudicação*

Existem muitos benefícios potenciais para a coordenação na adjudicação. Primeiramente, ela pode melhorar a eficiência ao evitar a duplicação de esforços. Isso tipicamente pode ser conquistado ao evitar procedimentos concorrentes e ao assegurar

que as determinações feitas em procedimentos anteriores sejam levadas em consideração pelos tribunais em procedimentos subsequentes. A coordenação também pode ser desenhada para assegurar que questões sejam resolvidas pelos tribunais com expertise apropriada. No entanto, um outro objetivo pode ser evitar que procedimentos obtenham resultados inconsistentes, uma situação que notadamente questiona a legitimidade do sistema legal. Finalmente, a coordenação pode ser direcionada para prevenir que réus sejam sujeitos a múltiplos procedimentos, o que pode ser considerado injusto.

Os países de nosso estudo geralmente tem regras jurídicas bastante desenvolvidas que servem para coordenar procedimentos criminais e de outros tipos. Essas regras recaem em três categorias. Primeiro, o princípio fundamento do *ne bis in idem* barra múltiplos procedimentos contra o mesmo réu derivado dos mesmos fatos. Em segundo lugar, existem regras que asseguram que os procedimentos criminais sejam resolvidos antes dos procedimentos civis derivados dos mesmos fatos. Em terceiro, conclusões de fato em casos criminais são universalmente tratadas como conclusivas em procedimentos civis. Conclusões de casos civis anteriores não tem efeito semelhante aos procedimentos criminais, presumidamente porque o ônus de produção de prova no processo criminal é maior. Entretanto, quando a decisão de um processo criminal depende de conclusões de procedimentos civis, como aqueles relacionados a falência comercial ou a validade de um casamento, não pode existir condenação criminal até que o procedimento civil seja concluído.

Além dessas regras relacionadas aos procedimentos criminais, e de um conjunto análogo de regras que dão prioridade a procedimentos tributários sob outros procedimentos, existe muito pouca coordenação na adjudicação. Em alguns países, esforços foram realizados para assegurar que determinações em procedimentos administrativos fossem relatados para promotores ou para o judiciário. O princípio geral, no entanto, é de que tanto procedimentos criminais, civis, administrativos, legislativos ou fiscais são todos independentes uns dos outros. Como consequência, um único ato de corrupção pode desencadear procedimentos separados tanto em tribunais civis quanto criminais, procedimentos disciplinares perante algum tipo de órgão administrativo, uma comissão especial de inquérito e uma auditoria.

### *Coordenação na gestão da sanção*

Coordenação na gestão da sanção usualmente envolve os atores responsáveis por impor sanções levando em consideração as ações uns dos outros. Muitas vezes, uma outra sanção tem um efeito de mitigação, como nos casos em que uma agência deduz uma multa previamente imposto do montante da multa que irá aplicar para assegurar que a penalidade cumulada não seja excessiva. Esse tipo de coordenação ajuda a assegurar que as sanções quando combinadas sejam consistentes com os objetivos compartilhados como retribuição ou dissuasão. Também existem casos em que as sanções aplicadas por uma outra agência serve como fato agravante. Por exemplo, a dissuasão usualmente envolve uma agência sancionando um ator precisando porque ele foi sancionado por uma outra agência. De maneira semelhantes, a sociedade civil pode usar táticas de *naming and shaming* para impor custos reputacionais em empresas que foram sancionadas por atores públicos. Esse tipo de coordenação pode ser uma maneira eficiente para aprimorar a potência das leis anti-corrupção quando as instituições públicas são ineficazes.

Diversos países de nosso estudo criaram sistemas de registros ou banco de dados para auxiliar as agências governamentais a identificar empresas proibidas de contratar com o poder público. Eles incluem o Cadastro de Empresas Inidôneas e Suspensas no Brasil e o sistema utilizado pela Diretoria de Licitações Públicas do Paraguai.

### *Coordenação com o setor privado*

Uma nova tendência interessante na Colômbia e no Peru é o desejo expresso das autoridade anti-corrupção em alcançar coordenação não apenas entre as diferentes instituições públicas relevantes, mas também o setor privado. Recentemente, iniciativas foram dirigidas tanto para envolver o setor privado em mecanismos preventivos (tanto no nível da empresa quanto por meio de iniciativas público-privadas) e para trazer o setor privado para mais perto das autoridades de enforcement (p. ex. por meio de canais especiais para relatar irregularidades).

## **5. Brasil: um contexto excepcionalmente hospitaleiro para modularidade?**

Como outros já observaram, no nível federal as agência anti-corrupção brasileiras aparentam abraçar tanto o objetivo geral de combater a corrupção como a ideia de coordenar seus esforços para aprimorar a eficácia. Esses são elementos chaves na abordagem modular para o enforcement anti-corrupção. E parece estar funcionando no Brasil. Nos anos recentes, existiram diferentes ações de enforcement de sucesso envolvendo agentes públicos de alto escalão. De fato, a análise de Praça e Taylor sugere que o sucesso das instituições de enfrentamento à corrupção no Brasil pode agorar seu um fenômeno que se auto-reforça. Eles sustentam que ao longo dos últimos 30 anos, as interações entre as instituições anti-corrupção tem estimulado mudanças institucionais incrementais que muitas vezes, mas não sempre, levaram a melhorias no desempenho.

Existe pouca comprovação de que a abordagem modular ao enforcement anti-corrupção seja viável fora do contexto intelectual, político, institucional e econômico do Brasil. Ele não verificado nos outros países que estudamos. Ao menos um deles, Peru, optou por um modelo mais integrado. Muitos dos outros países possuem múltiplas instituições de combate à corrupção desempenhando a mesma função, mas nenhum deles desenvolveu mecanismos de coordenação tão efetivos quanto os do Brasil. Isso ocorre apesar do fato de que a falta de coordenação ainda é vista como um obstáculo chave na melhoria do enforcement anti-corrupção. A visão geral é que apesar dos países que estudamos terem apresentado progresso em lidar com casos de corrupção administrativa de baixo escalão, os problemas de coordenação impediram progressos no combate à corrupção de alto nível.

Em suma, o Brasil aparente ser excepcional quando se trata da implementação da modularidade institucional no combate à corrupção. Isso é consistente com o fato de o serviço público brasileiro, ao menos em nível federal, é usualmente tudo como excepcional para a região. O Brasil estabeleceu um sistema baseado no mérito para recrutamento e promoção de funcionários, enquanto outras burocracias latino-americanas são raramente caracterizadas por procedimentos regulares e impessoais ou por decisões de emprego baseadas em qualificações técnicas ou mérito. Com exceção do Brasil, os outro países de nosso estudo sofrem tremenda dificuldades em criar serviços civis profissionais e estáveis. A profissionalização e despoliticização da

burocracia brasileira pode explicar porque os interesses políticos tiveram menos influencia no enforcement anti-corrupção no Brasil do que em qualquer outro dos países estudados.

Uma verdade de fatores levaram as instituições anti-corrupção de outros países sul-americanos a trilharem outros caminhos.

No Peru, a questão parece ser que a modularidade não é claramente superior à alternativa prevalente. O conjunto atual de instituições anti-corrupção do Peru foi desenhado após a queda do regime de Fujimori em resposta às práticas de corrupção praticadas durante a era Fujimori. O modelo peruano favorece a integração: todos os atores responsáveis por uma mesma função estão tipicamente localizados dentro de uma mesma agência. O Peru alcançou sucesso considerável na persecução de agentes de alto escalão do regime Fujimori, e portanto não existe qualquer razão óbvia para rejeitar o modelo corrente.

As experiências na Argentina e Bolívia ilustram a importância dos fatores políticos. Apesar da Argentina muitas vezes possuir múltiplas agencias anti-corrupcao desempenhando uma mesma função, a influencia política as preveniu de atingir esse tipo de independência que é o alicerce de um regime modular. Muitos dos membros de alto-escalão do poder executivo, incluindo o Presidente, Vice-Presidente e um bom número de ministros, estiveram envolvidos em escândalos de corrupção. Talvez sem surpresa, o problema da corrupção tem sido conspicuamente ausente da retórica do governo. A ausência de direção do topo, junto com um medo de agir contrariamente aos interesses dos oficiais de alto-escalão levaram aos agente anti-corrupcao a manter um perfil discreto, mesmo quando não há indicação de um líder político específico esteja envolvido. Investigações e persecuções de agentes de alto-escalão só tem seguimento quando a proteção política oriunda do topo cessa; agentes público réus usualmente só se tornam sujeitos à investigação e julgamento depois de terem deixado os cargos, ou perto do fim do ciclo político. Também existem iniciativas anti-corrupção direcionadas para funcionários de baixo-escalão, envolvendo especialmente o sistema de seguridade social ou de saúde para pessoas aposentadas. Os alvos incluíram esquemas que miniraram políticas públicas no centro da agenda governamental (ex: a reforma das forças armadas e de segurança). Mesmo nesses casos, a tendência em realizar o

trabalho de maneira discreta - isto é, evitar atenção pública – tem inibido práticas de coordenação.

Na Bolívia, a situação é um pouco diferente. Algumas agências anti-corrupção obtiveram independência, mas possui objetivos divergentes. Na Bolívia, a criação de um Ministério da Transparência Institucional e Luta contra a Corrupção, um departamenti inteiramente dedicado a promoção da transparência e persecução da corrupção, pode ser encarado como uma forte declaração do compromisso de combate à corrupção. Como resultado, o enforcement e a implementação de leis e políticas anti-corrupção é dominado pelo Executivo. Por um lado, isso coloca a retórica anti-corrupção no centro do debate público e promove o compromisso institucional com a transparência e a luta contra a corrupção. Por outro, o risco do uso político-estratégico de políticas anti-corrupção pelo Executivo pode gerar resistência e inibir agências associadas com outros ramos do governo. Especificamente, em muitas instâncias, o uso político do quadro anti-corrupção pelo executivo e pelas autoridades públicas dentro de seu domínio leva promotores e juízes a retirar e abster-se de cooperar. Possibilidades para coordenação, particularmente entre autoridades de enforcement e de monitoramento, são portanto reduzidos.

O Paraguai ilustra ainda um outro desafio na implementação da modularidade institucional: os mecanismos de coordenação requerem tempo e experiência para serem desenvolvidos. Os funcionários das agências especializadas em anti-corrupção enfatizam que as condições para o trabalho conjunto não podem ser criadas artificialmente; é necessário existir algo mais do que um mero documento. Construir laços de confiança entre diferentes agências e agentes é um processo gradual. A experiência é essencial, mas uma vez que a experiência tenha sido acrescentada, as relações inter-institucionais tem que ser formalizadas para poder desenvolver uma prática institucional estável baseada em mais do que alguns laços pessoais. No Paraguai, os mecanismos de coordenação existem basicamente no papel. Nas duas últimas décadas, pelo menos três programas nacionais de combate à corrupção foram desenhados e implementados. Financiados por atores internacionais como a ONU e USAID, esse programas atingiram diferentes resultados em termos da criação de normas e do redesenho institucional, mas eles ainda não obtiveram sucesso em construir práticas anti-corrupção efetivas. O Paraguai agora tem um quadro legal e

institucional completo mas não possui grande experiência de enforcement. A coordenação é portanto restrita aos acordos formais sem quaisquer implicações práticas. Mais instâncias de cooperação ocorrem entre agentes públicos que no passado desenvolveram relações de confiança.

A Colômbia está também revisitando sua legislação doméstica a fim de cumprir a Convenção da OCDE, de qual se tornou parte em 2013. Nesse país, os esforços anti-corrupção são orientados para o aumento da concorrência, o envolvimento do setor privado, proteções e recompensas para denunciante, e parcerias público-privadas para combater a corrupção de forma coletiva. A maior parte dessas iniciativas são, no entanto, tão recentes que não existem muitas informações para compor nossa avaliação. Antes dessa onda recente, a questão da corrupção na Colômbia era praticamente ignorada uma vez que era intimamente associada à violência que o país experimentou nos conflitos com os barões da droga e as organizações paramilitares.

## **6. Conclusões**

É pacífico entre muitos estudiosos do direito comparado que sistemas legais podem aprender uns com os outros. Se existe uma única área em que o aprendizado entre países é bastante valioso esta é a regulação da corrupção política, prática que pode ser encarada como um atentado à eficácia do Estado. Isto traz uma poderosa motivação para examinar se as leis anti-corrupção e os mecanismos de enforcement que deram certo em um sistema legal possam ser adotados em outros.

Por entendermos que há uma significativa convergência no direito material anti-corrupção, este estudo se focou em comparar as maneiras pelas quais essas leis são aplicadas. Não existe um bom motivo para acreditar que as características formais das instituições de enforcements de cada um dos países são determinantes importantes de seu desempenho. Dessa forma, como a maior partes dos estudos em direito comparado, nós nos concentramos nas características funcionais dos regimes estudados. Nós estamos particularmente interessados em características que possa afetar o desempenho medido em termos de equidade, eficiência e legitimidade.

Os países específicos e as características institucionais que nós analisamos foram selecionadas na base de um palpite teórico. Não existem bons motivos, corroborados pela experiência recente no Brasil, para acreditar que o potencial para



coordenação inter-institucional, no qual nós destilamos o conceito de modularidade institucional, será uma determinar do desempenho das instituições de enforcement anti-corrupção. Dessa forma, nossa análise se focou na modularidade institucional em institucionais nacionais de combate à corrupção no Brasil e em diferentes países vizinhos.

A característica mais desafiadora e potencialmente mais inovadora dessa análise é o esforço para apurar a ampla gama de instituições que participam da aplicação de normas anti-corrupção. Isso foi necessário devido à nossa convicção de que é importante definir o conceito de enforcement de maneira ampla para incluir o monitoramento, a investigação, a adjudicação, a gestão da sanção e a publicização. Esta premissa nos forçou a examinar não apenas o judiciário e a polícia, mas também um conjunto de instituições que muitas vezes não são objetos da análise jurídica comparada, e especialmente não são estudadas de maneira combinada. Nossos resultados mostram que a mesma função ou combinação de funções são muitas vezes desempenhadas por diferentes instituições em diferentes países. Na área do enforcement anti-corrupção, ao menos, nós estamos convencidos que uma análises inter-países limitada tanto a uma área particular do direito – como civil, criminal ou administrativo – ou um conjunto particular de instituições, como os tribunais e a polícia, traz sérios riscos de ser enganosa. Esse risco pode estar em presente em outras áreas.

Nossa comparação entre países também que revela, para o melhor ou pior, que os vizinhos do Brasil não convergiram para um regime altamente modular entre as instituições de combate à corrupção. Não existe apenas uma única explicação para o fato de que não pudemos observar convergência funcional. Interferência políticas, recursos limitados, a ausência de burocracias meritocráticas e despoliticizadas, experiência limitada, disponibilidade de arranjos com apelos comparáveis – todos esse são fatores que aparentem causar divergência institucional. Muitos desses fatores são provavelmente difíceis de serem superados no curto prazo. Esse conjunto de achados poderia ser preocupantes se nós acreditássemos que a modularidade institucional seria a única e melhor abordagem para o enforcement anti-corrupção. No entanto, as evidências trazidas pelo Peru de que outros arranjos institucionais também podem oferecer desempenho comparável sugerem de que pessimismo seria prematuro. Uma

análise definitiva dos méritos da modularidade institucional na aplicação das leis de combate à corrupção necessitaria uma análise mais profunda sobre o desempenho dos regimes modulares e suas alternativas.

## **References**

- Ataide, Fabio. 2010. *Colisão entre poder punitivo do Estado e garantia constitucional da defesa*. Curitiba: Juruá Editora.
- Baldwin, Carliss Y., and Kim B. Clark. 1997. Managing in an Age of Modularity. *Harvard business review* 75.5: 84-93.
- Batory, Agnes. 2012. Political Cycles and Organizational Life Cycles: Delegation to Anticorruption Agencies in Central Europe. *Governance*. 25(4): 639–660.
- Bouckaert, Geert, B. Guy Peters and Koen Verhoest. 2010. *The Coordination of Public Sector Organizations: Shifting Patterns of Public Management*. Basingstoke: Palgrave Macmillan.
- Burt, Jo-Marie. 2011. “Desafiando a la impunidad en tribunales nacionales: juicios por derechos humanos en América Latina”. In Félix Reátegui (ed.) *Justicia Transicional. Manual para América Latina*. Comisión de Amnistía del Ministerio de Justicia de Brasil, pp. 309-340;
- Damaska, Mirjan. 1973. Evidentiary Barriers to Conviction and Two Models of Criminal Procedure: A Comparative Study, 121 *University of Pennsylvania Law Review* 506-589.
- Davis, Kevin E. 2010. Legal Universalism: Persistent Objections. 60 *University of Toronto Law Journal* 537-553.
- Davis, Kevin E. and Mariana M. Prado. 2014. Law, Regulation and Development. In Bruce Currie-Alder et al. (eds), *International Development: Ideas, Experience and Prospects*. New York, NY: Oxford University Press, pp. 204-220.
- Davis, Kevin, Guillermo Jorge and Maira Machado. Forthcoming. Anti-corruption law in action: cases from Argentina and Brazil. *Law and Social Inquiry*.

- Doig, Alan, Watt, David and Williams, Robert. 2007. Why do developing country anti-corruption commissions fail to deal with corruption? Understanding the three dilemmas of organisational development, performance expectation, and donor and government cycles. *Public Administration and Devevelopment*, 27: 251–259.
- Garud, Raghu, Arun Kumaraswamy, and Richard Langlois, eds. 2009. *Managing in the modular age: architectures, networks, and organizations*. John Wiley & Sons.
- Günther, Klaus. 2002. Responsabilização na sociedade civil (Responsibility in Civil Society). *Novos Estudos CEBRAP*, São Paulo, n. 63, p.105-118.
- Goodman, Ryan and Derek Jinks. 2013. *Socializing States: Promoting Human Rights Through International Law*. New York, NY: Oxford University Press.
- Heilbrunn, John R. 2004. Anticorruption Commissions: Panacea or Real Medicine to Fight Corruption? Washington, DC.: The World Bank.
- Johnson, D., Maguire, E. R. and Kuhns, J. B. 2014. Public Perceptions of the Legitimacy of the Law and Legal Authorities: Evidence from the Caribbean. *Law & Society Review* 48: 947–978.
- Johnsøn, J., Hechler, H., De Sousa, L., and Mathison, H., 2011. How to monitor and evaluate anti-corruption agencies: guidelines for agencies, donors, and evaluators. (U4 Issue Paper No. 8). Bergen, Norway: U4 Anti-Corruption Centre.
- Jordana J, Levi-Faur D, Fernandez X. 2011. The Global Diffusion of Regulatory Agencies: Channels of Transfer and Stages of Diffusion. *Comparative Political Studies* 44(10): 1343-1369.
- Kleinheisterkamp, Jan. 2014. "Development of Comparative Law in Latin America." *Oxford Handbooks Online*.  
<http://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199296064.001.0001/oxfordhb-9780199296064-e-009>.

- Langer, Máximo. 2007. Revolution in Latin American Criminal Procedure: Diffusion of Legal Ideas from the Periphery, *American Journal of Comparative Law* 55: 617.
- \_\_\_\_\_. 2014. The Long Shadow of the Adversarial and Inquisitorial Categories (November 27, 2013). Forthcoming in *Oxford Handbook of Criminal Law*, Markus D. Dubber & Tatjana Höernle eds., Oxford University Press.
- Macaulay, Fiona. 2011. Federalism and State Criminal Justice Systems. In *Power and Taylor* 2011, pp. 218-249.
- Machado, Maira and Luisa Ferreira. (Eds.) 2014. *Estudos sobre o Caso TRT*. 1ed. São Paulo: Academica Livre.
- Mainwaring, Scott. 2003. Introduction: Democratic Accountability in Latin America. In *Democratic Accountability in Latin America*, ed. Mainwaring and Christopher Welna. Oxford: Oxford University Press, pp. 3–34.
- Marques, Sivio Antonio. 2010. *Improbidade Administrativa: ação civil e cooperação jurídica internacional*. São Paulo: Saraiva.
- Martinez-Gallardo Cecilia, Murillo Maria V. 2011. Agency under constraint: Ideological Preferences and the Politics of Electricity Regulation in Latin America. *Regulation & Governance* 5, 350–367.
- Meagher, P. (2004). Anti-Corruption Agencies: A Review of Experience. The IRIS Discussion Papers on Institutions and Development, Paper No. 04/02 March 2004.
- Merryman, John H. and Pérez-Perdomo, Rogelio. 2007. *The Civil Law Tradition. An Introduction to the Legal Systems of Europe and Latin America*, (3rd ed.) Stanford University Press, Stanford.
- Nelken, David. 2010. *Comparative criminal justice: making sense of difference*. Thousand Oaks, Calif.: SAGE.
- OECD. 2008. *Specialised anti-corruption institutions review of models*. Paris: OECD.

- Oxhorn, Philip. 2003. "Social Inequality, Civil Society, and the Limits of Citizenship in Latin America", in Susan Eva Eckstein and Timothy P. Wickman-Crowley (Eds.), *What Justice? Whose Justice?*, University of California Press..
- Pope, Jeremy. 2000. *TI Source Book 2000. Confronting Corruption: The Elements of a National Integrity System*. Berlin, Germany: Transparency International.
- Power, Timothy J. and Matthew M. Taylor eds. 2011. *Corruption and Democracy in Brazil: The Struggle for Accountability*. Notre Dame, IN: University of Notre Dame.
- Praça, Sérgio and Taylor, Matthew M. 2014. Inching Toward Accountability: The Evolution of Brazil's Anticorruption Institutions, 1985–2010. *Latin American Politics and Society* 56: 27–48.
- Prado, Mariana M and Lindsay Carson. 2014. Brazilian Anti-Corruption Legislation and its Enforcement: Potential Lessons for Institutional Design. IRIBA Working Paper 9. Manchester, UK, International Research Initiative on Brazil and Africa.
- Prado, Mariana M. 2012. Implementing independent regulatory agencies in Brazil: The contrasting experiences in the electricity and telecommunications sectors. *Regulation & Governance* 6: 300–326.
- Rodriguez, José R. 2010. The Persistence of Formalism: Towards a Situated Critique beyond the Classic Separation of Powers. *The Law and Development Review*, Vol. 3: No. 2, Article 3.
- Sanchez, Ron, and Joseph T. Mahoney. 1996. Modularity, flexibility, and knowledge management in product and organization design. *Strategic management journal* 17, no. S2: 63-76.
- Sanger, A. 2013. "Immunity of State Officials from the Criminal Jurisdiction", *International and Comparative Law Quarterly*, 62: 193-224.

Schor, Miguel, “Constitutionalism Through the Looking Glass of Latin America”, ”, *Texas International Law Journal*, 41:1.

Sociedad Latinoamericana para el Derecho Internacional. 2011. *Justicia Transicional en América Latina. Primer Informe*, pp. 2-53 (available in: [http://www.academia.edu/2057882/Justicia transicional en America Latina](http://www.academia.edu/2057882/Justicia_transicional_en_America_Latina)).

Stephan, Paul B. 2012. Regulatory Competition and Anticorruption Law. *Virginia Journal of International Law*. 53: 53-70.

Tankebe, J. 2013. Viewing Things Differently: The Dimensions of Public Perceptions of Police Legitimacy. *Criminology* 51: 103–135.

Taylor, Matthew M. and Vinicius C. Buranelli. 2007. Ending up in Pizza: Accountability as a Problem of Institutional Arrangement in Brazil. *Latin American Politics and Society* 49(1): 59-87.

Twining, William. 2005. Have Concepts, Will Travel: Analytical Jurisprudence in a Global Context. *International Journal of Law in Context*. 1: 5-40.

Tyler, Tom R. 1990. *Why People Obey the Law*. Princeton, NJ: Princeton Univ. Press.

Weber, Max. 1918/1968. *Economy and Society*. Berkeley, CA: Univ. of California Press.

Wolf, Eric, and Edward C. Hansen. 1967. “Caudillo Politics: A Structural Analysis.” *Comparative Studies in Society and History* 9.2

<b>Table 1 - Distribution of enforcement activities across in</b>				
	<b>Monitoring</b>	<b>Investigation</b>	<b>Prosecution</b>	<b>Judgement</b>
<b>Argentina</b>	Oficina Anticorrupción; Unidade de Información Financiera; Auditoría General de la Nación; Sindicatura General de la Nación	Oficina Anticorrupción; Unidade de Información Financiera [UIF]; Fiscalía Nacional de Investigaciones Administrativas; Procuraduría de Criminalidad Económica y Lavado de Activos [PROCELAC]; Policía Federal; Ministério Público; Poder Judicial	Ministério Público	Poder Judicial
<b>Bolivia</b>	Ministerio de Transparencia; Asamblea Legislativa Plurinacional; Unidad de Auditoría Interna; Unidad de Transparencia (in some Ministerios); Controlador General del Estado; Unidad de Inteligencia Financiera [UIF]	Ministerio de Transparencia; Tribunales y Juzgados Anti-corrupcion; Fiscales especializados; Judiciário; Fiscal General del Estado; Policía Boliviana (Min. de Gobierno); Asamblea Legislativa Plurinacional; Unidad de Auditoría Interna; Controlador General del Estado (in case of fortunes)	Ministerio de Transparencia (as civil part); Tribunales y Juzgados Anti-corrupcion; Fiscales especializados; Fiscal General del Estado	Judiciário
<b>Brazil</b>	Controladoria Geral da União [CGU-CRG and SFC]; Corregedorias, COAF/MF; Comitês de Ética e Comissão de Ética Pública [CEP]; Tribunal de Contas da União [TCU]	Comitês de Ética e Comissão de Ética Pública [CEP]; Controladoria Geral da União [CGU-CRG and SFC]; Judiciário; Ministério Público [MP]; Polícia Civil; Polícia Federal [DPF]; Comissão Parlamentar de Inquérito [CPI]; Corregedorias; COAF/MF; DRCI/MJ; Conselho Nacional de Justiça [CNJ]; Conselho Nacional do Ministério Público [CNMP]; Tribunal de Contas da União [TCU]	Ministério Público;	Judiciário;



<b>Table 1 - Distribution of enforcement activities across in</b>				
	<b>Monitoring</b>	<b>Investigation</b>	<b>Prosecution</b>	<b>Judgement</b>
<b>Colombia</b>	Unidad de Información y Análisis Financiero [UIAF]; Contraloría General de la República; Superintendencia de Industria y Comercio; Procuraduría General de la República; Superintendencia Financiera; Auditoría General de la República	Unidad de Información y Análisis Financiero [UIAF]; Contraloría General de la República; Poder Judicial; Ministerio Público; Policía Nacional; Policía Judicial	Ministerio Público	Poder Judicial; Procuraduría General de la República
<b>Paraguay</b>	Secretaría Nacional Anticorrupción [SENAC]; Secretaria de Prevención de Lavado de Dinero [SEPRELAD]; Contraloría General de la República	Secretaría Nacional Anticorrupción [SENAC]; Secretaria de Prevención de Lavado de Dinero (SEPRELAD); Unidad de Delitos Económicos y Anti-Corrupción del Ministerio Público; Poder Judicial; Ministerio Público; Policía Nacional	Ministerio Público	Poder Judicial
<b>Peru</b>	Consejo Municipal; Consejo regional; Controladora General de la Republica	Procuraduria Anti-corrupcion; Poder Judicial [sistema anti-corrupcion]; Fiscalias especializadas en corrupcion; Congreso de la Republica; Ministerio Publico; Policia Nacional; Consejo regional; Controladora General de la Republica	Procuraduria Anti-corrupcion; Fiscalias especializadas en corrupcion; Ministerio Publico	Poder Judicial: Sistema Anti-corrupcion