

O procurador-geral assistente adjunto Roger Alford faz pronunciamento na Conferência Internacional sobre o Estado de Direito e os Desafios de Anticorrupção

São Paulo -
Brasil

~

Terça-feira, 3 de outubro de 2017

Bom dia e muito obrigado por me receber aqui hoje. Quero agradecer especialmente à Universidade de São Paulo por nos receber.

Como alguns de vocês devem saber, eu sou professor e reitor associado de programas internacionais e de graduação na Notre Dame Law School, e é muito bom ver tantos dos meus colegas da Notre Dame aqui hoje. Recentemente, assumi uma nova função como procurador-geral assistente adjunto para Assuntos Internacionais da Divisão Antitruste do Departamento de Justiça dos EUA. Esse é um trabalho que eu acho empolgante por diversos motivos, mas o mais importante entre eles é o fato de que, como agente de aplicação da livre concorrência, estou envolvido diretamente em assuntos na interseção entre o Estado de Direito e a prosperidade econômica. Estou contente com a oportunidade de estar com vocês hoje para compartilhar algumas observações de como promovendo o estado de direito também promove a prosperidade econômica.

Existe uma ligação inegável entre a boa governança e o florescimento humano. Eu gostaria de fazer uma pausa aqui para descrever o que quero dizer quando uso os termos “boa governança” e “estado de direito”. Conforme discuti no mês passado em Xangai, para um público muito diferente, existem quatro componentes principais. Em primeiro lugar, o estado de direito requer um sistema de governo no qual todas as pessoas sejam responsáveis nos termos da legislação. Em segundo lugar, o governo precisa se basear em leis justas, publicadas e estáveis. Em terceiro lugar, precisa haver um processo jurídico justo, robusto e acessível de acordo com o qual os direitos e responsabilidades baseados na legislação sejam aplicados de maneira uniforme. Finalmente, o estado de direito requer advogados e juízes competentes e independentes. Embora não seja uma lista exaustiva, as características principais do estado de direito incluem responsabilidade, estabilidade, justiça, imparcialidade e independência. Esses fatores fornecem o ambiente necessário para que os países e seus cidadãos possam florescer em todo o seu potencial.

Eu gostaria de falar hoje sobre um dos aspectos mais importantes do estado de direito: o combate à corrupção. A corrupção é um problema tão antigo quanto o homem. Nenhum país ou geração está imune a esse câncer no organismo político. Isso tem sido um tópico de intensa análise econômica e prolífica sabedoria literária. Antes de fornecer evidências do primeiro aspecto, eu gostaria de compartilhar alguns exemplos do último. O rei Salomão declarou que “por meio da justiça, um rei dá estabilidade ao país, mas aqueles que são ávidos por subornos o derrubam”. Em Dom Quixote, Cervantes apresentou uma história trágica de um homem que sonhava com uma Idade de Ouro de justiça e virtude, disposto a pegar sua espada para matar dragões imaginários. Mas no final, o conquistador louco perdeu toda fé na humanidade, vencido pela corrupção e injustiça do mundo. Jonathan Swift, um dos mais celebrados autores críticos da venalidade do governo, lamentou nas Viagens de Gulliver as “muitas pessoas inocentes e excelentes foram condenadas à morte por ardis de ministros e com a corrupção de juízes”. E no Hamlet de Shakespeare, Marcellus declarou que “há algo de podre no reino da Dinamarca”. Ele estava se referindo, é claro, à influência corruptora que Claudius tinha pela má administração dos assuntos de estado, lançando o reino rumo à falência moral e decadência política. Esse é um refrão que ecoa através dos tempos. Em algum momento, quase todas as nações foram objeto da mesma queixa: “Há algo de podre aqui”.

A corrupção é o oposto do estado de direito, tanto em significado quanto em efeito. Um sistema corrupto é aquele em que os poderosos são abusivos, o governo é corrupto, as leis são degradadas e os juízes são tendenciosos. Essas condições são devastadoras para a economia de uma nação e para a prosperidade de seus cidadãos. Como disse um dos meus colegas do Departamento de Justiça quando visitou o Brasil em maio do ano passado, “a corrupção impede a concorrência livre e justa e cria um alto risco de distorção dos preços e de produtos e serviços abaixo do padrão. É importante ressaltar que a corrupção prejudica as

empresas honestas que não pagam propinas. E os subornos impedem o crescimento econômico, minam os valores democráticos e a responsabilidade pública e enfraquecem o estado de direito”.

Estas conclusões são apoiadas por dados empíricos sólidos. De acordo com o Índice Global de Competitividade (GCI [Global Competitiveness Index]), a competitividade de um país determina seu crescimento e prosperidade sustentável em potencial no futuro. Existe uma correlação linear positiva estreita entre competitividade e corrupção percebida; quanto menos corrupto um país é percebido, mais competitivo e produtivo ele é. Como um estudo concluiu: “Há uma correlação muito forte entre corrupção e concorrência, onde os países menos corruptos têm mercados industriais mais competitivos”. Os países corruptos são menos competitivos globalmente e menos atraentes para o investimento estrangeiro. A corrupção aumenta os preços e reduz a produção do governo. Ela reduz a receita do governo e o investimento em capital humano. Ela impede o crescimento, impõe impostos ocultos, limita os gastos com educação e saúde e diminui o desenvolvimento humano. O fruto amargo da corrupção é a pobreza, a ignorância e a morte. Se um governo deseja melhorar sua economia, o combate à corrupção precisa ser uma prioridade.

Quando a corrupção é generalizada, os laços comunitários necessários para manter a ordem social são tensos. Se não se pode confiar no governo para buscar o bem-estar público em detrimento do ganho privado, não se pode confiar em muitas políticas que promovem os ingredientes necessários para uma sociedade produtiva, saudável, educada e estável. Além disso, ao observar a corrupção entre os funcionários públicos, isso altera as percepções da sociedade como um todo. A corrupção apodrece todo o tecido da confiança social na sociedade, levando as pessoas a concluírem que “se eu não posso confiar nos policiais, juízes, professores e médicos locais, em quem nesta sociedade eu posso confiar?”

Com esses princípios em mente, eu gostaria de passar do plano geral para o específico. Princípios gerais encontram sua aplicação em casos concretos, e eu gostaria de passar o restante do meu tempo falando brevemente sobre como a Divisão Antitruste busca deter a corrupção e promover o estado de direito, protegendo a concorrência e os consumidores de maneira vigorosa. Há muitas maneiras de combater a corrupção, e esses exemplos servem somente para ilustrar alguns dos esforços do meu país para resolver o problema. Claro que não estamos sozinhos; muitos países estão engajados nesse bom combate.

Cabe observar aqui que estabelecemos uma cooperação muito produtiva com o CADE, a autoridade brasileira para assuntos de concorrência, ao longo de muitos anos, e agradeço a oportunidade de visitar o CADE antes do início desta conferência. Como eu disse no início, nós, como agentes de defesa da concorrência, estamos em uma posição única para observar a conexão entre o estado de direito e a prosperidade econômica; por esse motivo, nossas contrapartes são importantes para nós, não somente como parceiros em casos específicos, mas também como aliados na promoção de princípios do estado de direito em benefício da economia e dos consumidores em todos os lugares.

Vamos nos concentrar agora em dois aspectos da nossa abordagem: transparência e responsabilidade. A transparência é fundamental para o estado de direito, porque as regras que são fixas e publicamente conhecidas criam uma estrutura estável para a tomada de decisões individuais e coletivas. A transparência também aumenta a confiança no governo, assegurando que o público tenha confiança nas políticas e processos do governo. Na Divisão Antitruste, nos esforçamos para ser o mais transparentes possível, oferecendo, por exemplo, ao público acesso aos nossos manuais e diretrizes, delineando nossas práticas e procedimentos de execução. Nosso programa de leniência de cartel é outro exemplo. Esse programa estabelece uma série de critérios objetivos e fornece leniência, sem penalidades criminais e sem pena de prisão para diretores, administradores e funcionários, à primeira empresa que nos procurar de maneira voluntária para denunciar violações de nossas leis criminais antitruste, como fixação de preços, licitação fraudulenta ou alocação de clientes. O programa tem sido extremamente bem-sucedido, em grande parte porque as empresas e os indivíduos confiam que avaliaremos suas aplicações de maneira justa e de acordo com os critérios publicados. Graças ao programa de leniência, as empresas têm incentivos sólidos para revisar suas atividades, erradicar condutas ilícitas de concorrência desleal e relatar conspirações criminosas. Sua confiança na aplicação justa do nosso programa de leniência é um fator-chave em nossa capacidade de detectar e deter atividades criminosas. Como resultado dessa confiança, os consumidores

se beneficiam de uma maior concorrência por meio de preços mais baixos e de mercadorias e serviços de maior qualidade.

Outro componente-chave do nosso programa criminal, e do estado de direito de modo geral, é a responsabilidade individual. Nos EUA, as empresas não são as únicas responsáveis criminalmente por crimes antitruste; os indivíduos também são, como já acontece no Brasil há anos. Conforme meus colegas da Divisão Antitruste já explicaram anteriormente, “a responsabilização das empresas e aplicação de multas pesadas, isoladamente, não são o único meio, ou até mesmo o meio mais eficaz, para atingir nossa meta de dissuadir e acabar com os cartéis. Os indivíduos cometem os crimes pelos quais os infratores corporativos pagam. Todo crime corporativo envolve transgressões individuais”. Por esse motivo, nós da Divisão Antitruste temos um longo histórico de responsabilizar os indivíduos por crimes antitruste, e temos promovido consistentemente penas de prisão para os indivíduos como a única forma mais eficaz de impedir o conluio criminoso.

Eu gostaria de citar um exemplo de caso recente que envolve muitos desses temas: concorrência, corrupção, estado de direito, responsabilidade individual e transparência. Em junho deste ano, Yuval Marshak foi condenado a 30 meses de prisão por participar de um esquema para fraudar o Departamento de Defesa dos EUA. Os EUA gastam bilhões de dólares por ano para fornecer dinheiro a governos estrangeiros para ser usado na compra de serviços e mercadorias militares fabricadas nos EUA. O programa incentiva o uso de licitações competitivas em todos os contratos com governos estrangeiros. Nesse caso, Marshak e outras pessoas falsificaram documentos de licitação para dar a impressão de que determinados contratos haviam sido licitados de maneira competitiva. Marshak também falsificou certificações ao Departamento de Defesa, declarando que nenhuma comissão estava sendo paga, quando, na verdade, ele havia recebido comissões substanciais sobre os contratos. Ele até fez arranjos para que os pagamentos de comissão não divulgados fossem efetuados para uma empresa sediada nos EUA e pertencente a um parente próximo. Qualquer pessoa que considerar essa conduta criminosa deveria refletir sobre essa acusação como um exemplo preventivo.

Em um mundo onde os negócios transcendem as fronteiras geográficas, muitos de nossos casos envolvem a cooperação com nossas contrapartes estrangeiras, e confiamos nessas relações para ampliar nossos esforços para promover a concorrência e o estado de direito. No caso de Yuval Marshak, tivemos a cooperação de Israel na investigação do crime e a cooperação da Bulgária para extraditar o perpetrador a partir daquela jurisdição.

Eu comecei minhas observações hoje discutindo a importância do estado de direito para a prosperidade econômica. Eu gostaria de aproveitar essa oportunidade para falar com mais detalhes sobre os esforços da Divisão Antitruste para combater a corrupção nos EUA.

A interseção mais comum de corrupção e conduta de concorrência desleal ocorre nas compras governamentais, quando licitações fraudulentas podem ser combinadas ou facilitadas por outras atividades ilícitas, como suborno de funcionários públicos, propinas ilícitas ou fraudes. Conforme explicamos em um documento preparado para uma mesa redonda da Organização para cooperação e desenvolvimento econômico (OECD [Organisation for Economic Co-operation and Development]) sobre o combate à corrupção e a promoção da concorrência, nos EUA, não é incomum que a Divisão Antitruste descubra evidências de licitações fraudulentas e outras corrupções no andamento de uma investigação. Nesses casos, a Divisão Antitruste precisa determinar como concentrar a investigação e o processo. Os crimes de licitação fraudulenta e aqueles relacionados a propinas, por exemplo, têm diferentes elementos de prova, e os procedimentos de investigação também podem ser diferentes. Por exemplo, o programa de leniência da Divisão Antitruste se aplica somente a crimes antitruste, não a fraude ou suborno. A Divisão Antitruste também pode trabalhar com outros componentes do Departamento de Justiça - como a Divisão Criminal ou os Procuradores dos EUA localizados nos EUA - quando houver provas de crimes antitruste e não antitruste.

Embora a manipulação de licitações e crimes envolvendo suborno, propinas ou fraude sejam crimes diferentes nos EUA, as evidências podem ser semelhantes. Por exemplo, os registros de comunicações e o rastro de pagamentos ilícitos podem aparecer no mesmo arquivo. Ao auxiliar a Divisão Antitruste, o

Departamento Federal de Investigação dos EUA (FBI [Federal Bureau of Investigation]) encontrou sinergias analíticas para agrupar esses tipos de conduta, porque as investigações em qualquer uma dessas áreas podem levar à inteligência operacional em outra área.

Com esse histórico em nossos métodos de investigação, eu gostaria de citar alguns exemplos de casos recentes e descrever as lições que aprendemos sobre a detecção de condutas ilícitas nessa área.

Conforme mencionei anteriormente, a corrupção reduz o valor dos serviços sociais, criando essencialmente um imposto involuntário oculto sobre os serviços do governo. Esses casos ilustram nossos esforços para combater os custos sociais da corrupção na proteção ambiental e na educação.

Em 2016, julgamos e obtivemos a condenação de John Bennett por fraude contra os EUA como resultado de um esquema de propina em compras de serviços de limpeza ambiental. A empresa de Bennett atuou como subcontratada especializada no transporte, tratamento e descarte de terra contaminada. Para obter negócios da Agência de Proteção Ambiental, Bennett pagou ao contratado geral mais de US\$ 1 milhão em propinas na forma de viagens de luxo e outros presentes extravagantes. A empresa de Bennett enviou em seguida faturas infladas ou falsificadas ao contratado geral - e, em última análise, ao governo dos EUA - para ser reembolsado pelas propinas ilícitas. Esse esquema acabou corrompendo aproximadamente US\$ 43 milhões em subcontratos. Com a cooperação do governo canadense, obtivemos a sua extradição, e um júri composto por seus pares o responsabilizou por seus crimes. Ele acabou sendo condenado a mais de cinco anos de prisão.

Em janeiro de 2017, obtivemos condenações contra quatro indivíduos por participar de manipulação e fraude de licitações em um leilão de serviços públicos de transporte de ônibus escolar em Caguas, Porto Rico. Esses réus – Gavino Rivera Herrera, Luciano Vega Martínez, Alfonso Gonzalez Nevarez e René Garay Rodríguez – conspiraram para fraudar licitações para o transporte escolar de crianças em Porto Rico, locupletando-se às custas de estudantes e contribuintes. Para efetivar seu esquema, os acusados e outros co-conspiradores alocaram contratos entre si, predeterminando o licitante vencedor para cada contrato e em seguida apresentando ofertas complementares infladas para criar a aparência de concorrência. Juntamente com suas propostas, eles apresentaram certificações fraudulentas de não conluio. Essencialmente, as empresas de ônibus escolares conspiraram para aumentar o custo do transporte escolar para crianças. Hoje em dia é fácil lamentar a devastação dos furacões sobre o povo de Porto Rico, mas por muitos anos as crianças sofreram silenciosamente as consequências dos crimes de conluio. Essas histórias são somente dois exemplos dos numerosos esforços para combater a corrupção.

Embora possa parecer fácil, é incrivelmente difícil identificar, investigar e processar essa conduta. E, com relação ao nosso trabalho de investigação e acusação, quero fazer uma pausa aqui para reforçar um ponto importante e relacionado ao tema da transparência que eu discuti anteriormente. Como eu disse quando discuti os benefícios da transparência, no decorrer da realização de nossas investigações e processos, é fundamental gerar a confiança pública em nossos processos. Por esse motivo, nós levamos muito a sério nossa obrigação de oferecer determinados direitos processuais às partes sob investigação, inclusive o direito a um advogado, direito ao privilégio advogado-cliente e a oportunidade de analisar e refutar provas usadas contra eles no julgamento. Nós processamos as partes no tribunal, perante juízes neutros e as partes têm o direito de apelação. Essas proteções promovem a fé pública na Divisão Antitruste e, em última análise, aumentam a eficácia de nossa aplicação da lei.

Nossa experiência de aplicação da lei nos ensinou a identificar bandeiras vermelhas que podem sinalizar condutas de conluio e corrupção. As condições são favoráveis ao conluio quando há poucos vendedores ou compradores de um determinada mercadoria ou serviço, quando não há substitutos disponíveis imediatamente, quando os mesmos vendedores repetidamente vendem para os mesmos compradores e quando os concorrentes têm contato frequente entre si. Suspeitamos quando os lances parecem ser muito mais altos do que se esperaria dos preços de mercado predominantes, preços de licitações anteriores ou estimativas de custos independentes. E percebemos que o conluio é mais provável quando observamos a mesma empresa vencendo uma compra específica repetidas vezes ou um grupo de licitantes vencendo uma série de contratos em um padrão de rotação suspeito. As autoridades de aplicação antitruste são

adeptas do combate à conduta de conluio e sintonizadas com os sinais indicadores de atividade de concorrência desleal e corrupta.

Como especialistas no combate à corrupção, frequentemente procuramos os colegas do governo dos EUA que estão na linha de frente no combate à fraude em compras governamentais. Trabalhamos em estreita colaboração com funcionários de compras públicas que estão em melhor posição para detectar e impedir a manipulação de licitações em contratos públicos. Publicamos materiais e oferecemos treinamento sobre como reconhecer o comportamento de licitação que pode sugerir condutas de conluio e promover procedimentos de compras que diminuem a probabilidade de fraude em licitações. Por outro lado, há um círculo virtuoso com esse treinamento, porque os funcionários de compras muitas vezes fornecem a prova-chave necessária para uma acusação bem-sucedida de fraude.

Finalmente, além de fazer contato com as autoridades de compras públicas, também realizamos ações de divulgação para o público em geral, especialmente quando há circunstâncias especiais que tornam mais provável o conluio ou a corrupção. Por exemplo, em momentos de desastres naturais, pode haver maior necessidade dos governos estaduais e locais de oferecer licitações competitivas para contratos de limpeza e reconstrução. Os licitantes podem ser tentados a se envolver em uma conduta que subverte o processo competitivo, causando danos em localidades ou populações particularmente vulneráveis. Em 2005, por exemplo, o furacão Katrina devastou a costa do Golfo dos EUA, requerendo a reconstrução do sistema de diques em Nova Orleans, Louisiana. A Divisão Antitruste, como parte do Centro Nacional de Fraude em Desastres, descobriu um esquema de conspiração e suborno envolvendo dois subcontratados, que foram acusados e condenados por licitações fraudulentas. No mês passado, a Divisão Antitruste emitiu uma orientação pública depois de três furacões devastadores e permanecerá vigilante para assegurar que qualquer conduta de concorrência desleal relacionada aos esforços de reconstrução seja detectada e processada.

Conforme mencionei no início de meus comentários, a corrupção enfraquece o processo competitivo, priva os consumidores de serviços governamentais valiosos e, em última instância, impede o crescimento da economia. Consideramos essa conduta como uma séria ameaça à concorrência e ao estado de direito em geral, e continuaremos vigilantes em nossos esforços para detectá-la e processá-la, assim como ajudar nossos colegas estrangeiros em seus esforços para fazer o mesmo. Podemos ser somente uma divisão de um departamento de um governo. Mas estou confiante de que a Divisão Antitruste é uma arma essencial na batalha contra a corrupção e o conluio.

Em conclusão, eu gostaria de enfatizar novamente o ponto essencial sobre a corrupção. O abuso do poder público para obter ganhos privados distorce as funções essenciais do governo. Onde há suborno e conluio de serviços do governo, o governo é eficiente para alguns poucos corruptos e ineficiente para todas as outras pessoas. A corrupção desenfreada rompe os laços de confiança da comunidade necessários para a parceria efetiva entre os setores público e privado, tão importante para o sucesso de uma nação. A corrupção gera desconfiança, o que gera desordem, o que gera uma série de outros males. Em contraste, um bom governo promove os melhores princípios de responsabilidade, estabilidade, justiça, imparcialidade e independência. A corrupção dos melhores ideais de governo é um dos piores resultados possíveis. Obrigado.

Palestrante:

Roger P. Alford, procurador-geral assistente adjunto

Anexo(s):

[Download do pronunciamento integral](#)

Tema(s):

Antitruste
Corrupção pública

Componente(s):

[Divisão Antitruste](#)