XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO EMPRESARIAL

GIOVANI DA SILVA CORRALO

FABIANO PIRES CASTAGNA

ROBERTO EPIFANIO TOMAZ

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direito empresarial [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Fabiano Pires Castagna; Giovani da Silva Corralo; Roberto Epifanio Tomaz. – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-643-7
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito empresarial. XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO EMPRESARIAL

Apresentação

O XXIX ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI sob tema "Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities", promoveu uma nova edição dentro das inovações criadas pela diretoria, com a divisão dos já tradicionais Anais do Evento em vários livros distintos, cada um para um Grupo de Trabalho.

No Grupo de Trabalho encontram-se as pesquisas desenvolvidas em vários Programas de Mestrado e Doutorado do Brasil, com artigos selecionados por meio de avaliação por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na divulgação do conhecimento e formação do estado da arte na área do Direito Empresarial.

Valorosas contribuições teóricas e relevantes inserções na realidade brasileira emanam da reflexão trazida pelos professores, mestres, doutores e acadêmicos de todo o Brasil. Os artigos demonstram que as relações empresariais sofrem um agravamento substancial e muito em razão do avanço das nas tecnologias e seus impactos nas relações do trabalho, bem como com as políticas adotadas para incentivo do empreendedorismo inovador aliado a forma de socialização do capital e ainda a necessidade de aprofundamento das questões relativas as inovações tecnológicas, aspectos que foram apresentados e discutidos no Grupo de Trabalho.

As pesquisas foram apresentadas em blocos e estão elencados a seguir: os principais fundamentos da recuperação judicial e a jurisprudência do superior tribunal de justiça, a reabilitação do falido em razão da extinção de suas obrigações: análise na perspectiva histórico-legislativa e as alterações promovidas pela lei n.º 14.112/20, axiomas da lei de recuperação judicial e falências: entre a preservação da empresa e a tutela do credito, fundos de venture capital e investimento em startups no Brasil, compliance e os programas de integridade no Brasil: aspectos conceituais – no Bloco 1; o contrato de vesting nas biostartups: riscos, desafios e ponderações, o direito do agronegócio transnacional e os códigos de conduta corporativos: a premência de uma heurística empresarial sistêmica a partir dos princípios de Ruggie, ESG e OCDE no agro brasileiro, um breve estudo sobre a cédula de produto rural, a publicização ao do direito privado e a liberdade empresarial: uma análise das condenações com base na LGPD – no Bloco 2; a extraconcursalidade do adiantamento sobre contrato de câmbio: uma discussão necessária – no último Bloco.

À Coordenação do GT de Direito Empresarial foi seguramente um momento ímpar, organizando a apresentação dos trabalhos, acreditamos que tem valor científico positivo, ao leitor ou leitora, para colocar à prova as várias teses defendidas durante as apresentações.

Divulgar a produção científica colaborativa socializa o conhecimento e oferece à sociedade nacional e internacional o estado da arte do pensamento jurídico contemporâneo aferido nos vários centros de excelência que contribuíram no desenvolvimento pessoal e profissional dos autores e autoras que se apresentaram no Grupo de Trabalho.

Por fim, nossos agradecimentos ao CONPEDI pela honra a que fomos laureados ao coordenar o GT e agora pela redação do Prefácio que possui a marca indelével do esmero, da dedicação e o enfrentamento a todas as dificuldades que demandam uma publicação de qualidade como a presente.

Balneário Camboriú, dezembro de 2022.

Organizadores:

Prof. Dr. Roberto Epifanio Tomaz

Prof. Dr. Fabiano Pires Castagna

Prof. Dr. Giovani da Silva Corralo

COMPLIANCE E OS PROGRAMAS DE INTEGRIDADE NO BRASIL: ASPECTOS CONCEITUAIS

COMPLIANCE AND THE INTEGRITY PROGRAMS IN BRASIL: CONCEPTUAL ASPECTS

Giovani da Silva Corralo [1]
Carlos Afonso Rigo Santin [2]

Resumo

O final dos anos 90 apresenta para o Brasil as primeiras noções de Compliance. Em um primeiro momento, revelado enquanto ferramenta de controle institucional de órgãos e empresas públicas. Posteriormente, a ideia de complianceganha força no cenário nacional, e recentemente, atinge status de protagonista, convertendo-se em importante instrumento utilizado tanto pelo poder público, quanto por instituições privadas em diversas situações. O problema surge quando à confusão entre compliance e programas de integridade. Isso porquenão existe uma tradução literal e precisa do que efetivamente signifique compliance e por não encontrar essa identificação precisa, legislações distintas trouxeram em seu corpo diferentes expressões para a sua designação, o que gerou alguma insegurança jurídica e acalorado debate acadêmico. A confusão terminológicaresultou no recente Decreto 11.129 /2022, regulamentador da Lei Anticorrupção, que dentre outras disposições, revogou o Decreto 8.420/2015, apresentando os limites e precisa conceituação do termo compliance e dos programas de integridade no Brasil, especialmente àqueles destinados ao combate da corrupção, identificados como programas de integridade. A pesquisa utiliza o método dedutivo e pesquisa bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Compliance, Corrupção, Governança, Lei anticorrupção, Programa de integridade

Abstract/Resumen/Résumé

The end of the 1990s introduces the first notions of Compliance to Brazil. At first, revealed as a tool of institutional control of public bodies and companies. Subsequently, the idea of compliance gains strength on the national scene, and recently, it reaches the status of a protagonist, becoming an important instrument used both by public authorities and private institutions in different situations. The problem arises from the confusion between compliance and integrity programs. This is because there is no literal and precise translation of what compliance actually means; and for not finding this precise identification, different legislations brought in its body different expressions for its designation, which generated

---

[1] Especialista em Advocacia Municipal pela UFRGS. Mestre e Doutor em Direito pela UFPR. Professor da graduação e do mestrado em Direito da UPF. Professor dos mestrados da Universidade Agostinho Neto.

[2] Mestrando em Direito pela Universidade de Passo Fundo.

some legal uncertainty and heated academic debate. The terminological and identificational confusion of the term resulted in the recent Decree 11.129/2022, which, among other provisions, revokes Decree 8.420/2015, presenting the limits and precise conceptualization of the term compliance and of compliance programs in Brazil, especially those aimed at the fight against corruption, starting to identify these as Integrity Programs, and thus, solving a series of problems.The research uses the deductive method and bibliographic and documentary research.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Compliance, Corruption, Governance, Integrity programs, Anti-corruption law

Introdução

A conceituação do termo *compliance,*no Brasil,é uma tarefa bastante complexa e que varia de acordo com o objeto que se relaciona. O termo vem recebendo lugar de destaque no ordenamento jurídico brasileiro nos últimos anos, e junto com esse protagonismo, surgiram os problemas da falta de conceituação ou tradução precisa. E ainda que sua compreensão em sentido genérico seja absolutamente conhecida dos operadores de direito - que vinculam o termo à ideia de estar em conformidade, essa compreensão não encontra – ou não encontrava – uma definição precisa na legislação pátria, o que causava insegurança jurídica e enfraquecimento do *compliance* no Brasil.

Essa situação resultou na edição do Decreto 11.129 de 11 de julho de 2022, que revogou integralmente o Decreto 8.420/2015 e trouxe nova regulamentação à lei 12.846/2013. Dentre outras disposições, apresenta em seu capítulo V um importante avanço na compreensão e, principalmente, na aplicação prática do que na comunidade internacional conhece como *compliance.*

Na tentativa de promover relações entre os entes públicos e privados mais eficientes, justas e livres de corrupção, o novo decreto apresenta conceitos concretos acerca do tema, especialmente no que diz respeito ao que fora identificado como programas de integridade enquanto instrumento de combate à corrupção.

É neste contexto que a presente pesquisa se apresenta, a fim de auxiliar na definição clara e precisa de *compliance* e as diferenças conceituais com os programas de integridade. Para tanto, apresenta-se a temática no seu contexto histórico, no cenário internacional, e a sua repercussão no ordenamento brasileiro, especialmente com a Lei 12.846/13, também conhecida como Lei anticorrupção. Também se faz o cotejo com a atual regulamentação desta lei, feita pelo Decreto 11.129/2022. Para alcançar os objetivos científicos, utiliza-se o método dedutivo e pesquisa bibliográfica e documental.

Espera-se poder contribuir com a academia jurídica para uma melhor compreensão desses fenômenos – *compliance* e programas de integridade –, cada vez mais presentes na espacialidade estatal e nas pessoas de direito privado que pactuam, de alguma forma, com o Estado.

1. *Compliance* x Integridade: questões históricas e conceituais

O *compliance* é algo relativamente novo na história humana e surgiu como uma conseqüência do avanço da globalização. Isso porque a sociedade organizada democraticamente pressupõe que o cumprimento de regras seja basilar a fim de promover uma boa convivência entre os agentes que formam a sociedade globalizada, com maior transparência e segurança (PAGOTTO, 2013).

As conferências de Haia de 1907 e 1930 apresentam-se como os primeiros esforços internacionais para reconhecer a necessidade de se estabelecer regras visando a boa convivência financeira internacional, e, para tanto, concebeu a fundação do BIS – *Bank for International Settlements*, sediado em Basiléia, na Suíça, cujo principal objetivo foi buscar a cooperação entre os Bancos Centrais do Mundo (ABBI, 2008).

A partir de 1960, nos Estados Unidos, o *compliance* aparece em seu conceito mais atual, especialmente quando a SEC –*Secutitiesand Exchange Commission* – passa a realizar a contratação de *Compliance Officers* para criar procedimentos internos de controles, treinar pessoas e monitorar atividades, com o objetivo de auxiliar as áreas de negócios a ter a efetiva supervisão.Na década de 70, a partir do caso *Watergate* e escândalos de corrupção envolvendo empresas privadas e governos, que as atuais bases do *compliance* passaram a ser definidas. Para evitar que o escândalo se repetisse e tomasse proporções ainda maiores, foi criado o *Foreign Corrupt Practice Ac*t – FCPA, de 1977, ou em uma tradução livre, Lei Anticorrupção Transnacional ou Lei de Práticas de Corrupção no Exterior, que tornou ainda mais rígidas as penas para empresas americanas envolvidas com corrupção no exterior. (ZAGARIS, 2013).

O Reino Unido sofreu a pressão do exemplo americano. Em 1998 a Comissão de Legislação do Reino Unido produziu um documento de consulta e um relatório sobre a corrupção que resultou em um projeto de lei patrocinado pelo governo, bases para apresentação do *UK Bribery ACT* ou, livremente traduzida, lei anticorrupção britânica, extremamente severa (FISCHER QC, 2013).

O mesmo ocorreu em diversos países que reproduziram e adaptaram a legislação estadunidense. Nesse cenário, merece destaque a norma australiana AS 3806: 1998, que traz os princípios para os programas de *compliance* similares aos que são adotados pelo Brasil (ABBI, 2008).

No Brasil, a experiência internacional não passou despercebida e já no final da década de 90, início dos anos 2000, o *compliance* passa a ganhar notoriedade com as iniciativas que fazem parte do que Rodrigo de Pinho Bertocceli identificou como sistema legal de defesa da moralidade, reconhecido como um esforço da boa governança contra a cultura indecorosa e corrupta generalizada da imagem do brasileiro, qualificado pela lábia e pelo "jeitinho

brasileiro”(CARVALHO, 2019). Nesse arcabouço de defesa da moralidade, podemos citar a Lei de Crimes de Responsabilidade (Lei nº 1.079/1950), Lei da Ação Popular (Lei nº 4.717/1965), Decreto-Lei que dispõe sobre a responsabilidade de Prefeitos e Vereadores (Decreto-lei nº 201/1967), Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº8.429/1992), Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 8.666/1993 e Lei 14.133/21); Lei de Defesa da Concorrência (Lei nº 12.529/2011); Lei da Ficha Limpa (Lei Complementar nº 135/2010), Código Penal, Título XI, quando se refere aos crimes praticados contra a Administração Pública, dentre outras.

Nesse mencionado período, o Brasil ratifica três das maiores convenções mundiais sobre o tema: a Convenção Interamericana contra a Corrupção, realizada em Caracas na Venezuela, da Organização dos Estados Americanos (OEA); a Convenção sobre o Combate da Corrupção a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico, da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE); e a Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção, promulgada em 2003 das Nações Unidas (ONU) (VIOL, 2021).

Em 1998, o Banco Central do Brasil publica a Resolução nº 2.554/98, ratificando os princípios de *compliance* da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE. Diversos mecanismos de combate aos crimes financeiros, a exemplo do Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF – e do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE – se agregam nessa tarefa. A Controladoria Geral da União – CGU – estabelece os seus manuais de conduta que prevêem planos de integridade, os quais são mantidos até hoje e emprestam base à elaboração dos programas de *compliance* de diversas empresas. Também foi publicada a Lei 9.613/98, dispondo sobre os crimes de lavagem de dinheiro e ocultação de bens (BRAGATO, 2017).

Não por coincidência, foi em meados da primeira década dos anos 2000, que o Brasil revelou alguns dos maiores escândalos de corrupção de sua história, desnudado pelas práticas do que ficou conhecido como “mensalão”. Nesse contexto, foi aprovada a Lei 12.846/2013 – Lei Anticorrupção. Os casos revelados pela operação Lava Jato (instaurada em 2014), que revelaram ao público a existência de esquemas de corrupção dentro de empresas públicas, que utilizavam contratos travestidos de aparente legalidade, serviram de base fática ao convencimento e aprovação da Lei 13.303/16 – Lei das Estatais – que também avança na matéria de combate à corrupção. E,mais recentemente, sobreveio a Lei 14.133/21 – nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos –, que dentre diversas inovações visando uma maior eficiência do setor público, expressamente reconhece as práticas de *compliance* como atenuantes de penas e fatores de desempate em disputas de licitações.

Somados à estas iniciativas, infere-se também a existência de práticas do Poder Executivo e seus órgãos de controle para o combate à corrupção. O Conselho Administrativo da Defesa Econômica – CADE – lança em 2015 o Guia de Programas de *Compliance* baseado em um Termo de Compromisso de Cessação para cartéis, visando a implementação de um programa sério, eficaz e que atenue as sanções pecuniárias. Da mesma forma, a portaria nº 750/2016, da Controladoria Geral da União, que instituiu de forma oficial o primeiro programa de integridade. Em maio de 2018 o CADE lança a portaria nº 283 que aprova a sua política de governança, gestão de integridade, riscos e controles da gestão.

O *Compliance*se mostra como real estimulador para a geração das novas condutas no seio empresarial e no combate à corrupção, guiado por política ética através de programas de integridade (RIBEIRO, 2015).

E essa cultura de integridade reflete em aspectos econômicos. Conforme descrito por Janaína Santin (SANTIN, 2021), uma empresa em conformidade passa a ter melhor adequação de fluxo de caixa, respeitabilidade e credibilidade, que lhe credencia a oportunizar melhores contratos e também a prevenir desvios e esquemas de corrupção.

Diante do contexto revelado, não é difícil concluir que o *compliance* ganhou relevância e muito destaque no Brasil. E foi recepcionado pelo ordenamento jurídico pátrio, aparecendo em diversas formas e instâncias, desde manuais de boas práticas de empresas públicas e privadas, às legislações municipais, estaduais e federais. Mas apesar dessa relevância, jamais havia sido definido de forma precisa.

A compreensão do termo em si não se mostrou um problema para os operadores do direito, que apoiados pela experiência e exemplos especialmente do direito internacional, apresentaram o*compliance* brasileiro como um conjunto de normas e ações destinado à cumprir determinado regramento. Era um conceito meramente lingüístico, interpretado como *to be in compliance with the law* ou *to comply*, o que poderia ser traduzido "estar em conformidade com a lei" ou "cumprir".

Ocorre que com o passar dos anos e o aumento dos litígios envolvendo a matéria, essa definição de *compliance* não se mostrou suficiente. Isso porque,se analisada em sua essência, não traz nenhuma novidade e prevê somente o que seria o óbvio em qualquer sociedade democrática, que todo cidadão deve cumprir a lei à qual se submete.

Essa fragilidade conceitual motiva a busca de uma definição mais precisa para o termo, o que foi revelada na obra de Giovani Agostini Saavedra, quando observa que esse "estar em cumprimento" ou "estar em *compliance"* adquire novo significado, ligado à compromisso, com a criação de um sistema complexo de políticas, de controles internos e de procedimentos que

demonstrem que a empresa ou organização está buscando garantir e se manter em estado de c*ompliance.* Essa condição consiste em um estado dinâmico de conformidade a uma orientação normativa de comportamento, com relevância jurídica por força de contrato ou lei, que é caracterizado pelo compromisso com a criação de uma sistema complexo de políticas, de controles internos e de procedimentos que demonstrem que a empresa está buscando garantir, que se mantenha em um estado de *compliance* (SAAVEDRA, 2019).

Nessa mesma esteira, empresta significado a definição de Carvalhosa, que define o *Compliance* como o regime de conformidade que tem por finalidade estabelecer a padronização das conduta empresariais em consonância com a leia través de adoção de Código de Ética,treinamento do quadro profissional da empresa e criação de auditorias internas com competências para analisar a procedência das transações praticadas pela dita pessoa jurídica. Tudo isto se propondo a combater a prática de atos ilícitos no âmbito das empresas (CARVALHOSA, 2015).

Infere-se desse conceito que para alguém estar em conformidade só pode estar em conformidade com alguma coisa. E nesse sentido, a pesquisa vai ao encontro das definições reveladas por Matheus Bonaccorsi (2020), quando afirma que o *compliance* é um conceito relacional. E como tal, é relacionado às regras que se pretende cumprir ou aplicar. Portanto, o *compliance* deve ser compreendido enquanto um gênero, e por sua vez, as normas com as quais se relaciona, sua espécie.

Para uma melhora compreensão do disposto, socorre-se do material disponibilizado pela Associação Brasileira de Advogados (ABA) (Associação Brasileira de Advogados, 2020), que identifica e exemplifica diversas espécies de *compliance*, tendo em vista à matéria com o qual o programa se relaciona. Nesse contexto, desnuda-se à existência de *compliance* trabalhista; *compliance* criminal; *compliance* ambiental; *compliance* no agronegócio; *compliance* digital e proteção de dados; *compliance* tributário. E para o objeto específico do presente estudo, revela-se o programa de *compliance* anti-corrupção, ou de forma mais específica, o Programa de Integridade.

Superada a compreensão prática e lingüística do conceito de *compliance*, a expressão ainda não é capaz de resolver o problema da sua tradução para o ordenamento jurídico, por mais que isso não seja tão relevante, e a confusão entre os diferentes programas de *compliance* previstos na legislação brasileira. Isso porque, diversas normas, federais, estaduais e municipais, além de normativas internas de entidades e órgãos de controle, empresas públicas e privadas, fazem referência ao tema do *compliance*, mas não apresentam uma conceituação precisa que ofertasse luz à falta de embasamento legal sobre o tema.

Nesse contexto, o primeiro grande avanço legislativo que buscou enfrentar o problema dessa falta de precisão se deu através do através do Decreto 8.420/2015, e, recentemente, através do Decreto 11.129/2022, que além de revogar àquele primeiro, dentro outras medidas, procurou aprimorar a regulamentação da Lei Anticorrupção e apresentar, em seu capítulo V, conceito preciso sobre o tema *compliance* anticorrupção*,* agora identificado como programas de integridade, assim definidos: os programas de integridade são o conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes, com objetivo de prevenir, detectar e sanar qualquer ato ilícito praticado contra a administração, fomentando uma cultura de integridade dentro da empresa (art. 56do Decreto 11.129/22).

O *compliance* é um conceito mais abrangente, do qual o Programa de Integridade faz parte. Enquanto o*compliance* é responsável por monitorar os atos normativos com foco na ética e transparência, a gestão de integridade está inclusa no conceito por ser específica no controle das condutas e forte ferramenta no combate à corrupção. Enquanto àquele tem um sentido de cumprimento da lei (gênero) - e não sendo essa definição suficiente - a legislação precisou agregar mecanismos de integridade para assim estabelecer uma cultura de se fazer o certo em toda a corporação para combater ilícitos e a corrupção em si. Esse elemento agregador identificado como integridade passa a ser a forma mais efetiva, no ambiente corporativo, para o combate à corrupção, fraudes e demais ilicitudes contra a Administração Pública (ITI, 2018).

2 Os Programas de integridade no Decreto 11.129/22

Apresentado o conceito de programas de integridade, identificado como uma espécie de programa de *compliance* específico voltado ao cumprimento de regras de combate à corrupção,se passa à análise do Decreto 11.129/22 e suas principais alterações.

O Decreto 11.129/22 regulamenta a Lei nº 12.846/13 – Lei Anticorrupção – que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. É mais amplo que o Decreto 8.420/2015, que restou revogado, e vai além das definições de programas de integridade, apresentando-se como código de procedimentos.

Enquanto a lei 12.846/13representa a lei material objetiva, o Decreto 11.129/22 apresenta-se enquanto regulamento daquela, em sua esfera procedimental. Condensa termos que antes eram apresentados de forma pouco precisa, e oferece uma unidade aplicável a todo ordenamento jurídico relativamente aos programas de integridade. Estabelece os

procedimentos a serem adotados quando da responsabilização das pessoas jurídicas pela prática de atos contra administração pública.

A atualização promovida pelo Decreto 11.129/22 é fruto da experiência acumulada pelo Poder Executivo Federal na aplicação da Lei Anticorrupção ao longo de oito anos de sua vigência e pretende inaugurar um capítulo virtuoso de cultura de integridade e combate à corrupção no Brasil, não apenas no setor público, mas também, e especialmente, no setor privado (CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO, 2022).

Resultado da experiência acumulada nos recentes anos em que foram desnudados grandes escândalos de corrupção envolvendo contratos entre empresas públicas e privadas, revelou-se que a maioria, senão a totalidade das empresas envolvidas, possuíam em suas estruturas programas de *compliance* e programas de integridade bastante completos e detalhados, formulados com forte embasamento jurídico e aceitos pela comunidade internacional como verdadeiros modelos de boas práticas. Contudo, as previsões teóricas desses instrumentos não se faziam efetivas na prática, tanto que essas empresas estavam envolvidas diretamente nesses escândalos de corrupção e desvio de recursos públicos travestidos de contratos legais.

A experiência da administração pública e em especial dos órgãos de controle do Governo Federal diagnosticaram que na sua maioria, os programas de integridade eram utilizados como verdadeiro escudo por empresas envolvidas em esquemas de corrupção e serviam muito mais para amenizar eventuais punições do que para serem efetivamente observados. Fazendo uso do ditado popular e coloquialismo, eram *"para inglês ver*(RODRIGUES, 2020).

Essa realidade diagnosticada se faz presente quando a norma exige um *compliance* indiscriminado, e não considera as questões racionais e práticas da realidade de cada empresa. E tamanha era essa prática que foi cunhado um novo termo em matéria de *compliance*, o que veio a ser identificado como *sham compliance*, ou *compliance* de fachada: "Empresas que não têm o interesse em manter o programa em funcionamento acabam gerando falsas expectativas em todos. Compram documentos e fabricam evidências apenas para poderem cumprir com as obrigações, em um puro exercício *deticking-box* ("marcar caixinhas")" (CARVALHO 2021).

A prática descrita nada mais é do que um programa de *compliance* "para inglês ver". Empresas que não estão preocupadas em efetivar os ditames de um programa de integridade, mas unicamente em parecer cumprir a lei, e assim, obter os benefícios previstos na legislação, caso flagradas ou denunciadas cometendo atos de corrupção.

A situação relatada se mostrou deveras relevante, gerando uma resposta institucional e legal. A Ordem dos Advogados do Brasil, em notável esforço colaborativo institucional, publicou em 2018, a obra 'Compliance: essência e efetividade", que é resultante do debate promovido no mesmo ano pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil durante o evento "Anticorrupção e Compliance: a Ação da Ordem e a Atuação do Advogado", no qual compila diversos artigos e instruções direcionadas aos operadores de direito na busca da efetividade dos programas de *Compliance*. Um verdadeiro compromisso daqueles que atuam na prática para "contribuir tanto para o desenvolvimento da ciência jurídica quanto para a construção de uma sociedade mais ética e mais transparente" (OAB, 2018).

Somados aos esforços institucionais relatados, com grande destaque à Controladoria Geral da União (CGU) e OAB, revela-se também uma resposta legislativa ao problema. Para tentar mudar essa realidade da falta de efetividade dos programas de integridade, sobreveio o Decreto 11.129/22. Mais detalhado e voltado para a prática, trouxe significativas mudanças na legislação relativamente aos acordos de leniência, processos administrativos e sanções, como também, passou a cobrar das empresas um dos pilares de todo programa de *compliance*, qual seja, a comprometimento da alta direção e constante fiscalização da efetividade desses programas.

No geral, o decreto trouxe alterações positivas e aproximou mais o programa de integridade do sistema de gestão da conformidade trazidos pela normatização internacional, como as ISO37301 (sistema de gestão de *compliance*) (ABNT, 2021) e ISO 37001 (sistema de gestão antissuborno)[1] (ABNT, 2017).

Essa conclusão é facilmente extraída quando da análise do artigo 32, § único, inciso III, que dispondo acerca dos acordos de leniência, estabelece como uma das suas diretrizes é "o fomento da cultura da integridade no setor privado", mantendo como cláusula obrigatória do acordo a adoção, aplicação e aperfeiçoamento do programa de integridade, acrescendo que deve constar desse acordo o prazo e as condições do monitoramento do referido programa.

E revela esse comprometimento da alta direção, também no parágrafo único do artigo 54, quando diz que a análise do pedido considerará "o grau de adimplência da pessoa jurídica com as demais condições pactuadas, inclusive as de adoção ou de aperfeiçoamento do programa de integridade".

[1] A sigla "ISO" refere-se à denominação de igualdade. A *International Organization for Standardization* - ortuguês Organização Internacional para Padronização, é uma organização não-governamental fundada em 1947, na Suíça, hoje presente em cerca de 162 países. No Brasil, a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) é o órgão responsável pela normalização técnica no Brasil e representante da ISO. A função da ISO é a de promover a normatização de produtos e serviços, cuja qualidade será melhorada permanentemente (CFA, 2022).

As mudanças havidas entre o Decreto 8.420/2015 e a nova regulamentação deixa inequívoca a intenção em conferir efetividade aos programas de integridade. E mais que isso, exigir comprometimento corporativo enquanto verdadeira cultura empresarial de buscar e cumprir essas normas.

Para tanto, dedica um capítulo inteiro (capítulo V), disposto em 02 artigos (art. 56 e 57), sobre as exatas abrangências e delimitações de um programa de integridade. Enquanto o artigo 56 apresenta o conceito de um programa de integridade, o artigo 57 apresenta no que se compõe esse programa. Importa analisar os pontos mais importantes desses nucleares artigos da regulamentação em comento.

O artigo 56, correspondente ao que antes era disposto no artigo 41 do decreto anterior, apresenta nova identificação dos objetivos de um programa de integridade, e em seu inciso I deixa bastante claro o tripé que qualquer programa de integridade deve exibir:prevenir (ou seja, evitar atos ilícitos), detectar (encontrar irregularidades em curso) e sanar (isto é, remediar situações de desvios ocorridos). A antiga redação do artigo 41 do Decreto nº 8.420/2015 não deixava evidente esses três verbos, faltando, inclusive, o destaque à prevenção.

O inciso II do art. 56, também inédito, dispõe que é objetivo do programa o fomento e a manutenção de uma cultura de integridade no ambiente organizacional, o que leva à necessidade da ampliação do escopo dos programas de *compliance* vigente nas empresas para outras searas. Essa identificação do comprometimento da empresa também é novidade na legislação, que manteve inalterado o parágrafo único do artigo.

A redação do artigo 57, que dispõe sobre o comprometimento da alta direção, também sofreu significativa alteração, conforme mencionado. O inciso I do mencionado artigo inclui que "haja destinação de recursos adequados" para que se possa implementar com eficiência os mecanismos que promovam a cultura da integridade e observância de padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis a todos os empregados e administradores, colaboradores, terceiros e fornecedores,independentemente do cargo ou da função exercida.

No inciso IV, adiciona que além de treinamentos periódicos, deve haver também ações de comunicação periódicas sobre o programa de integridade, reforçando novamente a idéia de comprometimento da empresa e procurando conferir efetividade ao programa.

Já o inciso V altera e complementa a redação anterior ao aduzir que a análise periódica dos riscos para realização de adaptações necessárias é parte integrante da gestão adequada de riscos, e serve também para uma alocação de recursos eficiente, o que antes inexistia na regulamentação pretérita.

O inciso X traz quase imperceptível, porém, altamente relevante alteração regulamentar, ao incluir na composição do texto a palavra "tratamento", adequando o dispositivo às previsões da Lei Geral de Proteção de Dados. O simples acréscimo do termo implica que não basta proteger os dados, é necessário implementar uma política de *whistleblowing* que regule o trâmite dessas denúncias, como vem sendo exigido na experiência internacional, além de apresentar mecanismos capazes de identificar o tratamento desses dados, o quanto tempo foram acessados, por quem, o que e se algo foi alterado, quando, de onde, enfim, as mais minuciosas informações a fim de proteger informações sensíveis.

Algumas observações terminológicas são pertinentes, pois o *whistleblower*é uma espécie de "colaborador com a justiça", que se diferencia do colaborador que participou da atividade delitiva. Essa espécie, contudo, deve ser melhor distinguida diante da polissemia empregada para referir a figura do *whistleblower*. A lei brasileira traduziu *whistleblower* como o informante – a exposição de motivos fala em informante do bem. Contudo prefere-se utilizar a expressão denunciante a fim de evitar confusões com a figura do *informant* dos Estado Unidos, que é alguém que está envolvido nas irregularidades que denuncia, sendo uma figura mais próxima do que, no Brasil, chama-se de colaborador. É muito importante frisar que *whistleblowers* não são pessoas envolvidas nos crimes por eles denunciados e nem são integrantes de organizações criminosas que colaboram com as investigações no intuito de obter a mitigação ou o perdão das penas, conforme autorizado em legislação específica que regula a delação premiada e os acordos de leniência. Nisso, o *whistleblower* se distingue do colaborador e do delator, porque estes estão envolvidos nos fatos e são tratados como investigados ou réus, dependendo da fase em que a situação se encontre. Além disso, é importante notar que o *whistleblower* é um sujeito que age espontaneamente e por isso não se confunde com aquelas pessoas que assumem deveres de informação, que são deveres geralmente atribuídos por lei a auditores, contadores ou agentes financeiros para que reportem internamente as práticas de infrações que cheguem ao seu conhecimento (RUIVO; PIRES, 2020).

No inciso XIII do ar. 57também traz profunda alteração, acrescendo as alíneas "a", "b" e "c",acerca da matriz de riscos da empresa, que agora deve observar o riscos relativamente à contratação e, conforme o caso,supervisão de terceiros, tais como fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários, despachantes, consultores, representantes comerciais e associados. O mesmo procedimento ser observado pelas pessoas expostas politicamente, seus familiares, estreitos colaboradores e pessoas jurídicas das quais participem; e, também, rígido controle e supervisão de patrocínios e doações a essas pessoas e a eles relacionados, situação essa que antes era prevista no inciso XVI e falava apenas em doações para candidatos e partidos

políticos, enquanto o novo decreto não especifica os destinatários dessas doações, sendo mais abrangente.

Igualmente relevante é a disposição do inciso XIV quanto a análise das especificidades da pessoa jurídica, uma vez que deve ser considerado não só o grau de importância para a empresa de autorizações, licenças e permissões governamentais para suas operações,mas também a importância das contratações, investimentos e subsídios públicos.

O § 1º do art. 57 também deixa mais claro os aspectos da empresa a serem levados em conta na avaliação do programa de integridade. Aponta, por exemplo, que deve ser considerada toda a estrutura de governança corporativa e a complexidade de unidades internas (departamentos, diretorias, setores), enquanto o antigo decreto apenas afirmava que deveria ser considerada "a complexidade da hierarquia interna e a quantidade de departamentos, diretorias ou setores". Insere também, nessa avaliação, o critério de faturamento, devendo ser levado em consideração a qualificação da pessoa jurídica como microempresa ou empresa de pequeno porte.

E, por fim, o novo decreto não menciona a redução de formalidades para avaliação de programas de integridade de microempresas e empresas de pequeno porte, porém, aponta que a competência do Ministro da Controladoria-Geral da União como a autoridade para regulamentar o assunto.

Considerações finais

O tema *compliance* toma corpo no mundo acadêmico, político e empresarial a partir do último quarto do séc. XX. Traduz uma reação pioneira de alguns países em combater a corrupção no setor estatal, mesmo fora das suas fronteiras e com penalizações ao seu setor corporativo privado, e a necessária reação internacional mediante convenções e convênios internacionais.

A transnacionalidade delituosa dos ilícitos a envolver empresas privadas e o setor público-estatal faz com que a união de esforços dos países comprometidos com a busca do cumprimento dos limites legais seja uma necessidade premente. Muitos desafios atuais transbordam fronteiras e requerem uma atuação concertada no cenário internacional.

Ao mesmo tempo, as legislações nacionais devem ser aprimoradas. Ao largo de várias décadas de avanços legais e institucionais, somados aos diversos escândalos de corrupção que sacudiram a República, o Brasil absorveu na sua ordem jurídica a Lei 12.846/13, também denominada Lei Anticorrupção. Esta lei significou insofismável avanço no combate aos

desvios de todo o gênero a envolver o mundo empresarial e a administração pública, com importantes inovações, com a responsabilização objetiva da empresa, a requerer, para a aplicação das sanções legais, a obtenção de alguma vantagem em razão da atuação de algum dos seus colaboradores. Trata-se de lei nacional, vigente em todo o território nacional e aplicável em todos os níveis da Federação e respectivos poderes constituídos.

Nesse mesmo diapasão, trouxe os programas de *compliance* para a ordem jurídica brasileira, também previstos em outros instrumentos normativos. A regulamentação promovida pelo Decreto 11.129/22 melhorou a normatização as suas normas, a trazer mais precisão e clareza. A partir dos seus dispositivos pode-se afirmar que a confusão conceitual antes existente entre *compliance* e programas de integridade pode ser facilmente dirimida, a considerar o *compliance* gênero de instrumento voltado às organizações empresariais, nas suas mais diversas dimensões, a fim de seguir as normas postas. Os programas de integridade, por sua vez, são espécies focada mais concretamente para o combate à corrupção, um dos grandes males da *terrae brasilis*, desde os tempos da colonização.

Compliance e programas de integridade caminham lado a lado em prol de um agir retido, probo, observador dos limites legais consignados à atuação pública e privada. São instrumentos que se apóiam a fim de reforçar o cumprimento não somente da ordem jurídica posta, como também das normativas institucionais que devem vincular todos os colaboradores de uma determinada corporação.

A corrupção e os desvios de todo o gênero requerem, para o seu combate, o fortalecimento das instituições empoderadas e comprometidas com essa finalidade. Também requerem o aprimoramento das próprias instituições, caracterizadas por um comportamento recorrente no decorrer do tempo: se quer que este comportamento seja dentro dos limites legais. É a conjugação dessas dimensões que poderá conduzir a um cenário menos desolador e mais animador para a sociedade brasileira, do qual a Ciência Jurídica não pode deixar de trazer a sua insubstituível colaboração.

REFERÊNCIAS

ABBI – Associação Brasileira de Bancos Internacionais, Comitê de *compliance*. **Função de *compliance***. 19 set. 2008. Disponível em: http://www.abbi.com.br/download/funcaodecompliance_09.pdf. Acesso em: 04 out. 2022.

ABNT, **Associação Brasileira de Normas Técnicas**, ABNT NBR ISO 37001:2017 Versão Corrigida:2019. Disponível em: https://www.abntcatalogo.com.br/norma.aspx?Q=ZGhrcU13QjVPbHE5aWN5RXJxQTl6SkFzbFFwN3VDUU93cXVrMUFjd2hlcz0=. Acesso em: 13 out. 2022.

ABNT, **Associação Brasileira de Normas Técnicas**, ABNT NBR ISO 37301:2021. Disponível em: https://www.abntcatalogo.com.br/norma.aspx?Q=OXJzRzVUSGxzM2loNXZMZnlxOTJCM25BbWUxQ25naUFEM1ZQd3FuOWV4dz0=. Acesso em: 13 out. 2022.

Associação Brasileira de Advogados (ABA). Comissão Nacional de Compliance. **Compliance para Micro e Pequenas Empresas**. Coord. BRASIL, Michele. Novembro de 2020.

ÁVILA, Ana Paula Oliveira e José Eduardo Tinen. Whistleblowing e a regulamentação dos canais de denúncia: A experiência nos sistemas comparados. **Revista Científica do CPJM**, Rio de Janeiro, Vol.1, N.01, p. 03-05. 2021.

BONACCORSI, Matheus Fernandino. **Corporate governance e compliance: origem e evolução dos programas de cumprimento**. *In*: **DIREITO EMPRESARIAL I**, Renata Albuquerque Lima; Viviane Coêlho de SéllosKnoerr (org.), Florianópolis: CONPEDI, 2020. p. 107.

BRAGATO, Adelita Aparecida Podedera Bechelani. **O compliance no Brasi: a empresa entre a ética e o lucro**. 2017. 133 f. Dissertação (Mestrado) – Universidade Nove de Julho – UNINOVE, São Paulo, 2017. p. 52-56.

CARVALHO, André Castro *et al* (Coord.). **Manual de Compliance**. 2. reimpr. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 49/50.

CARVALHO, André Castro. Atualização dos programas de *compliance* a partir do Decreto nº 11.129/2022. **Consultor Jurídico**. Julho de 2022. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2022-jul-24/publico-pragmatico-atualizacao-programas-compliance-partir-decreto-11129#_ftn5. Acesso em: 04 out. 2022.

CARVALHO, André Castro. Os programas de *compliance* devem ser obrigatórios? **O Estadão** blog Fausto Macedo, 05 fev. 2021. Disponível em: https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/os-programas-de-compliance-devem-ser-obrigatorios/. Acesso em: 11 out. 2022.

CARVALHOSA, Modesto. Considerações Sobre a Lei Anticorrupção das Pessoas Jurídicas: Lei 12.846/2013. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, p. 30. 2015.

CONSELHO FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO (CFA), **O que é ISO,** Brasília, 2020. Disponível em: https://cfa.org.br/iso-9001/. Acesso em: 13 out. 2022.

CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO (CGU). **FAQ decreto 11.129/2022,** 24 jul. 2022. Disponível em: https://www.gov.br/corregedorias/pt-br/faq/faq-decreto-no-11-129-de-11-de-julho-de-2022. Acesso em: 10 out. 2022.

ITTI - Instituto Nacional de Tecnologia da Informação. **Programa de integridade e Compliance**. Nov. 2018. Disponível em: https://www.gov.br/iti/pt-br/acessoainformacao/institucional/Programa_de_Integridade_e_Compliance_Assinado_1.pdf Acesso em: 04 out. 2022.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). ***Compliance*: essência e efetividade** Organizador: Claudio Lamachia, Carolina Petrarca; coordenador: Izabela Frota Melo, Roberta Codignoto. p. 7. Brasília. 2018.

RUIVO, Marcelo Almeida; PIRES, Adriane da Fonseca. Limites do whistleblower – denúncia de crimes contra a administração pública, ilícitos administrativos e ações lesivas ao interesse público. **Revista Brasileira de Ciências Criminais** n. 174 (2020: 41-69).

SAAVEDRA, Giovani Agostini. Panorama do Compliance no Brasil: Avanços e novidades. *In*: NOHARA, Irene Patrícia; PEREIRA, Flávio Leão Bastos (coord.). **Governança, Compliance e Cidadania**. 2. Ed. Ver. Atual. E ampl. São Paulo: Thomson Reuteres Brasil, 2019. p. 37

SANTIN, Janaína. **Compliance e programas de integridade na legislação do riogrande do sul, brasil.** In: **DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA II,** Recurso

eletrônico on-line, organização CONPEDI Coordenadores: Janaína Rigo Santin; Newton Cesar Pilau – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

PAGOTTO, Leopoldo. Esforços globais anticorrupção e seus reflexos no Brasil. In: DEL DEBBIO, Alessandra et al. (coord.). **Temas de anticorrupção & compliance**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013. p. 24.

QC, Jonathan Fischer. Overview of The UK Bribery Act. In: DEL DEBBIO, Alessandra et al. (coord.). **Temas de anticorrupção & compliance**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013. p. 141.

RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; DINIZ, Patrícia Dittrich Ferreira. Compliance e Lei Anticorrupção nas Empresas. **Revista de informação Legislativa**. Senado Federal. Brasília. Vol. 52, n 205. Jan.-mar. p. 87-89, 2015. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/205/ril_v52_n205_p87.pdf>. Acesso em: 20 ago. 2022.

VIOL, Dalila Martins: O Farol da Integridade Pública: Um Estudo de Caso sobre o Programa de Integridade da CGU. **Revista da CGU**. Brasília. Vol. 13. N 23. Jan.-Jun. p. 132-136, 2021.

ZAGARIS, Bruce: Transnational corruption in Brazil: the relevance of the U.S. experience with the Foreign Corrupt Practices Act. In DEL DEBBIO, Alessandra et al. (coord.). **Temas de anticorrupção & compliance**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013. P. 102-108.