



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS
MESTRADO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS

JAQUELINE ROSÁRIO SANTANA

COMPLIANCE ANTICORRUPÇÃO E RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA
JURÍDICA (RPPJ): UMA VISÃO A PARTIR DA LÓGICA DE INTEGRIDADE NAS
RELAÇÕES PÚBLICO-PRIVADAS

João Pessoa
2021

JAQUELINE ROSÁRIO SANTANA

COMPLIANCE ANTICORRUPÇÃO E RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA
JURÍDICA (RPPJ): UMA VISÃO A PARTIR DA LÓGICA DE INTEGRIDADE NAS
RELAÇÕES PÚBLICO-PRIVADAS

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba atendendo a requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Ciências Jurídicas.

Área de Concentração: Direito Econômico.

Linha 2: Estado, mercado e sujeitos sociais: juridicidade e economicidade.

Orientador: Prof. Dr. Romulo Rhemo Palitot Braga.

JAQUELINE ROSÁRIO SANTANA

**COMPLIANCE ANTICORRUPÇÃO E RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA
JURÍDICA (RPPJ): UMA VISÃO A PARTIR DA LÓGICA DE INTEGRIDADE NAS
RELAÇÕES PÚBLICO-PRIVADAS**

Defendida e aprovada em 29 de abril de 2021

João Pessoa, Paraíba

Banca Examinadora:

Romulo Rhemo Palitot Braga
Orientador

Gustavo Rabay Guerra
Avaliador

Daniel Barile da Silveira
Avaliador

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

S231c Santana, Jaqueline Rosário.

Compliance anticorrupção e responsabilidade penal da pessoa jurídica (RPPJ) : uma visão a partir da lógica de integridade nas relações público-privadas / Jaqueline Rosário Santana. - João Pessoa, 2021.
158 f. : il.

Orientação: Romulo Rhemo Palitot Braga.
Dissertação (Mestrado) - UFPB/PPGCJ.

1. Lei anticorrupção. 2. Foreign Corrupt Practices Act (FCPA). 3. Interações público-privadas. 4. Contratos e licitações. 5. Corrupção - Mecanismos preventivos. I. Braga, Romulo Rhemo Palitot. II. Título.

UFPB/BC

CDU 35:343.35(043)

Dedico a Alexandra Ferreira (*in memoriam*), quem sempre me deu força, apoio e amizade. Sinto você torcendo por mim todos os dias da minha vida.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, desde já e sempre, ao meu *orientador*, sempre solícito e com uma abordagem incrível na condução dos nossos trabalhos, no estágio de docência e na pesquisa. Quando me inscrevi na seleção de mestrado do PPGCJ não conhecia praticamente ninguém e nada do programa, estava me mudando para João Pessoa, mas consultei a lista de professores, vi seus *Lattes*, contrastei com meu tema e falei que queria ser orientada por **Rômulo Palitot**. Se o universo colaborou ou algo do tipo, nunca saberemos, mas deu certo! E como deu certo, sou imensamente grata por caminhar ao lado desse exemplo de pessoa e profissional. Muito obrigada por tornar minha experiência no mestrado mais tranquila, eu só posso ter muita sorte.

Agradeço ao professor **Gustavo Rabay** com quem tive o primeiro contato na sua última edição da Clínica de Pesquisa. Sempre digo que a Clínica foi essencial para que meu projeto fosse aprovado, a minha metodologia foi toda determinada por o que aprendi com Rabay e foi um dos pontos fortes da minha proposta, aprovada em primeiro lugar. Interessante que eu não tive o primeiro contato com o homem do *compliance* da Paraíba devido ao *compliance*, mas foi o *compliance* (que eu vinha estudando desde 2017 de modo bem solitário) que me permitiu conhecê-lo, nas redes sociais, nas disciplinas ministradas no PPGCJ... onde estava Rabay, eu também estava. E com isso eu só ganhei e aprendi! Obrigada pelas dicas, pela disposição em compartilhar o conhecimento sobre *compliance*, pelas oportunidades! Sem o professor Rabay e **Marina Cunha Lima** (que desatou um dos piores nós da minha dissertação sem nem saber que estava fazendo isso), com o curso *Compliance* na Prática, o último capítulo dessa dissertação sequer seria pensado. Muito obrigada a vocês, dois grandes que admiro e me inspiro!

Agradeço a **Carlos Ayres**, que gentilmente contribuiu com envio de artigo e documentos para pesquisa, e que me ajudou com a revisão do que chamo na pesquisa de “protótipo americano”. Após e-mail de uma mestranda com temor de cometer impropriedades na análise de um modelo de legislação e estrutura tão distantes da nossa, Ayres se colocou totalmente à disposição para ler, criticar e ajudar, e assim o fez. E sou tão grata por esse acompanhamento, que não só me deixa mais confiante, mas contente em poder dialogar com uma das minhas principais referências sobre *compliance*. Verdadeiramente, muito obrigada!.

Agradeço aos amigos que estiveram comigo durante o desenvolvimento deste trabalho, alguns já conhecidos e outros que conheci no mestrado. Formamos uma verdadeira rede de colaboração, de sustento um do outro e essa talvez seja uma das minhas maiores conquistas ao final desses dois anos de curso. Fomos revisores, críticos, psicólogos, conselheiros uns dos outros e o que mais a necessidade demandasse. Obrigada pelo compartilhamento, **Aurora, Matheus Victor, Jailton, Clara, Ana Cecília, Thaynná, Larissa e Tâmisa.**

Agradeço, por fim, a **Orlando**, pelas revisões, pela paciência em me escutar falar sobre o tema todo o tempo, por me incentivar, por se engajar nos meus projetos e acreditar nas minhas capacidades (as vezes até demais).

Meu muito obrigada a todos.

*If public integrity is the goal, ethics is the compass and
compliance is a vehicle for reaching that goal.*

Hui Chen

RESUMO

Programas de integridade ou *compliance* anticorrupção se inserem numa lógica de coordenação entre público e privado, conformando perspectiva particular da corrupção e das formas de seu enfrentamento. Seus fundamentos emergem de contexto anglo-saxônico, jurídico e estruturalmente distante da realidade do Sul Global - América Latina, e se espraiam por meio de organizações internacionais que enunciam a necessidade de alinhamento entre os países na implementação de medidas para o combate e prevenção de práticas corruptas. Neste cenário, o crescente incentivo à adoção de sistemas de *compliance* por empresas que interagem com o setor público e a sua utilização nas conformações da responsabilidade corporativa vem colocando em questão a pertinência dessa responsabilidade na modalidade penal. Dessa maneira, este estudo parte da seguinte pergunta: consoante à lógica de adoção de programas de integridade nas relações entre público e privado, a Responsabilidade Penal de Pessoa Jurídica (RPPJ) representa condição de possibilidade para o *compliance* anticorrupção? Buscando por respostas, tem-se por objetivo analisar possível relação de interdependência do *compliance* anticorrupção com RPPJ, o que se faz orientando-se metodologicamente por abordagem dogmática, na medida em que se compreende que a construção de um objeto está, assim como qualquer percepção das realidades de mundo, em disputa, porém, se procura evitar digressões epistemológicas sobre essas disputas. Como método de procedimento utiliza-se o descritivo-comparativo, uma vez que o estudo traduz-se em observação, registro, análise, correlação e comparação dos dados analisados, trabalhando destacadamente com duas realidades referenciais. Ademais, o estudo é em essência documental com base em fontes primárias, de modo acessório configura-se como bibliográfico-documental, e observou, no formato de considerações finais, que, na perspectiva de uma lógica / política de integridade, na qual se insere o *compliance* anticorrupção e consoante suas origens e premissas de cooperação e prevenção, a RPPJ não representa necessariamente condição de possibilidade para esse mecanismo empresarial – pelo contrário, a sua subordinação como resposta a uma possibilidade de responsabilização empresarial o reduz a um fim em si mesmo. Uma estrutura de incentivos adequada, na qual estejam garantidas ferramentas aptas, preponderantemente, à cooperação, ao desincentivo, à prevenção, à redução e à detecção de práticas corruptas, como simplificação regulatória, prestação de informações e conscientização, bem como investimento em acordos e tratamento proporcional ao comportamento do ator empresarial, mas também a punição efetiva de práticas corruptas, representada pela responsabilidade administrativa e civil no contexto da LAC, uma escolha pragmática frente às controvérsias que enfrenta a responsabilidade penal de pessoa jurídica, a inadequação e ineficiência do maquinário do poder judiciário, mostrou-se mais coerente como condição de possibilidade de *compliance* anticorrupção e construção de um cenário de integridade nas interações entre público e privado no Brasil.

Palavras-chave: FCPA. Lei anticorrupção. Interações público-privadas. Contratos e licitações. Mecanismos preventivos.

ABSTRACT

Integrity or anti-corruption compliance programs are part of a logic of coordination between public and private, forming a particular perspective of corruption and the ways in which it is dealt with. Its foundations emerge from an Anglo-Saxon context, legally and structurally distant from the reality of the Global South - Latin America, and spread through international organizations that enunciate the need for alignment between countries in the implementation of measures to combat and prevent practices corrupt. In this scenario, the growing incentive for the adoption of compliance systems by companies that interact with the public sector and their use in the conformation of corporate responsibility has been questioning the relevance of this responsibility in the penal modality. Thus, this study starts from the following question: according to the logic of adopting integrity programs in public-private relations does Corporate Criminal Liability (RPPJ) represent a condition of possibility for anti-corruption compliance? Searching for answers, the objective was to analyze the possible interdependence relationship of anti-corruption compliance with RPPJ, which is done methodologically guided by a dogmatic approach, insofar as it is understood that the construction of an object is, as well as any perception of the realities of the world, in dispute, however, we try to avoid epistemological digressions about these disputes. As the method of procedure, descriptive-comparative is used, since the study translates into observation, registration, analysis, correlation and comparison of the analyzed data, working with two referential realities. Furthermore, the study is essentially documental based on primary sources, in an accessory way it is configured as bibliographic-documental, and it is observed, in the format of final considerations, that, in the perspective of a logic / politics of integrity, in which it is inserted anti-corruption compliance and depending on its origins and premises for cooperation and prevention, the RPPJ does not necessarily represent a condition of possibility for this business mechanism - on the contrary, its subordination in response to a possibility of corporate accountability reduces it to an end in itself. An adequate incentive structure, on the contrary, in which suitable tools are guaranteed, mainly for cooperation, disincentive, prevention, reduction and detection of corrupt practices, such as regulatory simplification, information and awareness, as well as investment in agreements and proportional treatment to the behavior of the business actor, but also the effective punishment of corrupt practices, represented by administrative and civil liability in the context of LAC, a pragmatic choice in the face of controversies facing the criminal liability of legal entities, the inadequacy and inefficiency of the judiciary, proved to be more coherent as condition for the possibility of anti-corruption compliance and construction of a scenario of integrity in the interactions between public and private in Brazil.

Keywords: FCPA. Anti-corruption law. Public-private interactions. Contracts and bids. Preventive mechanisms.

.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABNT - Associação Brasileira de Normas Técnicas;
APJ - Atuação da Pessoa Jurídica em relação ao Ato Lesivo;
CGU - Controladoria Geral da União;
COI - Cultura Organizacional de Integridade;
COSO - *The Comitee of Sponsoring Organizations*;
DoJ - *Department of Justice*;
ESG - *Environmental, Social and Governance*;
FCPA - *Foreign Corrupt Practices Act*;
FDIS - *Final Draft International Standard*;
ISO - *International Organization for Standardization*;
LAC - Lei Anticorrupção;
MPI - Mecanismos, Políticas e Procedimentos de Integridade;
OCDE - Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico;
PAR - Processo Administrativo de Responsabilização;
RPPJ - Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica;
SEC - *Securities and Exchange Commission*;
USSC - *United States Sentencing Commission*;

SUMÁRIO

1 DO OBJETO À QUESTÃO DE PESQUISA.....	12
2 PROGRAMAS DE INTEGRIDADE (COMPLIANCE ANTICORRUPÇÃO) E RESPONSABILIDADE (PENAL) CORPORATIVA: DOS FUNDAMENTOS À RECEPÇÃO NO BRASIL	20
2.1 EXPLICANDO PREMISSAS: PROGRAMAS DE INTEGRIDADE, CORRUPÇÃO E RESPONSABILIDADE (PENAL) CORPORATIVA.....	20
2.2 COMPLIANCE (PROGRAMAS DE COMPLIANCE): CONCEITUAÇÃO, FUNDAMENTOS E RESPONSABILIZAÇÃO (PENAL) CORPORATIVA.....	32
2.3 CONVENÇÕES ANTICORRUPÇÃO NO BRASIL E A PERSPECTIVA DE INTEGRIDADE E COOPERAÇÃO NAS RELAÇÕES PÚBLICO-PRIVADAS	43
3 RELAÇÕES ENTRE RPPJ E COMPLIANCE ANTICORRUPÇÃO: DO “PROTÓTIPO FCPA” A OUTRAS EXPERIÊNCIAS (CHILE, ARGENTINA E COLÔMBIA) E BRASIL	58
3.1 O PROTÓTIPO ESTADUNIDENSE COM O FCPA E DESDOBRAMENTOS.....	59
3.2 A RESPONSABILIZAÇÃO CORPORATIVA EM OUTROS PROCESSOS DE IMPLEMENTAÇÃO DE LEIS ANTICORRUPÇÃO E COMPLIANCE	71
3.2.1 Chile	73
3.2.2 Argentina	76
3.2.3 Colômbia	79
3.3 O CENÁRIO NACIONAL.....	83
4 DOS PROGRAMAS DE COMPLIANCE COMO FERRAMENTA EMPRESARIAL A ELEMENTO DE UMA POLÍTICA DE INTEGRIDADE COM BASE EM PREVENÇÃO E COOPERAÇÃO E DOS RESULTADOS	92
4.1 PROGRAMAS DE COMPLIANCE COMO FERRAMENTA EMPRESARIAL	93
4.1.1 Comprometimento e Suporte da Alta Administração.....	100
4.1.2 Risk Assessment (Avaliação de risco).....	105
4.1.3 Políticas e procedimentos internos (incluindo controles internos) / normas internas	111
4.1.4 Comunicação e treinamento.....	114
4.1.5 Canais de Comunicação/Denúncia	116
4.1.6 <i>Due diligence</i> de terceiros (devida diligência de terceiros).....	117
4.1.7 Investigações internas e <i>report</i>	120

4.1.8 Monitoramento e auditoria.0.....	121
4.2 PROGRAMAS DE <i>COMPLIANCE</i> COMO ELEMENTO DE POLÍTICA DE INTEGRIDADE COM BASE NA PREVENÇÃO E COOPERAÇÃO.....	123
4.3 DOS RESULTADOS	133
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	137
REFERÊNCIAS.....	142

1 DO OBJETO À QUESTÃO DE PESQUISA

As abordagens acadêmico-jurídicas sobre programas de integridade ou *compliance anticorrupção* vêm crescendo exponencialmente desde 2012¹. No âmbito legislativo brasileiro, é possível creditar esse crescimento, primeiro, às alterações na Lei nº 9.613/1998, “Lei de Lavagem de Dinheiro” (BERTONI, 2012; SAAVEDRA, 2016; FELICIO, 2019), que passou a exigir deveres de *compliance*² aos seus destinatários; e segundo, em decorrência da Lei Anticorrupção - LAC, Lei nº 12.846/2013 e do decreto que a regulamenta (Decreto nº 8.420/2015), seguidos de alterações na Lei das Estatais, Lei nº 13.303/2016³, bem como diversas leis estaduais e municipais sobre contratações públicas.

O movimento de inovação na legislação e estrutura nacionais continua, principalmente com foco nas contratações públicas, como é possível visualizar na recente Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Lei nº 14.133/2021, e em incentivos federais à adoção de *compliance* e *ESG*, sigla para *Environmental, Social and Governance*, com selos de integridade. Essas alterações e incentivos trazem, em alinhamento com as políticas anticorrupção, ou políticas de integridade, propagadas a nível global por organizações internacionais, perspectiva específica do fenômeno da corrupção, com ênfase no corruptor setor privado, e uma lógica para as relações entre público e privado além da dimensão tradicional normativo-repressiva.

Em estudos sobre *compliance* encontram-se diferentes momentos nos quais tentam demarcar suas “origens”, como com a atuação da *Food and Drug*

¹ Segundo Rotsch (2012, p. 2), “el concepto de Compliance ha protagonizado una carrera vertiginosa. Pocos años atrás todavía era algo en gran parte desconocido, en la actualidad, al introducir dicho concepto en google aparecen 115 millones de entradas”.

² Nos moldes do art.10, inciso III de seu texto, as pessoas físicas e jurídicas elencadas no art.9º, “geralmente instituições responsáveis por administrar recursos ou que lidam com vultosas quantias de valores” (BERTONI, 2012, p. 121), “deverão adotar políticas, procedimentos e controles internos, compatíveis com seu porte e volume de operações, que lhes permitam atender ao disposto neste artigo e no art. 11, na forma disciplinada pelos órgãos competentes”.

³ A Lei nº 13.303/2016 “dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”, estabelecendo que as empresas estatais devam implementar, sob a supervisão dos respectivos conselhos de administração, sistemas de controle interno para a prevenção e mitigação de riscos.

Administration (FDA)⁴. No Brasil situam *compliance* desde meados da década de noventa⁵. Assim, não por ser uma ferramenta, mecanismo ou recurso novo, mas por figurar recentemente no vocabulário jurídico nacional, principalmente na sua especialização anticorrupção, muitas incompreensões sobre *compliance* estão presentes em suas conceituações e abordagens.

Próprio da gestão empresarial, o *compliance* é mais comum em trabalhos de campos do conhecimento como administração e controladoria com temáticas como relação entre controles gerenciais e conduta ética. De acordo com Saavedra (2016, p. 243), no Brasil, “*Compliance* por muito tempo foi tema relegado, quase que exclusivamente, aos debates realizados no meio empresarial, de um lado, como parte da implementação das “boas práticas” da “*Corporate Governance*”

Nas abordagens acadêmico-jurídicas, é comum vê-lo reduzido à conformidade normativa⁶. O que pode se justificar também pelo estrangeirismo do termo (do verbo inglês *to comply*), que não encontrou tradução equivalente no português brasileiro. Nas legislações e literatura especializada de língua espanhola, fontes importantes para os estudos nacionais, encontra-se *compliance* como, por exemplo, “cumprimento” / “programa de cumprimento” ou “conformidade” / “programa de conformidade”⁷.

Não se constituindo sumariamente como mecanismo voltado à confirmação e/ou corroboração normativa, como Carli (2017, p.91) sinaliza, “longe de apenas significar o cumprimento de normas jurídicas, o termo tem relevância em razão de determinada manifestação histórica [...] em especial, [...] aquela ligada à atividade empresarial” e questões como governança corporativa. Por governança corporativa, nos termos do Instituto Brasileiro de Governança Corporativa - IBGC (2017, p. 20), entende-se sistema por meio do qual as “empresas e demais organizações são dirigidas, monitoradas e incentivadas, envolvendo os relacionamentos entre sócios,

⁴ “A ideia de programas de Compliance tem origem nos Estados Unidos, e pode ser datada na virada do século XX, quando as agências reguladoras começaram a emergir. Em 1906, com a promulgação do Food and Drug Act e a criação do FDA, o governo norte-americano criou um modelo de fiscalização centralizado, como forma de regular determinadas atividades relacionadas à saúde alimentar e ao comércio de medicamentos” (PRADO, 2019, n.p.).

⁵ Conforme Saavedra (2016, p. 240), “não é exagero afirmar, que, em que pese *Compliance* exista no Brasil desde a década de noventa [...]”.

⁶ Vide crítica em Rotsch (2012), Saavedra (2020) e exemplo em Mendes e Carvalho (2017, p. 31).

⁷ Vila (2013) e Coria (2020), por exemplo, usam “programas de cumplimiento”.

conselho de administração, diretoria, órgãos de fiscalização e controle e demais partes interessadas”.

Nessa lógica, encontra-se abordagem interessante sobre *compliance* de sinergia prático-teórica em Saavedra (2020). Segundo o autor, *compliance* representa uma área do conhecimento, que possui como objeto de estudo o risco e emprega a metodologia da avaliação de risco, metodologia a partir da qual se cria, como produto, um sistema de gestão de *compliance* para redução de riscos. Assim, partindo de sua ênfase prática como um sistema de gestão para redução de riscos ou *compliance programs*, visualiza-se *compliance* como uma ferramenta corporativa, um agrupamento de disciplinas internas e externas “introduzidas na empresa, cujo objetivo principal é prevenir e controlar os riscos envolvidos na atividade empresarial e fazer cumprir a legislação vigente e as normas regulamentadoras de cada segmento empresarial” (BECKER, 2018, p. 55).

Sua adoção nas legislações anticorrupção como mecanismo preventivo, fator de mitigação de responsabilidades e redução de sanções (e em alguns casos fator de isenção de sanções), encontra fundamento no contexto de surgimento e aplicação da lei americana de práticas corruptas no exterior, o FCPA - *Foreign Corrupt Practices Act*. Contexto no qual a Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica – RPPJ é tradicionalmente adotada, e, portanto, aplicada na execução das disposições do FCPA, bem como a partir do qual emergiram convenções internacionais ratificadas por diversos países e pelo Brasil, onde particularmente a RPPJ somente se aplica para o caso de crimes ambientais.

Assim, perante a ausência de previsão penal para responsabilização corporativa, buscando adequar o direito brasileiro às recomendações de organizações internacionais, balizadas pelo contexto americano de aplicação do FCPA, a LAC adotou a responsabilidade objetiva nas esferas administrativa e civil pela prática de atos contra a administração pública nacional ou estrangeira. A LAC prevê ainda, no art. 7º, inciso VIII, incentivo à implementação de programas de integridade ou *compliance* anticorrupção.

Desde então, vem se gerando um imbróglgio sobre RPPJ, no qual, junto às questões comuns do âmbito do Direito Penal Econômico e de Empresa, como a possibilidade de caráter transnacional das práticas corruptas e seus efeitos econômicos, e em uma tentativa de espelhamento dos seus fundamentos, acabam por somar a figura do *compliance* anticorrupção, que pode ser considerado, nesse

sentido, como dimensão ou instância do *criminal compliance*⁸. Aqui é interessante ressaltar que, independente da LAC, o Brasil não ficaria isento das discussões sobre *compliance* anticorrupção e responsabilidade corporativa, uma vez que com a crescente aplicação do FCPA, diversas empresas brasileiras passaram a estar sujeitas à referida legislação (AYRES, 2016a).

No âmbito do Direito Penal Econômico fala-se mesmo no delineamento de uma nova agenda devido ao *compliance*, na qual se contraporiam de um lado “(a) a legalidade estrita e a individualização da culpabilidade, e, de outro, (b) a responsabilidade penal corporativa e os apelos à cultura de *compliance*” (SAAD-DINIZ, 2013, p. 101); a pauta foi ainda aquiescida com, além das várias alterações legislativas, a Ação Penal nº 470 - APn 470, o caso Mensalão, com a questão da responsabilidade criminal do *compliance officer*⁹ (SAAVEDRA, 2016), e da ineficácia dos mecanismos implementados nas empresas envolvidas (MORGADO, 2020)¹⁰.

As relações entre direito penal e *compliance* por vezes apresentam-se questionáveis, em aparentes desentendimentos sobre o seu teor. É o que se verifica quando, por exemplo, o anunciam como ou o associam a um “direito penal preventivo”. Sobre isso disserta Coria (2020, p.373) que “*compliance* no es derecho penal, sino gerenciamiento del riesgo o administración de una posición de riesgos desde la empresa”. Nesse sentido, para termos criminais (não penais), mais adequadamente poderia se falar de *compliance* como mecanismo de prevenção utilizado em política criminal (CORIA, 2017).

Distingue-se, principalmente na literatura penal, cultura de *compliance* de cultura de prevenção, questionando-se a eficácia de procedimentos de *compliance* sem uma norma penal de reponsabilidade corporativa como reforço (SAAD-DINIZ,

⁸ Conforme Gloeckner e Silva (2014, p.151), “pode-se falar [...] em criminal compliance quando se estiver diante da possibilidade da prática de atividades ilícitas acobertadas ou diretamente relacionadas às praticas econômicas e financeiras de certos agentes”. Considerando a perspectiva de corrupção trazida no âmbito das discussões aqui desenvolvidas, principalmente na sua primeira subseção (2.1.) essa categorização é possível.

⁹ Nos desenvolvimentos dos estudos sobre *compliance*, a autora deste estudo publicou, em 2018, pela REVICE – Revista de Ciências do Estado, da Universidade Federal de Minas Gerais, ensaio sobre o tema. O texto, intitulado “A Responsabilidade Penal dos Compliance Officers: considerações sobre os seus limites a partir da APn 470”, encontra-se disponível em: <https://periodicos-des.cecom.ufmg.br/index.php/revice/article/view/5110>.

¹⁰ Utilizando-se de metodologia de casos múltiplos, Morgado (2020) apresenta interessante análise exploratória dos mecanismos de *compliance* de empresas como a Petrobrás.

2014). Discussão que se torna cada vez mais profícua, em virtude da crescente adesão aos mecanismos e procedimentos de *compliance* anticorrupção nas interações com o setor público, especialmente nas contratações públicas, numa disseminação de práticas de probidade empresarial, que parecem denotar o abandono da primazia de uma lógica preponderantemente punitiva em prol da prevenção (MARÇAL; BARBOSA, 2018).

Nesse sentido, considerando o contexto das orientações e conformações de *compliance*, especificamente *compliance* anticorrupção, e a perspectiva dogmática deste estudo, são suas fontes essencialmente primárias. Assim, constitui sua base, desde a legislação nacional e internacional pertinente, destacadamente a LAC, seu Decreto regulamentador e leis sobre contratações públicas, o FCPA (EUA, 1977b), em sua versão atualizada em 1998; o “*Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act*” (DoJ; SEC, 2020); convenções (OEA; 1996; OCDE, 1997; ONU, 2003); recomendações (OCDE, 2017a; COSO, 2007); princípios (DoJ, 2008; OCDE, 2009); relatórios (SEC, 1976; EUA, 1977a; OCDE, 2004; 2007; 2010; 2014; 2017b); avaliações e índices internacionais e nacionais (OCDE, 2011; TIBR, 2019; 2020a; 2020b; 2020c) e normas técnicas (principalmente NBR ISO 37001:2017; ISO 19600:2014 e ISO FDIS 37301:2021). Outras fontes documentais, secundárias, são também utilizadas, dentre elas guias internacionais de associações de *compliance* (MENÉNDEZ; CORRAL, 2019); guias nacionais (CADE, 2016; MOHALLEM; VASCONCELOS; FRANCEE, 2017; FIEMG; CGE; CTMG, 2019); e planos de integridade nacionais (HAGE SOBRINHO, 2017).

Ademais, nos estudos realizados no âmbito dos delineamentos de sua problematização, partiu-se, quando dos seus primeiros desenvolvimentos, da literatura científica e técnica especializada sobre *compliance* anticorrupção como dimensão do *criminal compliance* e suas possíveis relações com direito penal e responsabilidade penal da pessoa jurídica. Destacando-se, nesse sentido, Bertoni (2012) que discute sobre as origens do *compliance* em nível internacional e nacional, enfatizando a responsabilidade pela inobservância dos deveres de *compliance*; Saavedra (2016; 2020) com trabalho de delimitação do conceito de *compliance*; Prazeres (2017), com abordagem comparativa sobre RPPJ; Sanctis (2009), com estudo histórico, comparativo e crítico sobre RPPJ; Silveira e Saad-Diniz (2015) com impressões sobre a abordagem penal econômica da lei anticorrupção.

A esse referencial, seguindo as delimitações do objeto de estudo, soma-se no momento atual principalmente Coria (2016; 2017; 2019; 2020), que traz importantes contribuições para a discussão sobre as relações de (im) pertinência da RPPJ e *compliance* anticorrupção, com ênfase nos países da América Latina; Sánchez (2020) com abordagem sobre as influências do *compliance* no modelo de imputação penal de pessoa jurídica; Rotsch (2012) com delimitações sobre conceito de *compliance* e questões específicas envolvendo *compliance* e direito penal; Ayres (2013; 2016a; 2016b) e Zenteno (2014) com análises prático-comparativas sobre *compliance* e RPPJ nos Estados Unidos; Cunha (2019), que trabalha a responsabilização de empresas no cenário internacional; Zenckner (2019) e Pagotto (2013) sobre corrupção; e Punder (2019) sobre os fundamentos do *compliance* anticorrupção.

As discussões sobre *compliance* anticorrupção encontram-se em plena expansão, contudo, dada a complexidade e amplitude do tema, a pesquisa sempre requer delimitação, a qual se busca aqui, neste trabalho, alcançar orientação a partir da discussão ancorada no demonstrado imbróglcio *compliance* e RPPJ. Procura-se, assim, oferecer uma possibilidade de resposta às problemáticas levantadas sobre adequação da incorporação/internalização de mecanismos de *compliance* frente à ausência de RPPJ, guiando-se pela seguinte questão de pesquisa: Consoante à lógica de adoção de programas de integridade nas relações entre público e privado, a RPPJ representa condição de possibilidade para o *compliance* anticorrupção?

Entendendo-se condição de possibilidade como requisito fundamental, tem-se como objetivo geral deste estudo analisar possível relação de interdependência do *compliance* anticorrupção com a RPPJ na perspectiva de uma política de integridade. Já os objetivos específicos estão delimitados em: a) compreender *compliance* anticorrupção e/ou programas de *compliance* anticorrupção, com atenção no elemento da RPPJ, sob a perspectiva de políticas de integridade ou anticorrupção aplicada às relações entre público e privado, dos seus fundamentos ao contexto nacional; b) observar comparativamente como o *compliance* anticorrupção se relaciona com a aplicação da RPPJ (e vice-versa) do protótipo americano, passando por outras realidades que se aproximam ao Brasil; c) sistematizar compreensões sobre *compliance* partindo de uma visão prático-organizacional até sua inserção como elemento de uma estrutura de incentivos

adequada a uma política/lógica de integridade, pautada pela cooperação e prevenção.

A realização desta pesquisa se justifica em função do *compliance* anticorrupção vir, em um claro alinhamento com o cenário internacional, ganhando cada vez mais espaço na legislação nacional, especificamente na legislação aplicada às contratações públicas e demais relações público-privadas, na proporção que se aquiescem debates sobre suas relações com o direito penal e RPPJ. Ademais, o setor das contratações públicas é de merecida atenção, visto que conforme a OCDE (2011, p. 37), quando aborda especificamente as licitações na avaliação de integridade da administração pública concluída em 2011, “é atividade vulnerável à improbidade e a todo tipo de desperdício”, respondendo, à época da avaliação no Brasil por cerca de 8,7% do PIB.

Metodologicamente, este estudo se apresenta por meio de uma abordagem preponderantemente dogmática, no sentido em que estabelece Adeodato (1999, p. 5) segundo o qual esse tipo de pesquisa se destina a “sugerir estratégias de argumentação e decisão diante de conflitos a partir de normas jurídicas estabelecidas”. Justificando-se também na medida em que se compreende que a construção do seu objeto, aquele que aqui se declara como implementação de programas de integridade ou *compliance* anticorrupção e suas relações com RPPJ, está, assim como qualquer percepção das realidades de mundo, em disputa, porém, se procura evitar digressões epistemológicas sobre essas disputas.

No que diz respeito ao procedimento, se toma por orientação principalmente o método descritivo-comparativo, uma vez que o estudo conforma-se em observação, registro, análise, correlação e comparação dos dados analisados, considerando que se trabalha essencialmente com duas realidades referenciais, a americana e a brasileira. Ademais, a pesquisa configura-se em documental indireta e bibliográfica, conforme demonstrado no que tradicionalmente se denomina recorte teórico.

Tendo-se caracterizado o problema, os objetivos, a justificativa e abordagem metodológica da pesquisa, este estudo, em atendimento aos objetivos estabelecidos, se encontra organizado em mais três seções, além desta introdução e das considerações finais. Primeiro, a seção 2 (Capítulo I), apresenta compreensões de *compliance* sob a perspectiva de políticas de integridade ou anticorrupção aplicada às relações entre público e privado desde os seus fundamentos ao contexto nacional, com ênfase no viés privado de corrupção e,

consequentemente na responsabilidade corporativa. A seção 3 (Capítulo II) contém sistematização para fins de comparação com o contexto nacional de como se dá a relação entre *compliance* anticorrupção e RPPJ nos Estados Unidos da América e como vem se organizando os países com realidades próximas ao Brasil quanto à questão. E no terceiro capítulo, seção 4, consta visão prática empresarial sobre programa de *compliance* relacionada à sua perspectiva como elemento de política/estrutura de/para integridade com base em racionalidade cooperativa e preventiva.

2 PROGRAMAS DE INTEGRIDADE (*COMPLIANCE* ANTICORRUPÇÃO) E RESPONSABILIDADE (PENAL) CORPORATIVA: DOS FUNDAMENTOS À RECEPÇÃO NO BRASIL

A lógica dos programas de integridade ou *compliance* anticorrupção na perspectiva de uma política de integridade (ou anticorrupção) – julga-se a repetição como necessária e proposital - requer o conhecimento de alguns elementos e proposições essenciais que formam o que se pode denominar por premissa maior.

Consoante esse raciocínio, os elementos apresentados são: (a) “programas de integridade” ou programas de *compliance* anticorrupção, “o que são”, “a que se destinam” e “o que enunciam”, ponto a partir do qual se conectam, didaticamente (a separação também é), com os outros dois elementos; são eles (b) “corrupção”, fenômeno conformado pelas suas compreensões, e no seu rastro, (c) “responsabilidade corporativa”, que parece representar, na sua faceta penal, um problema na adoção/recepção de *compliance* anticorrupção.

Para buscar entender essa recepção, são apresentados os conceitos e fundamentos, desde o contexto situacional particular de programas de integridade como estratégia anticorrupção nas relações entre público e privado, passando por seu alinhamento internacional até sua recepção no Brasil com estrutura e legislação anticorrupção, com foco nas contratações públicas e demais relações público-privadas.

2.1 EXPLICANDO PREMISSAS: PROGRAMAS DE INTEGRIDADE, CORRUPÇÃO E RESPONSABILIDADE (PENAL) CORPORATIVA

Seccionar programas de integridade, corrupção e responsabilidade (penal) corporativa, não é, consoante a perspectiva e proposta deste estudo, tarefa simples. E por que não? Porque esses elementos estão correlacionados desde a formulação da questão-norte, de modo que uma abordagem isolada pode facilmente desviar das delimitações do objeto e tirar o texto dos trilhos (ou do seu foco), até porque cada elemento que conforma o objeto tem uma série de possibilidades de desenvolvimento. No entanto, por uma questão didática, apresentam-se, dentro das limitações do objeto de estudo, os elementos em subseções.

Programas de integridade ou (programas de) compliance anticorrupção

A partir do referencial “Plano nacional de integridade, transparência e combate à corrupção” (HAGE SOBRINHO, 2017)¹¹, um texto base elaborado para subsidiar diálogos e indicar medidas no âmbito de uma propositiva agenda de integridade nacional, visualiza-se “integridade” sob duas perspectivas em necessária articulação, público e privado.

Integridade pública, conforme a Organização para Cooperação e Desenvolvimento – OCDE (2017a, p.3)¹², que confirma a necessária ação conjunta dos setores público e privado na consecução da integridade como pilar das estruturas políticas, econômicas e sociais, refere-se “ao alinhamento consistente e à adesão de valores, princípios e normas éticas comuns para sustentar e priorizar o interesse público sobre os interesses privados no setor público”. Já integridade privada ou empresarial envolve o compromisso da alta administração na implementação de boas práticas de governança corporativa, transparência, relações institucionais, controles, gestão de risco e *compliance* (FIEMG; CGE; CTGM, 2019; MOHALLEM; VASCONCELOS; FRANCEE, 2017).

Nas contratações públicas (licitações e contratos) ou qualquer interação do setor privado com o público (vide art.42, inciso VIII, do Decreto 8.420/2015¹³), essa necessidade de articulação de esforços pela integridade ganha evidência tanto no plano internacional como nacional, num movimento de necessária e contínua convergência. A temática tem sido referência constante na agenda de esforços anticorrupção a nível global, contemplando a imprescindibilidade do comprometimento de atores do público e privado. É o que se visualiza na lógica do

¹¹ O texto base do plano foi elaborado coletivamente pela Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e Lavagem de Dinheiro (ENCCLA), Instituto Ethos, Observatório Social do Brasil, Rede Brasil do Pacto Global (ONU), Rede de Controle Nacional e Transparência Internacional Brasil, com a participação do ex-ministro-chefe da Controladoria Geral da União - CGU, Jorge Hage Sobrinho, e apoio do Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo (IEA), da FGV Direito SP e FGV Direito RJ.

¹² A definição encontra-se na Recomendação do Conselho da OCDE sobre Integridade Pública de 2017. A CGU manifesta-se no sentido de sua utilização como parâmetro para elaboração de uma estratégia de viabilização da integridade pública.

¹³ Conforme o art.42 do Decreto 8.420/2015, que estabelece parâmetros de avaliação de um programa de integridade, suas orientações são aplicáveis “no âmbito de processos licitatórios, na execução de contratos administrativos ou em qualquer interação com o setor público”.

FCPA e documentos internacionais ratificados pelo Brasil, figurando, nesse sentido, o FCPA e a Convenção Antissuborno da OCDE, junto com a legislação anticorrupção brasileira, como espécie de tríade normativa nas delimitações do objeto de estudo deste trabalho.

Conforme demonstrado pela OCDE na sua logística de avaliações sobre governança pública¹⁴, mais especificamente na “avaliação [...] sobre o sistema de integridade¹⁵ da administração pública federal brasileira: gerenciando riscos por uma administração pública íntegra” (OCDE, 2011)¹⁶, o setor das contratações públicas no Brasil é, além do pressuposto, comprovadamente sensível. A avaliação, a primeira realizada sobre o sistema de integridade da administração pública federal de um país Estado-Membro do G-20, faz parte do Plano de Ação Anticorrupção desse grupo e complementa a agenda de atividades de apoio a convenções internacionais e regionais no combate à corrupção, funcionando como métrica dos sistemas em implementação.

Com base em quatro áreas de análise, (1) transparência e controle social, (2) sistemas de controle interno baseados no risco, (3) padrões de conduta no setor público e (4) integridade nas licitações públicas, a avaliação da OCDE (2011) identificou a necessidade de medidas para o fortalecimento da integridade das licitações e contratos públicos no Brasil, apresentando propostas de ações com ênfase na organização administrativa interna, mas que fazem sentido nessa perspectiva de comunhão de esforços.

A própria OCDE manifesta, ao sugerir a adoção de boas práticas e elevados padrões de condutas, não ser necessário “que as melhores práticas surjam apenas dos órgãos públicos federais. Podem, também, emanar de órgãos públicos estaduais e municipais, bem como de entidades privadas, no Brasil e no exterior” (OCDE, 2011, p.35). No mais, a Convenção Antissuborno, que tem foco nas práticas

¹⁴ De acordo com Decreto nº 9.203/2017, governança pública é o “conjunto de mecanismos de liderança, estratégia e controle postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a gestão, com vistas à condução de políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade”.

¹⁵ Um sistema de integridade pública pode ser definido como um conjunto de medidas e ações, que perpassam desde responsabilidades claras e delimitadas, estratégia, padrões de conduta, envolvimento de todos os atores interessados (sociedade civil, poder público, setor privado, indivíduo), cultura organizacional aberta, profissionalismo baseado no mérito, quadro de gestão de risco e controle interno, mecanismo de cumprimento de padrões de integridade, fiscalização e controle externo, transparência, dentre outros, que funcionam de modo coordenado com a finalidade principal de prevenir e combater desvios de qualquer espécie (OCDE, 2017a).

¹⁶ Para entender a metodologia de a avaliação consultar seu Anexo A – Gestão e Consultas.

corruptas cometidas por particulares a nível internacional, deixa também clara essa perspectiva.

Dentre as propostas de ações apresentadas pela OCDE quando da avaliação de integridade, destaca-se, a partir das delimitações deste estudo, a sugestão pela alteração da Lei federal 8.666/93, a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, “a fim de reduzir a margem de flexibilidade em relação à imposição de sanções administrativas nas licitações” (OCDE, 2011, p. 39) e outras medidas com foco no aspecto da prevenção. Nesse sentido, medidas legislativas vêm sendo tomadas, como a Lei nº 12.846/2013, a Lei Anticorrupção – LAC ou ainda Lei da Empresa Limpa, em atendimento à Convenção Antissuborno (sobre a qual se aborda detidamente na subseção 3.3); leis aplicadas às contratações estaduais e municipais; bem como a nova lei de licitações (sobre as quais se aborda na subseção 2.3).

Desde a LAC, a existência de programas de integridade nas organizações é, com fundamento na ordem internacional, tendência nas relações entre público e privado em termos legais como uma das principais ferramentas para fins de estratégia anticorrupção, implementação e garantia de integridade. Está dentro de uma política/lógica de integridade ou anticorrupção (terminologia que se adotou com fundamento no relatório “Leis de Práticas de Corrupção no Exterior e de *Disclosure* Aprimorado de Investimentos Nacionais e Estrangeiros, de 1977¹⁷” do Senado Americano (EUA, 1977a, tradução nossa)¹⁸; documentos da OCDE, como na mencionada avaliação; e na legislação nacional), política essa que vem se construindo recentemente no Brasil.

Aqui cabe uma observação: fala-se em tendência em termos legais, visto que o incentivo à implementação de programas de integridade por empresas privadas também pode se dar pela própria dinâmica dos negócios, com a atuação dos *stakeholders* e acionistas, por exemplo. Sobre essa espécie de “constrangimento”, é interessante o que apontam Garcia, Orsato e Silva (2017) em estudo sobre o

¹⁷ No original “Foreign Corrupt Practices And Domestic and Foreign Investment Improved Disclosure Acts of 1977”.

¹⁸ Um dos argumentos apresentados pelo Senado Americano após o recebimento de relatório da SEC - *Securities and Exchange Commission* (o “*SEC report*” de 1976) sobre práticas corruptas corporativas, principalmente pagamento de subornos, foi a violação da confiança pública na integridade do sistema de formação de capital (EUA, 1977a). Este contexto desencadeou na edição do FCPA, conforme se observa na subseção 2.2, e esta “linguagem” foi tomando espaços e ganhando novas dimensões, principalmente por meio da OCDE.

desempenho dos pilares *ESG* em diferentes ambientes institucionais. Conforme verificaram, acionistas desempenham função de incentivo desses pilares em países desenvolvidos, o que não acontece em países em desenvolvimento. Observando-se as devidas proporções em relação aos programas de integridade, percebe-se a importância da atuação estatal para implementação de uma cultura de integridade, com base em cooperação e prevenção.

Sobre a nomenclatura “programa de integridade”, essa é adotada aqui devido à terminologia preponderantemente utilizada na legislação nacional para se referir ao *compliance* anticorrupção (BRASIL, 2013; RJ, 2017; DF, 2018; ARACAJU, 2019, dentre outras), e devido ao termo “integridade” ser comumente utilizado quando do tratamento da perspectiva do público e na ótica de interação público e privado, como em OCDE (2011, 2017a) com “sistema de integridade” e afins. O uso dessa terminologia, no entanto, pode suscitar questionamentos diante de seus fundamentos, os *compliance programs* (programas de *compliance*) de origem estadunidense.

Existem algumas possibilidades de leitura, *compliance* pode ser considerado como um aspecto relacionado à integridade, que abarca outros aspectos, como transparência e governança (MOHALLEM; VASCONCELOS; FRANCEE, 2017), e se insere no âmbito das relações entre setor público e privado. Integridade acaba por configurar-se, nesses casos, como a pedra angular de um programa de *compliance*, constituindo ao mesmo tempo a sua substância essencial e resultado a ser perseguido, sua concretização e fundamento.

Sem pretensões de incursões etimológicas, pois esse não é o foco, integridade, do latim *integritate*, se coloca no âmbito das questões envolvendo público e privado, como o caráter daquilo que é inteiro, em contraposição ao termo “corrupção”, “do latim *corrumpere*, [...] decompor, quebrar em pedaços” (CUNHA, 2019, n.p.¹⁹). Referências sobre incorruptibilidade costumam aproximá-la de integridade, confirmando a relação da expressão com corrupção, usualmente vista como violação, atentado, desrespeito à integridade (ZENKNER, 2029).

Ainda, quanto à escolha terminológica, a U.S. Sentencing Commission - USSC, usa o termo “programas de *compliance* e ética” no Manual Guidelines (2018), uma das principais referências para o que se denomina de pilares de *compliance*

¹⁹ A sigla “n.p.” aqui significa não paginado.

(sobre isso se aborda detalhadamente na seção 4.1). Do mesmo modo, usam também o termo o DoJ e SEC (2020), no Guia de Recursos para Aplicação do FCPA²⁰, e a OCDE, como visto nos relatórios de implementação da Convenção Antissuborno²¹.

Assim considerando, parte-se do pressuposto que não se fala de programas de *compliance* sem ética (independente da nomenclatura adotada e do conceito que se dá para *compliance* e/ou programa de *compliance* – o que se delimita na próxima subseção), e, conseqüentemente, esse se configura como mecanismo de integridade e para integridade (num processo de melhoria contínua). Desse modo, quando, neste espaço, fala-se em programa de integridade, está a se falar em programas de *compliance*, e mais especificamente sobre programas de *compliance* anticorrupção, foco do estudo (sobre as especialidades aborda-se na subseção 2.2 e seção 4),

No mesmo sentido, observa López²², Presidente Internacional da *World Compliance Association*, em Menéndez e Corral (2019, p.6), ao abordar as nomenclaturas utilizadas pelos diferentes países na implementação de políticas anticorrupção e *compliance*, mencionando que os legisladores de cada lugar acrescentaram sua própria visão, utilizando termos como “programas de cumplimiento, modelos de prevención de delitos, planes de integridad o cualquier otra forma en que han enunciado los diferentes países el mismo concepto”.

Ademais, o termo “mecanismos e procedimentos de integridade”, que pode ser encontrado em alguns textos sobre o tema, como na LAC, tem como referência, conforme o art. 41 do Decreto Federal nº. 8.420/2015, exatamente a compreensão de “programas de integridade”. Conforme o Decreto, um programa de integridade de pessoa jurídica consiste em um conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, incluindo auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades,

²⁰ Como no exemplo: “O programa de compliance e ética de uma empresa pode ajudar a prevenir, detectar, corrigir e relatar condutas impróprias, incluindo violações do FCPA, onde é bem construído, implementado de forma eficaz, com recursos adequados e aplicado de forma consistente” (DoJ; SEC, 2020, p. 55, tradução nossa), no original: “A company’s compliance and ethics program can help prevent, detect, remediate, and report misconduct, including FCPA violations, where it is well-constructed, effectively implemented, appropriately resourced, and consistently enforced”.

²¹ Como exemplo, o relatório da fase 3, no item B, que aborda as recomendações da Convenção Antissuborno no Brasil, dentre elas: “Requisitos de Contabilidade, Auditoria Externa e Programas de Compliance e Ética da Empresa” (OCDE, 2014, p. 49, tradução nossa), no original: “Accounting Requirements, External Audit, and Company Compliance and Ethics Programs”.

²² Iván Martínez Lopes.

aplicação “de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira” (BRASIL, 2015).

Nessa linha, Ayres (2016a, n.p.) numa abordagem prática de programas de *compliance*, ao tratar sobre a disposição do art.7º, inciso VIII²³, da lei anticorrupção brasileira, trata “procedimentos internos de integridade” e programas de *compliance* como sinônimos, ou seja, programa de integridade como sinônimo de programa de compliance, “a lei brasileira serve de estímulo para que as pessoas jurídicas atuem dentro da legalidade, passando a prever expressamente que a existência de procedimentos internos de integridade, os chamados programas de *compliance* [...]”.

De mais a mais, a ênfase deste estudo em programas de integridade ou *compliance* anticorrupção fundamenta-se, conforme delineado, na esteira do FCPA e de convenções internacionais ratificadas e internalizadas pelo Brasil por meio de alterações legislativas e investimento estrutural – no qual a Controladoria Geral da União com seu Conselho de Transparência Pública e Combate à Corrupção pode ser mencionada como exemplo (HAGE SOBRINHO, 2017) - em contraste com os altos índices de corrupção verificados no país.

Destaca-se que tais mudanças legislativas e implementação de demais medidas anticorrupção, como mencionado, fazem parte de uma agenda global, sendo também observáveis em outros países. Itália, Alemanha, Espanha, Argentina, Chile, Colômbia, Costa Rica, México e Peru, dentre outros (MENÉNDEZ; CORRAL, 2019) são partes deste processo onde o *compliance* anticorrupção ganha cada vez mais destaque, evidenciando a amplitude que vem ganhando o tema, que tem gerado diversos debates e controvérsias.

Corrupção

O *compliance*, com história solidificada nos EUA, é aplicado no contexto americano de política anticorrupção (aqui também chamada de política de integridade) como mecanismo de enfrentamento à corrupção com cooperação do setor empresarial e abordagem preventiva. O caráter transfronteiriço das práticas

²³ “Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções: [...]VIII - a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica”.

corruptas (também) levou à ampliação desse instituto por meio de convenções internacionais junto, conforme suas origens, às orientações de responsabilização empresarial por práticas corruptas (CUNHA, 2019), de modo que uma análise de compatibilidade de acordo com as realidades de cada país é um caminho ponderado a se tomar. No mais, o Brasil não pode se prestar a ficar fora de políticas anticorrupção.

Conforme o Índice de Percepção da Corrupção – IPC de 2020, índice produzido pela Transparência Internacional (TIBR, 2020a) com foco na corrupção no setor público, e que analisa cento e oitenta países e os avalia em uma escala de 0 a 100 quanto à corrupção (0 = o país tem forte índice de corrupção, 100 = o país tem forte índice de integridade), o Brasil manteve-se, desde 2019, no pior patamar da série histórica do IPC. Foram 35 pontos em 2019, sua menor pontuação desde 2012, e 38 pontos em 2020, ocupando a 94ª posição²⁴ “num ranking de 180 países e territórios, ainda atrás de países como Colômbia, Turquia e China” (TIBR, 2020a, n.p.).

O país é analisado no conjunto/região das “Américas”, onde um dos índices mais altos, embora seja o pior em nove anos²⁵, é o dos EUA (IPC 68), o que se credita, dentre outros fatores, à sua sólida estrutura institucional, políticas, legislação anticorrupção e arcabouço regulatório derivado também do que pode se denominar cultura de *compliance* ou integridade (CUNHA, 2019) – o que corrobora sua posição como referencial.

Não se ignora que conceituar corrupção é um desafio, quase um trabalho de Sísifo, como pondera Zenkner (2019, n.p.), pois “o fenômeno ultrapassa a dimensão jurídica e alcança também o âmbito da sociologia, da política [...]”. No entanto, um

²⁴ “A variação de 35 pontos, em 2019, para 38 pontos, em 2020, está dentro da margem de erro da pesquisa (4,1 pontos para mais ou para menos). Isto significa que a percepção da corrupção no Brasil permanece estagnada em patamar muito ruim, abaixo da média dos BRICS (39), da média regional para a América Latina e o Caribe (41) e mundial (43) e ainda mais distante da média dos países do G20 (54) e da OCDE (64). [...] A Transparência Internacional alerta que o país enfrenta sérios retrocessos no combate à corrupção, denunciados no relatório “Brasil: retrocessos nos marcos jurídicos e institucionais anticorrupção” (TIBR, 2020a, n.p., tradução nossa), no original: “Brazil: Setbacks in the Legal and Institutional Anti-Corruption Frameworks”.

²⁵ “Com 67 pontos, os Estados Unidos alcançaram sua pior posição no IPC desde 2012. A contestação do governo sobre a fiscalização do maior pacote de estímulo de sua história, totalizando US\$1 trilhão, criado em resposta à COVID-19, causou graves preocupações com relação aos esforços anticorrupção e marcou um retrocesso significativo em relação a antigas e duradouras normas democráticas que promoviam a transparência no governo.” (TIBR, 2020b, p.12).

conceito comumente utilizado é o da Transparência Internacional (TIBR, [20--], n.p.) segundo a qual corrupção configura-se como “abuso de poder confiado a alguém para obtenção de ganho privado”, podendo ser catalogada como “grande corrupção, pequena corrupção e aquelas de natureza política ou privada [...] a depender do volume de recursos apropriados indevidamente e do setor em que ocorre”.

Desse modo, considerando que os estudos que envolvem o elemento corrupção podem assumir diferentes perspectivas, e não sendo esse elemento o objeto específico de perscrutação, uma delimitação é imprescindível. O fenômeno aqui denominado “corrupção” é balizado pelas compreensões e fundamentos de políticas e *compliance* anticorrupção, interações entre público e privado, cooperação e responsabilidade corporativa. No âmbito das contratações públicas uma das principais preocupações é sua mediação para obter contratos, com a possibilidade de ocorrência de práticas como suborno e tráfico de influências. Corrupção supera, nesse sentido, a ideia de desvio ético e moral de funcionário público, mas não deixa de compreendê-la, para centrar-se também nos seus efeitos econômicos, como desequilíbrio de livre mercado e concorrência, campo de forte protagonismo empresarial (e isso tudo faz sentido quando se reporta à realidade fundante dessa compreensão, visto que os EUA é reconhecidamente uma economia de mercado).

Esse protagonismo empresarial em si já sugere uma visão também privada de corrupção. Não estritamente corrupção privada ou comercial, considerada aquela que apenas envolve entes privados e que não é tipificada no Brasil - o que pode demonstrar, *lato sensu*, um elemento crítico na estrutura anticorrupção nacional (HAGE SOBRINHO, 2017), no entanto esse não é foco -, mas a lógica de alinhamento entre público e privado por integridade.

Ademais, numa visão das ciências econômicas, mais especificamente da teoria econômica do crime, por exemplo, como visto em Salvo (2020), a corrupção pode ser considerada mesmo como um tipo clássico de crime econômico, pelo fato de traduzir a apropriação indevida de recursos, impactando nos processos produtivos²⁶; no mesmo sentido a OCDE (2007)²⁷ e DoJ (2008)²⁸. Visão essa que

²⁶ Para Salvo (2020), numa perspectiva da teoria econômica do crime, a corrupção figuraria como um tipo clássico de crime econômico. Segundo o economista, “A corrupção é um tipo clássico entre os crimes econômicos, por tratar-se de uma apropriação indevida de recursos. Economias que enfrentam elevada ocorrência deste tipo de crime tendem a apresentar maiores ineficiências nos processos produtivos, provocando danos a sua competitividade. Outro aspecto negativo é que pode tornar o país desinteressante para investimentos eficientes e produtivos e atrair capitais de má qualidade. O superfaturamento das despesas públicas, sejam elas serviços, obras, aquisição de

está nos fundamentos do *compliance* anticorrupção com o FCPA (ZENTENO, 2014; PAGOTTO, 2013), constando expressamente no relatório: “Leis de Práticas de Corrupção no Exterior e de *Disclosure* Aprimorado de Investimentos Nacionais e Estrangeiros, de 1977” elaborado pelo *Committee on Banking, Housing and Urban Affairs* do Senado Americano (EUA, 1977a, tradução nossa²⁹), e que vem se disseminando nas legislações estrangeiras, como na legislação anticorrupção brasileiras.

Pagotto (2013, p. 25) menciona que, em geral, “os economistas enxergam a corrupção como um fator que altera o funcionamento do livre mercado e, em consequência, pode causar distorções que geram ineficiências”, e “é nesse contexto [...] que o FCPA deve ser inserido”. Cunha (2019) evidencia a diferença de tratamento da corrupção com o FCPA, que deixa de concentrar-se tão somente em funcionários públicos e pessoas físicas que cometem atos de corrupção, como era comum, para prever a aplicação de sanções também às empresas.

Conforme Coria (2016, p.152) em legislações e políticas públicas “se ha venido observando un cambio de estrategia: la corrupción ha pasado a ser, de un asunto solo de funcionarios públicos o políticos ímprobos, a un asunto que incumbe sobre todo a los privados”. O setor privado, pois, como também espaço de corrupção, é considerado ator importante no seu combate. Essa visão endossada

materiais e equipamentos é um dos casos clássicos. Outro caso recorrente é a cobrança de propina para obter alguma facilidade de órgãos públicos, tais como fraudar uma licitação ou a obtenção de alguma licença entre outros. O problema da corrupção é que tal prática não é eficiente do ponto de vista macroeconômico e social. Quando endêmica, gera desincentivos, pois afugentam os bons investimentos, inibem o desenvolvimento de inovações, aumentam os custos de transação e reduzem a concorrência. Em suma, os recursos econômicos deixam de ser alocados de maneira otimizada, reduzindo o bem-estar em decorrência da concentração da renda e da riqueza. Dessa forma, a corrupção é mais do que um desvio ético e moral, constitui-se também um crime econômico”.

²⁷ “Dada a crescente complexidade do crime econômico e financeiro, incluindo suborno estrangeiro [...]”(OCDE, 2007, tradução nossa), no original: “Given the increasing complexity of economic and financial crime, including foreign bribery [...]”.

²⁸ “A acusação de crime corporativo é uma alta prioridade para o Departamento de Justiça. Ao investigar alegações de irregularidades e apresentar acusações, quando apropriado, de má conduta criminal, o Departamento promove interesses públicos críticos. Esses interesses incluem, para citar apenas alguns exemplos: (1) proteger a integridade de nossos mercados econômico e de capital livres”(Doj, 2008, p.1, tradução nossa), no original: “The prosecution of corporate crime is a high priority for the Department of Justice. By investigating allegations of wrongdoing and by bringing charges where appropriate for criminal misconduct, the Department promotes critical public interests. These interests include, to take just a few examples: (1) protecting the integrity of our free economic and capital markets”.

²⁹ No original: “Foreign Corrupt Practices And domestic and Foreign Investment Improved Disclosure Acts of 1977

pela figura do *compliance* vem agregando ao direito penal e de empresa, segundo Coria (2016, p. 152) “esa privatización de la lucha contra la corrupción viene de la mano con la figura del compliance, noción que la realidad ha introducido en el discurso jurídico penal y empresarial en general”.

A corrupção sob a ótica dos programas de integridade ou *compliance* anticorrupção mostra uma das facetas dessas práticas que sugere atuação corporativa prolífica para atividades criminosas. Junto à perspectiva de *compliance* no âmbito do FCPA na configuração da responsabilidade corporativa, a tendência de implementação de programas de integridade nas contratações públicas coloca também em perspectiva a questão da responsabilidade (penal) da empresa. Perspectiva essa que é ainda mais acentuada em visitação às orientações internacionais quanto à adoção de mecanismos de integridade, sempre vinculados à responsabilidade corporativa.

Assim, a adesão às políticas de *compliance* passa a figurar como um dos elementos que engatilha (ainda mais) as discussões sobre responsabilidade penal empresarial (em cenários como o do Brasil) e, no âmbito do direito penal econômico e de empresa, soma-se às controvérsias e discussões sobre expansão do direito penal e RPPJ, há muito já em curso, como pode ser visualizado em Sánchez (2001), Sanctis (2009).

RPPJ

Como na LAC, com a possibilidade de redução de sanções aplicadas no âmbito da responsabilidade empresarial administrativa ou civil (a seção 3, subseção 3.3 deste trabalho explora a questão procedimentalmente), programas de *compliance* se manifestam comumente como fator de mitigação de sanções às empresas, e, como abordado na subseção 3.2.1, em alguns casos como um fator de isenção da responsabilidade corporativa.

Destacadamente na sua origem, onde se prevê Responsabilidade Penal de Pessoa Jurídica – RPPJ, um modelo de responsabilidade não adotado tradicionalmente em países do Sul Global³⁰ - América Latina, programas de

³⁰ O uso da expressão “sul global” fundamenta-se em Mohallem; Vasconcelos e Francee (2017, p. 4), segue: “A Iniciativa de Integridade para Empresas Estatais é parte do trabalho desenvolvido pelo Programa de Integridade em Mercados Emergentes da Transparência Internacional – Programa

compliance exercem junto a outros fatores importante função na determinação da responsabilidade corporativa. Nesse sentido, sendo o *compliance* um instituto originalmente estadunidense, advindo de um país de tradição *common law*, fala-se sob a perspectiva de um crescente movimento de internacionalização de instituto concebido em tradição jurídica distinta (a anglo-saxônica) e, portanto, dentro de uma lógica também distinta (TANGERINO; MONTIEL; OLIVE, 2020, p. 180).

Assim, com frequência associados, na literatura científica, à responsabilidade corporativa e ao seu aspecto penal (CORIA, 2020; SÁNCHEZ, 2020; SARCEDO, 2015), os programas de *compliance* como originários de um contexto jurídico-institucional anglo-saxão, situam-se onde a RPPJ é prevista há mais de um século (AYRES, 2013; 2016b; ZENTENO, 2014), diferente do Brasil, onde só é possível para crimes ambientais. A realidade está posta e não pode ser simplesmente ignorada ou evitada, bem como não é possível negar aplicabilidade de um instituto tão somente por esse advir, pelo menos em termos legais (sobre isso se fala mais na seção 4), de uma tradição jurídica diferente. Também, em sentido contrário, a adoção ou recepção irrefletida é condenável, constituindo um caminho sóbrio a observação estrutural originária e, caso necessário (quase sempre), a adaptação a cada realidade.

Sobre isso, Sarcedo (2015) menciona que se torna complicado, também devido aos processos de globalização, que o Brasil quede-se alheio aos influxos de modelos legislativos e políticas anticorrupção estrangeiras. Percepção que ganha evidência quando se considera que as matrizes das empresas transnacionais que operam em território brasileiro sujeitam-se também às normas, bem como demais responsabilizações constantes nos sistemas legais de seus países de origem. E também em sentido contrário, que empresas brasileiras podem se sujeitar a legislações estrangeiras (AYRES, 2016a).

Cunha (2019) relata que diversas empresas brasileiras vêm sendo investigadas pela SEC e Departamento de Justiça Americano - DoJ, citando exemplos de acordos firmados, como o caso da Embraer em 2016 e o famoso caso da Petrobrás. Chama também atenção acordos globais, como o firmado pela CGU, AGU, MPF e DoJ no âmbito da lava jato, e no qual figuram, dentre outras, Odebrecht

Brasil com objetivo de transformar o ambiente empresarial brasileiro, para que este passe a adotar altos padrões de integridade e represente uma influência positiva sobre as práticas de negócios regionais e dos mercados emergentes do Sul Global”.

e Braskem, numa atuação coordenada entre autoridades americanas e brasileiras (CGU, 2019). Assim, discute-se sobre um aparente movimento em direção ao mais próximo de uma harmonização entre as legislações, bem como “sobre ampliação do rol de possibilidades de responsabilização penal da pessoa jurídica por aqui, na mesma linha em que ganham força [...] as práticas inerentes ao *compliance*” (SARCEDO, 2015, p.18).

Em estudo comparativo em matéria de RPPJ, López em Menéndez e Corral (2019, p.5) afirma que “sin embargo, el factor que incuestionablemente ha supuesto el espaldarazo definitivo al mundo del *compliance* ha sido la incorporación del principio de la responsabilidad penal de la persona jurídica” na legislação de muitos países. Diante disso, é que este estudo tem como objeto entender o que importa a RPPJ para o *compliance* (não o contrário), assim aqui não se encontra incursões sobre questões teórico-dogmáticas sobre a responsabilidade empresarial, mas uma busca de compreensão (ou a síntese dessa busca no que foi possível dentro do espaço temporal de pesquisa) sobre (im)prescindibilidade de um sistema de responsabilidade penal corporativo para uma política de *compliance* ou integridade efetiva. Debate esse que demanda, como primeiro passo, a compreensão de *compliance* anticorrupção a partir dos seus fundamentos (subseção 2.2) para, então, entender mais detidamente como se projeta no contexto nacional (subseção 2.3).

2.2 COMPLIANCE (PROGRAMAS DE COMPLIANCE): CONCEITUAÇÃO, FUNDAMENTOS E RESPONSABILIZAÇÃO (PENAL) CORPORATIVA

A respeito da compreensão de *compliance*, um alerta: “*compliance* no es derecho penal, sino gerenciamento del riesgo o administración de una posición de riesgos desde la empresa” (CORIA, 2020, p.373), *compliance* sequer é direito. Principalmente porque o *compliance*, mais especificamente o *compliance anticorrupção*, está cada vez mais presente nas legislações, servindo (também) como fator de mitigação de sanções por responsabilidade corporativa, em alguns casos, como meio de isenção de penas (fala-se sobre na subseção 3.2.1), essa é uma *red flag* necessária.

Acerca do termo *compliance*, Rotsch (2012) fala sobre a passagem de seu desconhecimento para o vertiginoso crescimento de suas abordagens, “pocos años atrás [...] era algo en gran parte desconocido, en la actualidad, al introducir dicho

concepto en google aparecen 115 millones de entradas”. O estudo de Rotsch data de 2012 e o mesmo, crescimento exponencial de publicações sobre, desta feita, *criminal compliance*, foi verificado nas elaborações prévias a esta pesquisa, textos de especialização, pós-graduação lato sensu, e artigos publicados em periódicos que se colocam como antecedentes deste trabalho³¹.

Apesar do crescente número, Rotsch (2012) notou certa tendência redutiva das abordagens de *compliance* como dever de observância de normas. Observação semelhante é apresentada por Saavedra (2020)³² ao tratar das abordagens conceituais de *compliance* no Brasil, registrando que as conceituações tendem a recorrer à tradução literal de *compliance*, do verbo inglês *to comply*, e cair em reducionismos (e inadequações) de compreensão do mecanismo, como estar em conformidade com normas e políticas.

No entanto, *compliance* se configuraria mais adequadamente como uma área do conhecimento cujo objeto é o risco e a metodologia a avaliação de risco, metodologia a partir da qual se cria, como produto, um sistema (ou programa) de gestão de *compliance* para redução de riscos (SAAVEDRA, 2020). Dentro desse sistema, a própria ideia de conformidade (seja conformidade com normas anticorrupção ou de outra especialidade) pode aparecer como risco, que, após identificado, poderá mesmo ser aceito/tolerado pela organização (sobre isso especificamente trata-se na subseção 4.1.2), ou seja, *compliance*, como gestão de riscos, engloba riscos operacionais, reputacionais e de conformidade (AMARAL, 2021). Assim, parte-se de sua ênfase prática como um sistema (ou programa) de gestão riscos ou *compliance programs* (utilizando-se dos dois termos programas de *compliance* ou apenas *compliance*), mas com a ciência que não há em si uma dualidade entre essas instâncias, uma vez que “teoria é uma prática – fazer teoria. [e que] A prática sempre envolve uma teoria – algum entendimento daquilo que está sendo feito e por quê” (GREY, 2010, p. 28).

Nesse sentido, não correspondendo *compliance* à lógica de cumprimento de regras formais e informais (RIBEIRO; DINIZ, 2015), mas melhor visualizado sob a

³¹ Santana (2018a; 2018b).

³² Saavedra (2020) chega a brincar, chamando aqueles que dizem que *compliance* é conformidade a um desafio para convencê-lo disso, acrescentando que a ideia de conformidade e/ou cumprimento é uma premissa básica do direito, e que se assim fosse, não haveria nenhuma diferença entre *compliance* e qualquer mecanismo/procedimento/assessoria jurídicos.

perspectiva de produto resultante da aplicação da metodologia de avaliação de riscos, alguns conceitos interessantes são encontrados na literatura especializada, como em Becker (2018), Silveira e Jorge (2019), Carli (2017) e em documentos técnicos, como o guia de *compliance* do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE.

Becker (2018, p. 55) traz *compliance programs* como um agrupamento de disciplinas internas e externas “introduzidas na empresa, cujo objetivo principal é prevenir e controlar os riscos envolvidos na atividade empresarial e fazer cumprir a legislação vigente e as normas regulamentadoras de cada segmento empresarial”. Nesse sentido, Silveira e Jorge (2019, p. 129) destacando que *compliance* está ligado ao conceito de governança corporativa³³, mencionam que “entre os seus objetivos, [encontra-se] organizar documentação e procedimentos, gerenciando de forma adequada os riscos e exaltando a transparência”.

Em Carli (2017; 2016, p. 78) *compliance* aparece como mecanismo de prevenção dos riscos legais e reputacionais empresariais, e, no caso em que infrações se concretizem, como estrutura apta a apurar condutas ilícitas, adotar medidas corretivas e “entregar os resultados de investigações internas às autoridades, quando for o caso”. Mas quanto a essa última atribuição cabe uma observação: a empresa não é obrigada em nenhuma instância a entregar os resultados de suas investigações internas, e isso também não é da prática comum empresarial (LIMA; GUERRA, 2020).

Conforme bem aponta Ayres (2016a), a empresa geralmente analisará a conveniência de *report* de eventuais atos lesivos às autoridades competentes, assim os programas de *compliance* são importantes para que “previnam e detectem eventuais atos lesivos (permitindo, inclusive, que possam analisar a conveniência de reportá-los às autoridades e celebrar um acordo de leniência), bem como para a atenuação de eventuais sanções a serem aplicadas”. No mesmo sentido, o documento “Princípios do Ministério Público Federal de Organizações Empresariais” (DoJ, 2008, tradução nossa³⁴) quando aborda a possibilidade de cooperação da empresa com as investigações.

³³ De acordo com Felício (2019), “*compliance* consagrou-se como um pilar na governança corporativa ganhando forma e estrutura conforme se ampliava o número de empresas que o adotavam e o aplicavam no exercício de suas atividades rotineiras”.

³⁴ No original: “Principles of Federal Prosecution of Business Organizations”.

O CADE (2016, p. 9), por sua vez, define *compliance* como “conjunto de medidas internas que permite prevenir ou minimizar os riscos de violação às leis decorrentes de atividade praticada por um agente econômico e de qualquer um de seus sócios ou colaboradores”. *Compliance* pode ainda assumir diferentes especializações conforme o problema ou seara dos campos de práticas e/ou do direito com as quais se relaciona. É como um “un traje a la medida” (CORIA, 2019), no qual a gestão de riscos depende da atuação da empresa, órgão ou entidade no qual é implementado. O próprio guia do CADE, por exemplo, traz possibilidade de especialização, o *compliance* concorrencial. Já no âmbito das contratações públicas, conforme pontuado na seção anterior, o destaque é do *compliance* anticorrupção ou programas de integridade, representando ferramenta essencial na constituição de uma política de integridade.

Quando se mencionam as especialidades de *compliance* deve ficar claro que não se trata de um programa de *compliance* robusto, isolado e específico para aquela área, mas de uma especialidade específica que geralmente é integrada a um programa de *compliance* mais abrangente (sobre isso se fala mais na abordagem dos programas de *compliance* na prática, na seção 4). Uma crítica quanto a esse recurso didático das especialidades quando da abordagem teórica de programas de *compliance* é encontrada em Amaral (2021).

De manifestação situada ou histórica no âmbito da atividade empresarial (CARLI, 2017), o *compliance* vem sendo adaptado, como elemento de políticas públicas anticorrupção com adoção pelo setor público internamente e em suas relações com o setor privado numa perspectiva de integridade dessas relações. Quanto a essa lógica, ainda que se possa falar das mesmas preocupações que ensejam *compliance* e até de práticas neste sentido em distintas épocas e cenários, o cenário econômico-financeiro estadunidense dos séculos XIX e XX, protagonizado em diferentes momentos por escândalos de corrupção envolvendo atuação corporativa, é visualizado como o contexto situacional desencadeador de uma conjuntura voltada para *compliance* anticorrupção.

Punder (2019, n.p.) ao tratar como os EUA “se transformou na mais famosa *polícia* anticorrupção”, menciona que “o século XIX e início do século XX foram notoriamente períodos corruptos na história americana”, com casos como de trocas de favores por patrocínio político e escândalos de corrupção envolvendo ferrovias

com fraudes em ações e pagamento de propinas para congressistas³⁵. Rizzo (2016) e Felicio (2019) pontuam como um dos fatores decisivos para a construção de uma política anticorrupção e *compliance*, a quebra da Bolsa de Valores de Nova York, em 1929, e a crise então gerada, repercutiu na edição de leis com o objetivo de recuperar o sistema financeiro estadunidense.

Como resposta a essa situação caótica, passa-se a visualizar esforços de reestruturação do sistema financeiro, como o estabelecimento, em 1934, da *Securities and Exchange Commission* – SEC (RIZZO, 2016; PUNDER, 2019), Comissão de Títulos e Câmbios dos EUA equivalente, no Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários – CVM. A SEC é uma agência de regulação, alinhada à política de prevenção, controle e integridade, com foco no mercado de ações e objetivo de proteger o mercado de títulos de valores imobiliários de abusos corporativos. Conforme Rizzo (2016, p. 21), a SEC, na década de 1960, percebeu a necessidade de gestão “dos riscos inerentes ao mercado de capitais e designou profissionais de *compliance*, os *compliance officers*, para promover o cumprimento das leis e normas pelas áreas de negócios com vistas à proteção dos investidores.”

Na mesma linha, Pestana (2016, p. 4) menciona os casos Lockheed³⁶ e Watergate³⁷ como “ocorrências paradigmáticas propiciadoras da intensificação,

³⁵ Um exemplo é o caso da Erie Railroad, para saber um pouco sobre: <https://blog.modeltrainstuff.com/the-history-of-the-erie-railroad/>.

³⁶ Conforme Pestana (2016, p. 4): “Lockheed era uma fabricante tradicional de aviões norte-americana. Segundo se apurou, no período entre 1950 e 1970, a empresa corrompia dirigentes de determinados países, como Alemanha, Itália, Holanda e Japão, com a finalidade de vender suas aeronaves, com isso competindo artificialmente com as demais concorrentes fabricantes de aviões. Essa prática sucessiva de atos de corrupção foi posta a descoberto em 1976, por meio de uma investigação levada a efeito pelo Senado norte-americano, sob a liderança do Senador Frank Church”.

³⁷ No caso Watergate, o Comitê do Partido Democrata americano, situado no complexo de prédios Watergate, no curso da corrida presidencial de 1972, fora invadido por “profissionais contratados com a finalidade de fotografar documentos e instalar aparelhos de escuta, tudo com o propósito de obter informações confidenciais e estratégicas envolvendo a campanha presidencial” (PESTANA, 2016, p. 5). Após investigação realizada pelos repórteres do Washington Post, Bob Woodward e Carl Bernstein, identificaram-se relações entre o Complexo Watergate e a Casa Branca, o que se confirmou através de informações transmitidas por um agente do Federal Bureau of Investigation – FBI. Toda a conjuntura apontava para a conclusão de que a invasão do Partido Democrata se deu com ciência e concordância do então Presidente Richard Nixon, que naquela altura disputava sua reeleição contra George McGovern, vindo a vencer seu oponente. Tendo prosseguido as investigações e com a intensificação das provas, “o Presidente Richard Nixon, embora já reeleito, mas com o propósito de evitar seu impeachment, em 1974 apresentou sua renúncia à Presidência, sendo substituído pelo Vice-Presidente Gerald Ford.” (PESTANA, 2016, p. 5). Esses eventos desencadearam, dentre outros desdobramentos, em demais investigações, através das quais, fora possível a descoberta de grandes esquemas de corrupção.

naquele país, com reflexos mundiais, das medidas punitivas em relação aos atos considerados corruptivos envolvendo a Administração Pública tanto local como estrangeira”. Pagotto (2013, p. 24) também aborda as contribuições do caso Lockheed, afirmando que “o FCPA foi parte da reação da opinião pública ao escândalo de propinas pagas pela Lockheed Aircraft Corporation a funcionários públicos estrangeiros de vários países aliados à época da Guerra Fria”.

No entanto, o caso Watergate é o mais referenciado quando se fala em *compliance* anticorrupção, compondo mais diretamente o contexto a partir do qual é editado o FCPA, a lei anticorrupção americana responsável por engatilhar legislações afora no mesmo sentido e por disseminar o *compliance* anticorrupção (PESTANA, 2016; RIZZO, 2016; ZENTENO, 2014; PUNDER, 2019; LIMA; GUERRA, 2020). Conforme Punder (2019), o escândalo *Watergate*, um caso de corrupção envolvendo o presidente americano Richard M. Nixon, e “que ocorreu no começo dos anos 70 [...] forneceu ímpeto para o FCPA”. As investigações que se seguiram ao escândalo, com o suporte da SEC, permitiram a identificação de redes de corrupção, nas quais empresas norte-americanas praticavam suborno tanto doméstico quanto estrangeiro para ampliar seus negócios.

A observação das condutas de empresas listadas na bolsa de valores americana permitiu a verificação de significativas práticas de corrupção, apontando, por exemplo, que os livros e registros contábeis das empresas envolvidas não eram reportados adequadamente para a SEC. Essas informações foram organizadas documentalmente, em 1976, no “Relatório da Comissão de Valores Mobiliários sobre Práticas e Pagamentos Corporativos Questionáveis e Ilegais³⁸” (SEC, 1976; PUNDER, 2019, tradução nossa³⁹), relatório apresentado à Comissão de Assuntos Bancários, Habitacionais e Urbanos⁴⁰ do Senado americano.

Já na introdução do *report* da SEC fala-se sobre uma característica observada em praticamente todos os casos analisados até aquela data, a frustração do sistema de *accountability* corporativo, “a característica quase universal dos casos

³⁸ Acesso ao relatório completo em: <https://www.sec.gov/spotlight/fcpa/sec-report-questionable-illegal-corporate-payments-practices-1976.pdf>.

³⁹ No original: “Report of the Securities and Exchange Commission on Questionable and Illegal Corporate Payments and Practices”.

⁴⁰ No original: “Committee on Banking, Housing and Urban Affairs”.

revisados até o momento pela Comissão tem sido a aparente frustração de nosso sistema de *accountability* corporativo” (SEC, 1976, introdução, tradução nossa⁴¹). Fala-se também sobre o conhecimento das práticas de falsificação e ocultação de registros contábeis pelos funcionários e alta administração das empresas "a falsificação de registros é do conhecimento dos funcionários corporativos e, muitas vezes, da alta administração, mas frequentemente tem sido ocultada dos auditores e advogados e diretores externos" (SEC, 1976, introdução, tradução nossa⁴²). Seria esse tipo de constatação um possível elemento para um dos principais pilares de um programa de *compliance* traduzidos na regra *tone from the top* (o tom vem do topo)? (a subseção 4.1 deste estudo abordará os pilares de *compliance*).

Ainda conforme o relatório, mais de quatrocentas empresas reconheceram ter feito pagamentos questionáveis ou ilegais a políticos, partidos políticos e funcionários de governos estrangeiros. Dentre elas grandes empresas, como a Exxon, multinacional de petróleo e gás; a Gulf, que era uma das maiores empresas do mundo no ramo petrolífero; a United Brands, do ramo de bebidas; e a Northrop, multinacional do ramo da indústria aeroespacial e defesa. Estima-se que esses pagamentos indevidos totalizavam um valor de 300 milhões de dólares (SEC, 1976; PAGOTTO, 2013; ZENTENO; 2014; CUNHA, 2019).

Neste contexto, o *Comissão de Assuntos Bancários, Habitacionais e Urbanos* do Senado americano apresentou o relatório “Leis de Práticas de Corrupção no Exterior e de Disclosure Aprimorado de Investimentos Nacionais e Estrangeiros, de 1977”⁴³, com conclusão pela necessidade de uma legislação americana antissuborno (EUA, 1977b). Neste relatório fala-se sobre preocupações decorrentes das práticas corruptas, como o comprometimento do sistema de livre mercado americano, que deveria ser balizado pelo preço, qualidade e serviço. Segue trecho do relatório do Senado:

⁴¹ No original: “the almost universal characteristic of the cases reviewed to date by the Commission has been the apparent frustration of our system of corporate accountability” (SEC, 1976, introdução).

⁴² No original: “falsification of records has been known to corporate employees and often to top management, but often has been concealed from outside auditors and counsel and outside directors” (SEC, 1976, introdução).

⁴³ No original: “Foreign Corrupt Practices And domestic and Foreign Investment Improved Disclosure Acts of 1977”.

O funcionamento eficiente de nossos mercados de capitais foi prejudicado. O suborno corporativo é um mau negócio. Em nosso sistema de mercado livre, é básico que a venda de produtos ocorra com base no preço, na qualidade e no serviço. O suborno corporativo é fundamentalmente destrutivo para esse princípio básico (EUA, 1977a, p. 3, tradução nossa⁴⁴).

Aqui, é interessante ressaltar que também é essa ponderação da Comissão de Assuntos Bancários, Habitacionais e Urbanos, em alinhamento com o objeto delimitado, que fundamenta a abordagem de corrupção apresentada na seção anterior (subseção 2.1), dentre as possibilidades de perspectivas do fenômeno.

Este é o cenário de surgimento do FCPA, assinada em dezembro de 1977 pelo presidente Jimmy Carter, bem como do estabelecimento de políticas anticorrupção com base na lógica do *compliance*, com a criação ainda de órgãos responsáveis por políticas e recomendações preventivas. Dentre esses órgãos, podem ser citados o Comitê de Supervisão Bancária da Basileia (1974), anterior ao FCPA, a Organização Internacional de Valores Mobiliários (1983) e o Comitê das Organizações Patrocinadoras da Comissão Treadway (1985) (RIZZO, 2016).

A lei anticorrupção americana, executada em coordenação com a SEC e o Departamento de Justiça dos EUA – DoJ, possibilita a aplicação de sanções cíveis ou criminais, tanto às pessoas físicas como jurídicas, dos EUA ou quaisquer agentes que possuam dever de *report* à SEC e que cometam atos de corrupção contra administração pública estrangeira (fala-se especificamente sobre FCPA na subseção 3.1). A corrupção é abordada pelo FCPA de duas formas, com (a) disposições proibitivas e (b) apresentação de regras e exigência de manutenção de registros e controle internos contábeis (EUA, 1977a), apresentando, dessa forma, necessidade de implementação de *compliance* para as empresas sob sua abrangência. A adequação dos programas de *compliance* é avaliada para que se decida por abrir “uma investigação ou fazer acusações e ao determinar a extensão das sanções” por atos previstos na lei (FCPAméricas, [20--], n.p.). Avaliação essa que é realizada a partir de uma abordagem essencialmente pragmática, com base em três questões fundamentais, quais sejam:

⁴⁴ No original: “The efficient functioning of our capital markets as been hampered. Corporate bribery is bad business. In our free market system it is basic that the sale of products should takeplace on the basis of price, quality, and service. Corporate bribery is fundamentally destructive of this basic tenet” (EUA, 1977a, p.3).

1. “O programa de *compliance* da corporação é bem projetado?”
2. “O programa está sendo aplicado com seriedade e boa fé? Em outras palavras, o programa possui os recursos adequados e está habilitado para funcionar de maneira eficaz?”
3. “O programa de *compliance* da corporação funciona na prática?” (DoJ, 2020, p. 2, tradução nossa⁴⁵).

Sobre a importância do FCPA (e legislações que se situam como seu desdobramento), no mesmo sentido do *Resource Guide*, guia elaborado pelo DoJ e SEC com última versão datada de 2020, para empresários e outros que sejam destinatários do FCPA, Gazoni (2019, n.p.) menciona que “as empresas devem considerar a conformidade anticorrupção de forma ampla [...] devem prezar pela aplicabilidade destes requisitos aos modelos de negócios realizados em cada um dos países que atua”.

Nesse seara, é certo que o FCPA representou inovação no campo das abordagens às práticas corruptas, como menciona Cunha (2019, n.p.), diferente do que era comum, a concentração de sanções ao servidor público ou à pessoa física corrupta, a lei americana “prevê a punição para o principal beneficiário econômico dos esquemas de pagamento de propina no exterior e verdadeiro financiador dessas condutas ilícitas: as pessoas jurídicas”. Prevê também conforme demonstrado a necessidade de implementação de *compliance* no âmbito da pessoa jurídica, utilizando tal mecanismo como fator de mitigação de responsabilidade, que pode ser administrativa, cível ou penal. Daí surge os imbróglis relacionando leis e políticas anticorrupção, *compliance* e responsabilidade penal empresarial, destacadamente em países como o Brasil que não possui tradição de RPPJ.

Pioneira na proibição de corrupção de funcionários estrangeiros, 20 anos depois de sua primeira edição, quando da adoção da convenção anticorrupção da OCDE em 1997, ainda nenhuma outra nação havia iniciado legislação semelhante (CRAGG; WOOF, 2002; PUNDER, 2019). De modo que era necessidade urgente para a diplomacia norte-americana o compromisso internacional com o combate ao suborno. Pagotto (2013, p. 27) registra que com a sua lei anticorrupção os EUA ficou em desvantagem competitiva em comparação com outros países que não “proíbiam

⁴⁵ No original: 1. “Is the corporation’s compliance program well designed?”; 2. “Is the program being applied earnestly and in good faith? In other words, is the program adequately resourced and empowered to function effectively?”; 3. “Does the corporation’s compliance program work in practice?” (DoJ, 2020, p. 2)

de forma categórica o suborno de funcionários públicos estrangeiros: pelo contrário, alguns deles permitiam a dedução fiscal do suborno como “despesas necessárias” à efetivação do negócio”.

O mesmo é apontado por Cunha (2019) quando da análise da responsabilização de empresas no cenário internacional. Sendo considerado o pagamento de suborno a funcionários públicos estrangeiros como uma prática comum, as empresas estadunidenses acabaram por perder lugar nos negócios com as vedações do FCPA. Conforme Pagotto (2013, p. 27), “um relatório do Departamento de Comércio de 1996 estimou que as empresas americanas perderam aproximadamente 11 bilhões de dólares em negócios nos dois anos anteriores”.

Nesse cenário é possível visualizar a atuação do campo intelectual na produção de realidades. A visão de que a corrupção era um fenômeno comum e aceitável foi determinante para que os EUA não obtivessem inicialmente apoio da comunidade internacional com sua política anticorrupção. No entanto, a partir dos anos 1970, progressivamente, a posição dos estudos econômicos foi mudando “na medida em que novos trabalhos demonstraram os efeitos deletérios da corrupção sobre o bem-estar social no médio e longo prazo” (PAGOTTO, 2013, p. 28). Conforme Pagotto (2013), o estudo de Susan Rose-Ackerman, economista de Yale, intitulado “Corrupção: um estudo em economia política⁴⁶”, publicado em 1978 pela Academia Press, é apontado como um divisor de águas. Nesse sentido, intensificou-se a produção acadêmica, principalmente na década de 1990, sobre os efeitos da corrupção para o desenvolvimento, resultando mesmo em imposição de implementação de políticas anticorrupção, no rastro das disposições do FCPA, como condicionamento para liberação de empréstimos por instituições como o Banco Mundial.

Assim, o cenário conformou-se, com apoio dos estudos econômicos, mais favorável aos EUA. Em 1988 foram retomadas as tentativas de disseminação de políticas anticorrupção e o Congresso Americano solicitou ao Governo negociação de um tratado internacional com a OCDE para proibição do suborno em transações comerciais internacionais “por muitos dos principais parceiros comerciais dos Estados Unidos. As negociações subsequentes na OCDE culminaram na [...]

⁴⁶ No original: Corruption: a study in political economy.

Convenção Antissuborno” (DoJ; SEC, 2020, p. 3, tradução nossa⁴⁷). Todo esse processo de construção de um sistema anticorrupção consolidado nos EUA se espalhou, e, “por volta de 2010, [...] outros países começaram a introduzir suas próprias legislações anticorrupção”, como o *United Kingdom Bribery Act* (UK Bribery Act) no Reino Unido, considerado mesmo mais severo que o próprio FCPA (BIJOS; NÓBREGA, 2015).

Sobre a recepção dessa lógica anticorrupção, interessante ainda observar a posição de Coria (2019) sobre os países do Sul Global – América Latina (posição essa que serve mesmo a justificar a necessidade de demonstração dos fundamentos do *compliance* e que é de oportuna e constante referência para entendimento de sua lógica). Fazendo uma distinção entre *compliance* obrigatório e voluntário, Coria (2019) menciona os setores de obrigatoriedade do *compliance*, em geral setores que envolvem questões financeiras, conforme seus fundamentos, mas com poucas investidas em setores com graves problemas de conformidade em países em desenvolvimento, como Peru e Brasil, por exemplo, como conformidade trabalhista e conformidade relacionada à matéria de direitos humanos⁴⁸.

Numa abordagem da realidade peruana, mas que também se aplica ao contexto brasileiro, Coria⁴⁹ (2019) menciona que existem, por exemplo, normas em matéria de prevenção de riscos laborais, mas isso não se organiza por meio de um sistema consistente que estabeleça a obrigatoriedade do *compliance* laboral, como se tem nos setores financeiros e vem se organizando com o *compliance* anticorrupção. Essa ênfase no setor econômico-financeiro, além de apoiar-se no aspecto transnacional de práticas corruptas, teve como seus fundamentos, conforme aqui demonstrados, recomendações de organizações internacionais nas quais os EUA têm forte influência, como o *Financial Action Task Force* - Grupo de Ação

⁴⁷ No original: “by many of the United States’ major trading partners. Subsequent negotiations at the OECD culminated in the [...] Anti-Bribery Convention” (DoJ; SEC, 2020, p.3).

⁴⁸ No artigo “Direitos Humanos, *Compliance* e Indústrias Extrativistas na América Latina” Coria (2017, p.87) explora o *compliance* em matéria de direitos humanos, propondo que a “incorporação de mecanismos preventivos de cumprimentos normativos pode constituir, entre outras, uma estratégia útil para evitar violações de direitos humanos, sempre que esta se encontre combinada com o exercício responsável das atividades econômicas”. Artigo disponível em: <https://revistajusticiaesistemacriminal.fae.edu/direito/article/view/112>.

⁴⁹ A fala correspondente ao transcrito encontra-se a partir de 18’13” do vídeo “Conferencia: Compliance en el Derecho Penal y Laboral”, disponível aqui: <https://www.youtube.com/watch?v=4ekqHzQReTM>.

Financeira contra a Lavagem de Dinheiro e o Financiamento do Terrorismo (GAFI/FATF, OCDE) (CORIA, 2019).

Não à toa cresceram as abordagens no Brasil do termo *criminal compliance* a partir de 2012, justamente quando da alteração na Lei de Lavagem de Dinheiro para tratar sobre o dever de adoção de políticas, procedimentos e controles internos por pessoas físicas e jurídicas elencadas no seu art. 9. Assim é que Saad-Diniz (2013, p.103), por exemplo, contextualiza as mudanças na referida lei enquanto movimento de alinhamento internacional “orientado pela especialização dos deveres de cumprimento e aperfeiçoamento operacional da unidade de inteligência financeira, especialmente no campo das instituições financeiras”.

De mais a mais, conforme observado, os EUA foram durante anos atingidos por práticas corruptas (e ainda são, é válido ressaltar), principalmente suborno, e conseguiram mobilizar diversos países na prevenção e controle de tais práticas e também na proteção de seus interesses (CORIA, 2019). De acordo com Pagotto (2013, p. 24), “a pressão de um país economicamente forte como os Estados Unidos foi o fator a gerar desconforto e a alterar a relação dos incentivos e desincentivos para se combater a corrupção feita no exterior”.

2.3 CONVENÇÕES ANTICORRUPÇÃO NO BRASIL E A PERSPECTIVA DE INTEGRIDADE E COOPERAÇÃO NAS RELAÇÕES PÚBLICO-PRIVADAS

No Brasil, existem alguns documentos e regras formatados por órgãos reguladores do mercado econômico-financeiro que normalmente são apontados como a incipiência de *compliance*⁵⁰ como resposta a recomendações e/ou sujeições formais, o que evidencia, em consonância com os fundamentos já apresentados, o que pode ser considerado seu campo clássico, situado em cenário tipicamente internacional. Sequencialmente, em 2012, chamam atenção para *compliance* as alterações da Lei nº 9.613/1998, Lei de Lavagem de Dinheiro, tema fundamental na pauta das relações internacionais e de constante preocupação de grupos de atuação transnacional, como o Grupo de Trabalho Antissuborno da OCDE, que em todos os relatórios de acompanhamento da implementação da Convenção Antissuborno no

⁵⁰ Nesse sentido, Ribeiro e Diniz (2015) citam o Banco Central com, por exemplo, as Circulares nº 3.461/2009 e 3.462/2009, a CVM e BM&FBovespa Supervisão de Mercados, dentre outros.

Brasil apresentou seção específica sobre lavagem de dinheiro (OCDE, 2004; 2007; 2010; 2014; 2017b) .

Nesse sentido, Hage Sobrinho (2017) menciona as alterações na Lei de Lavagem de Dinheiro como evidência de um movimento de enfrentamento à corrupção envolvendo o setor privado sob a influência de organismos internacionais, considerando-a como os primeiros passos na inclusão de empresas privadas nos esforços contra a criminalidade financeira, impondo-lhes deveres de *compliance*. Braga (2013, p. 66), em estudo específico sobre a referida Lei, dispõe no mesmo sentido, ao situar as alterações de 2012 como “um cumprimento do Estado brasileiro perante a comunidade internacional, principalmente buscando fortalecer o controle administrativo sobre setores expressamente vulneráveis” às práticas de lavagem de dinheiro.

Entretanto, na perspectiva de integridade e cooperação nas relações entre setor público e privado, foi com a edição de Lei Anticorrupção em 2013 e do seu decreto regulamentador em 2015, o Decreto Federal nº 8.420, que *compliance*, por meio principalmente do *compliance* anticorrupção, ganhou cada vez mais espaço no Brasil, nas discussões e instâncias da prática, com determinado destaque para as contratações públicas.

Sob a ótica do enfrentamento à corrupção, no qual a LAC se situa, não se nega a existência de uma série de instrumentos normativo-repressivos aplicados ao fenômeno no Brasil antes da lei anticorrupção, como o próprio Código Penal, de 1940, com uma gama de tipos criminais contra a administração pública, bem como “com foco um tanto diverso [...] a Lei dos Crimes de Responsabilidade (Lei 1.079, de 1950) e a Lei da Ação Popular (Lei 4.717, de 1965)” (HAGE SOBRINHO, 2017, p.1). Essa constatação também é apresentada por Silveira e Jorge (2019) quando da análise do *compliance* e seus reflexos no direito brasileiro e por Zenckner (2019), na abordagem do que denominou “microssistema brasileiro de prevenção e combate à corrupção”.

Nessa linha, Ayres e Schneider (2018, p. 33) mencionam que há no Brasil “diferentes legislações anticorrupção (e.g., Código Penal, Lei de Improbidade Administrativa, Lei da Empresa Limpa), que sancionam, cada uma em sua extensão, atos de corrupção contra agentes públicos estrangeiros e nacionais”. Ainda, sobre essa “variedade legislativa”, Ribeiro e Diniz (2015, p. 99), fazendo referência à Lei nº 8.666/1993, revogada pela Lei nº 14.133/2021 (Lei de Licitações e Contratos

Administrativos), mas que mantém o mesmo *status* regulatório; Lei nº 6.385/1976 (Lei do Mercado de Valores Mobiliários) e Lei nº 12.529/2011 (Lei da Defesa da Concorrência), destacam que o Grupo Antissuborno da OCDE entendeu que esse conjunto não era suficiente para combater a corrupção, e aqui se faz um adendo: conforme os relatório de trabalhos do Grupo, fica clara a posição de que a referida legislação não seria suficiente para enfrentamento do suborno estrangeiro, foco daquele grupo (OCDE, 2007).

De mais a mais, a existência de um farto material normativo pode representar, inclusive, uma complexidade prejudicial à conformidade e fiscalização (AYRES; SCHNEIDER, 2018; SILVEIRA; JORGE, 2019), bem como provocar efeito contrário, no lugar de integridade mais corrupção. A relação de proporcionalidade entre simplificação e conformidade é vista, por exemplo, nos *reports* da OCDE dos trabalhos de acompanhamento de implementação da Convenção Antissuborno no Brasil quando insistentemente se destaca a preocupação com a estrutura administrativa, judicial e legislativa do país e a necessidade de simplificação; na mesma linha aponta Vitalis (2019) quando aborda *compliance* fiscal e regulação fiscal cooperativa.

Assim, o material normativo-repressivo é abundante, o que em si já pode provocar consequências negativas no enfrentamento da corrupção sob a lógica da prevenção e colaboração que parece consubstanciar a lógica das políticas de integridade, na qual a LAC representa, ou pelo menos busca representar, um instrumento de incentivo à cultura de *compliance* ou integridade (RIBEIRO; DINIZ, 2015). Esse “estado de coisas” é também fruto da tradição brasileira embebida em lógica punitivista, conforme Hage Sobrinho (2017, n.p.) conceitos como “integridade” e “transparência” “somente vieram a consolidar-se e disseminar-se entre nós no final do século passado e no começo do atual”.

No entanto, a LAC parece se situar em movimento diferente, numa concepção pela necessidade de conformação de um conjunto de ferramentas e mecanismos “que possa de forma harmônica contribuir para desincentivar/reduzir/detectar/punir” a corrupção (FORTINI, 2015, n.p.). Fala-se em contribuição com a ciência de que não existe um conjunto “perfeito” capaz simplesmente eliminar quaisquer tipos de desvios.

Nesse sentido, ao tratar sobre o enfrentamento à corrupção, governança pública e transparência - conceitos que dialogam com integridade pública e

integridade empresarial (ou apenas integridade já que se parte da premissa de atuação cooperativa e coordenada desses atores) -, compreendendo que a lógica de enfrentamento à corrupção com qual se trabalha, como demonstrado em seus fundamentos, tem nos atores internacionais os principais vetores de incentivo, a Convenção Interamericana contra a Corrupção (OEA, 1996), a Convenção Antissuborno (OCDE, 1997) e a Convenção de Mérida (ONU, 2003) são apontadas pela CGU⁵¹ como essenciais para o cenário nacional.

Essas convenções, inclusive, são as mesmas mencionadas no guia do FCPA (DoJ; SEC, 2020) como importantes para cenário o internacional de combate à corrupção e formam o marco legal sobre corrupção do *United Nations Office on Drugs and Crime* - UNODC ([20--]). No entanto, ressalta-se que esse rol não se esgota facilmente, outros documentos e medidas são importantes na pauta da internacionalização do enfrentamento à corrupção e promoção de integridade para o Brasil⁵² (CUNHA, 2019), mas, devido às necessidades de delimitação, são as convenções que se destacam.

Destacando a importância das convenções mencionadas, Menéndez e Corral (2019) discorrem que são consideradas referências obrigatórias e, de certo modo, fundantes, da busca por integridade, além dos marcos norte-americanos. Se é que assim se pode dizer, uma vez que encontram parcela importante de seus

⁵¹ Conforme a Lei nº 13.844/2019, a Controladoria Geral da União faz parte da estrutura ministerial do Governo Federal (art.19, XVI) e possui responsabilidade de defesa do patrimônio público, transparência e combate à corrupção, com competências delimitadas no art.51 e atribuições do seu Ministro de Estado no art.52 da referida lei. Desde 2017 está na condição de ministro da CGU Wagner de Campos Rosário, mestre em Combate à Corrupção e Estado de Direito pela Universidade de Salamanca (Espanha). No website oficial da CGU (link para acesso: <https://www.gov.br/cgu/pt-br>), na aba articulação internacional, no qual se destaca a presença do Brasil em foros internacionais de discussão sobre corrupção, governança pública e transparência, são abordadas as principais convenções para o Brasil sobre o tema, a Convenção das Nações Unidas (ONU), da Organização dos Estados Americanos (OEA) e da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE).

⁵² Chama atenção, por exemplo, as recomendações da OCDE, organização da qual o Brasil almeja ser membro oficial e, para tanto, precisa estar consoante os seus parâmetros. São exemplos: a “Recomendação do Conselho da OCDE sobre Integridade”, que apresenta diretrizes para construção de um sistema de integridade pública e foi referenciada na seção 2.1; as “Diretrizes para o Aprimoramento da Integridade nos Processos Licitatórios Públicos” (OCDE, 2009); a “Recomendação do Conselho para Combate Adicional ao Suborno de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais” (OCDE, 2009, tradução nossa), no original: “Recommendation of the Council for Further Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions”, e seu anexo “Orientação de Boas Práticas sobre Controles Internos, Ética e Compliance” (OCDE, 2010, tradução nossa), no original: “Good Practice Guidance on Internal Controls, Ethics, and Compliance”, dentre outros.

fundamentos no cenário estadunidense – como já demonstrado -, em especial no FCPA e no “poderio econômico das empresas americanas e [...] capacidade de mobilização dos EUA, como financiadores dos principais organismos internacionais (v.g., OEA, OCDE e ONU)” (CUNHA, 2019, n.p.). De qualquer modo é a partir dessas convenções que o cenário brasileiro vem se adaptado às políticas anticorrupção e à lógica de integridade e cooperação. Assim, passa-se à sua observação a partir de sistematização de previsões e correspondências no contexto nacional, com ênfase na perspectiva de integridade nas contratações públicas, *compliance* anticorrupção e possibilidades de responsabilização (penal) empresarial.

Ratificada no Brasil por meio Decreto nº 4.410/ 2002, a Convenção da OEA é considerada o primeiro tratado internacional de combate à corrupção, abordando o suborno transnacional no seu artigo VIII. A Convenção tem como fundamento, essencialmente, o caráter transnacional de práticas corruptas e a necessidade de cooperação internacional na consecução de políticas anticorrupção. Conforme seu texto, “a corrupção, em alguns casos, se reveste de transcendência internacional, o que exige por parte dos Estados uma ação coordenada para combatê-la eficazmente”, assim como a necessidade de adoção “o quanto antes [de] um instrumento internacional que promova e facilite a cooperação internacional para combater a corrupção”.

Em alinhamento às políticas anticorrupção ou de integridade, com ênfase no público, em seu artigo II, trata sobre o propósito de “promover e fortalecer o desenvolvimento, por cada um dos Estados Partes, dos mecanismos necessários para prevenir, detectar, punir e erradicar a corrupção”. A convenção é sistematizada em quatro eixos temáticos principais, quais sejam a) medidas preventivas, b) atos de corrupção, c) suborno transnacional e enriquecimento ilícito; e d) cooperação e assistência técnica (OEA, 1996, n.p.).

No artigo III aborda medidas preventivas, chamando atenção o item 10, por sua correspondência com as disposições contábeis do FCPA. O artigo fala sobre a necessidade de implementação de medidas de combate ao suborno de funcionários públicos nacionais e estrangeiros, com mecanismos que garantam que sociedades mercantis e/ou outros tipos de associações “mantenham registros que [...] reflitam com exatidão a aquisição e alienação de ativos e mantenham controles contábeis internos que permitam aos funcionários da empresa detectarem a ocorrência de atos de corrupção” (OEA, 1996).

A “Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais” (OCDE, 1997), concebida diretamente no rastro do FCPA e apontada como elemento do que se denominou tríade normativa para este estudo (FCPA - Convenção Antissuborno - LAC), foi firmada em 1997 pelos Estados membros da OCDE, em conjunto com Argentina, Brasil, Bulgária, Chile e República Eslovaca, entrando em vigor em 1999. Tem como objetivo, em síntese, a adoção pelos Estados-parte de mecanismos de prevenção e repressão da corrupção de funcionários públicos estrangeiros em relações comerciais internacionais e a responsabilização de pessoas jurídicas que pratiquem atos de corrupção no mesmo sentido. Seu texto encontra perfeita correspondência com o do FCPA e evidencia, portanto, o viés privado da corrupção.

Ratificada pelo Brasil em 2000 e promulgada pelo Decreto Presidencial nº 3.678/2000, de acordo com Cunha (2019) a Convenção Antissuborno chamou atenção exatamente pelo fato de que seu objetivo é atingir não o lado corrupto, mas do corruptor, daquele que paga o suborno, seja pessoa física ou jurídica. A OCDE desempenha alguns trabalhos voltados ao auxílio dos Estados signatários na estruturação legislativa, “na criação e melhoria de medidas [...] [de] prevenção e combate à corrupção de funcionários públicos estrangeiros, no contexto do comércio internacional, e por consequência no seu próprio cenário interno” (CUNHA, 2019, n.p.), de modo viabilizar a implementação da convenção nos territórios nacionais.

Por meio do Grupo de Trabalho sobre Suborno (art. 12 da Convenção Antissuborno) um grupo especialista monitora e acompanha a implementação da Convenção nos Estados Partes. Os países são além de avaliados, avaliadores, sendo que no Brasil a CGU é responsável por coordenar internamente as avaliações em ambos os casos. Como resultado dos trabalhos desse Grupo são emitidos relatórios com diagnósticos e recomendações, já mencionados em algumas passagens que servem mesmo de orientação para entender os encaminhamentos do Brasil, que passou por 3 fases do sistema de avaliação, tendo todos os respectivos relatórios aprovados⁵³.

Ademais, a ênfase dos trabalhos desse Grupo é na implementação de medidas de prevenção e combate ao suborno de funcionários públicos estrangeiros, nos termos da Convenção Antissuborno da OCDE. No entanto, como pode ser

⁵³ 2014 - fase 1, *report*; 2007 - fase 2, *report*; 2010 - *follow-up* da fase 2; 2014 - fase 3, *report*; 2017 *follow-up* da fase 3.

observado nas mudanças legislativas nacionais (notadamente LAC e leis aplicadas à contratações públicas), a lógica de enfrentamento da corrupção a nível internacional também vem sendo incorporada no enfrentamento da corrupção doméstica – o que, como visto, pode representar complicações, com previsões de sanções em diferentes normas para a mesma prática e destinatário.

Consoante o FCPA, além de orientação à adoção de medidas de prevenção e *compliance*, a convenção dispõe sobre a responsabilização pelas práticas de corrupção praticadas por pessoas físicas e jurídicas. Assim, prevê que as partes deverão “tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento de que, segundo suas leis, é *delito criminal qualquer pessoa* intencionalmente oferecer, prometer ou dar qualquer vantagem pecuniária indevida ou de outra natureza” (OCDE, 1997, n.p., grifo nosso); bem como “tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento de que a cumplicidade, inclusive por incitamento, auxílio ou encorajamento, ou a autorização de ato de corrupção de um funcionário público estrangeiro é um *delito criminal*” (OCDE, 1997, n.p., grifo nosso).

Assim, é que, por exemplo, houve a inclusão no Código Penal de capítulo destinado a crimes praticados por particular contra a administração estrangeira. Na fase 1 do acompanhamento de implementação da Convenção, o foco foi exatamente as alterações trazidas pela Lei nº 10.467/2002 com inclusão dos tipos corrupção ativa em transação comercial internacional e tráfico de influência em transação comercial internacional (OCDE, 2004), além de outros pontos envolvendo questões como lavagem de dinheiro. Entre os tópicos suscitados, a responsabilidade corporativa por suborno estrangeiro foi questionada diante da ausência de previsão de RPPJ para tais práticas no Brasil.

No entanto, o texto da convenção ressalta que “caso a responsabilidade criminal, sob o sistema jurídico da Parte, não se aplique a pessoas jurídicas, a Parte deverá assegurar que as pessoas jurídicas estarão sujeitas a sanções não-criminais efetivas” (OCDE, 1997, n.p.). Assim, a lei anticorrupção brasileira optou pela responsabilidade objetiva administrativa e civil para pessoas jurídicas, sobre a qual se abordará especificamente na subseção 3.3.

Na esteira das Convenções da OEA e OCDE, a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção ou Convenção de Mérida (ONU, 2003), aprovada pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo nº 348/2005, e promulgada pelo Decreto Presidencial nº 5.687/2006, no seu Preâmbulo elenca as

“preocupações” que a fundamentam, como os vínculos da corrupção “e outras formas de delinqüência, em particular o crime organizado e a corrupção econômica, incluindo a lavagem de dinheiro” (ONU, 2003, p. 4); e o caráter transnacional da corrupção que “deixou de ser um problema local [...] [e] afeta todas as sociedades e economias, [...] [tornando] necessária à cooperação internacional para preveni-la e lutar contra ela” (ONU, 2003, p. 4).

O art.1 da Convenção traz as suas finalidades, dentre elas a promoção do fortalecimento de medidas de prevenção e combate à corrupção (alínea a), da integridade e a devida gestão dos assuntos e bens públicos (alínea c), o que, nos moldes da Convenção, deve se dar em cooperação entre atores sociais nacionais e internacionais, englobando setor público, privado e sociedade (sociedade civil, organizações não governamentais e organizações com base na comunidade).

A Convenção é bastante extensa e aborda, em resumo, políticas e práticas preventivas de corrupção no setor público e privado, estruturação de órgãos voltados para integridade, códigos de conduta para funcionários públicos, contratação pública, gestão da fazenda pública, promoção da transparência; independência do Judiciário e Ministério Público (ONU, 2003; CUNHA, 2019). Destaca o aspecto da prevenção, com um capítulo inteiramente dedicado às medidas preventivas (artigos 5 ao 14). Ao passo que no artigo 9 trata sobre contratações públicas e no artigo 12 sobre o setor privado (ONU, 2003).

O item 1 do artigo 12 dispõe que os Estado-Parte, de acordo com seus princípios e legislações, deverão adotar medidas de prevenção da corrupção, bem como “melhorar as normas contábeis e de auditoria no setor privado, assim como, quando proceder, prever sanções civis, administrativas ou penais eficazes, proporcionadas e dissuasivas em caso de não cumprimento dessas medidas” (ONU, 2003). Já no item 2 destaca-se a abordagem no sentido de cooperação público-privado (2, a); “a promoção do uso de boas práticas comerciais entre as empresas e as relações contratuais das empresas com o Estado” (2, b); a prevenção quanto “à utilização indevida dos procedimentos que regulam as entidades privadas, incluindo os procedimentos relativos à concessão de subsídios e licenças pelas autoridades públicas para atividades comerciais” (2, d).

Apenas por esses dispositivos percebem-se orientações que favorecem a disseminação do *compliance* anticorrupção, destacando-se o incentivo à política de boas práticas nas interações entre empresa e Estados, o que leva Cunha (2019,

n.p.) a considerar a Convenção da ONU como “o mais importante instrumento jurídico internacional de prevenção e combate à corrupção, influenciando diretamente a criação de normas nos países signatários”, especialmente aqueles com leis similares ao FCPA, como o Brasil com a LAC.

A LAC, como confirmam Ayres (2016a), Mendes e Carvalho (2017), busca perfazer uma adequação no direito brasileiro do que vinha sendo destacado e orientado por organizações internacionais quanto à responsabilização principalmente do setor privado por suborno de funcionários públicos estrangeiros, e já incluiu previsão também para atos de corrupção contra a administração pública nacional. Nessa perspectiva, a legislação prevê programas de integridade ou *compliance* como fator de mitigação de sanções e condicionamento para acordo, se inserindo numa tendência de implementação do *compliance* anticorrupção no âmbito das empresas que se relacionam com o Estado.

Sobre a lei, observa Hage Sobrinho (2017, n.p.) que suas sanções “são bastante severas e, em sua dimensão preventiva, atribui ela destacado peso, na condição de atenuante, à existência de programas efetivos de integridade corporativa (*compliance* anticorrupção) na empresa responsável”. Assim, a LAC, que prevê condutas específicas no âmbito de contratações, estaria situada na perspectiva de integridade e cooperação nas interações entre público e privado, perspectiva que vem se espalhando entre os estados e municípios brasileiros.

Nesse contexto, destaca-se a criação, em 2003, anteriormente à LAC, da Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro – ENCCLA, que “reúne informalmente os dirigentes de todos os órgãos e instituições, de todos os Poderes, que desempenham algum papel no combate à corrupção e à lavagem de dinheiro” (HAGE SOBRINHO, 2017), de modo a organizar metas conjuntas e definindo responsabilidades. Esses agentes possuem, como observado pela OCDE (2007), importante papel na disseminação de políticas anticorrupção nos âmbitos municipal e estadual.

E as políticas anticorrupção estão sendo propagadas pelo país, como com as regulamentações da LAC nos estados, estabelecendo, nos seus moldes (a LAC é estudada especificamente na subseção 3.3), a responsabilidade administrativa e civil de pessoas jurídicas por atos praticados contra as administrações públicas estaduais e estabelecendo, em regra, programas de integridade como causa de

redução das multas administrativas e requisito para acordo de leniência. Segue alguns exemplos de estados da região Nordeste que regulamentaram a LAC:

- a) Rio Grande do Norte, com o Decreto estadual nº 25.177/2015⁵⁴;
- b) Paraíba, com o Decreto estadual nº 38.308/2018⁵⁵;
- c) Pernambuco, com a Lei nº 16.309/18⁵⁶ - que também prevê, no Capítulo IX – “Mecanismos estaduais de prevenção à corrupção”, mecanismos de integridade pública, ou seja, a ser implementados na própria Administração Pública;
- d) Ceará, com o Decreto estadual nº 33.951/2021⁵⁷ - que também prevê, no Capítulo VII – “Dos mecanismos de prevenção à corrupção”, ações e instrumentos preventivos a serem implementados na própria Administração Pública (mecanismos de integridade pública);

O destaque para os estados do Nordeste se deve ao *locus* geográfico do Programa de Pós-Graduação (PPGCJ/UFPB) no qual se desenvolveu a pesquisa. Mas a regulamentação da LAC vem ocorrendo em outros estados, como em São Paulo, com o Decreto estadual nº 60.106/2014⁵⁸, o primeiro estado a regulamentar a LAC, de acordo com o levantamento realizado; no Espírito Santo, com o Decreto nº 3956- R/2016⁵⁹; Mato Grosso, com o Decreto nº 522/2016⁶⁰; Paraná, com o Decreto nº 11.953/2018⁶¹; e Rio Grande do Sul, com a Lei nº 15.228/2018⁶², que estabelece, além da responsabilização administrativa e civil empresarial por práticas corruptas, com previsão de programas de integridade como causa de redução de multas

⁵⁴ Acesso o decreto aqui: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=284719>.

⁵⁵ Acesse o decreto aqui: <https://www.legiscompliance.com.br/legislacao/norma/181>.

⁵⁶ Acesse a lei aqui: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=355245>.

⁵⁷ Acesse o decreto aqui: <https://cutt.ly/HvUpRgW>.

⁵⁸ Acesse o decreto aqui: <https://cutt.ly/9vYNYVV>.

⁵⁹ Acesse o decreto aqui: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=318118>.

⁶⁰ Acesse o decreto aqui: <https://cutt.ly/fIMIUPS>.

⁶¹ Acesse o decreto aqui: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=371189>.

⁶² Acesse a lei aqui: <https://www.legiscompliance.com.br/legislacao/norma/202>.

administrativas e requisito para acordo de leniência, a exigência de programas de integridade para empresas que celebrem “contrato, consórcio, convênio, concessão ou parceria público-privada com a Administração Pública Estadual”, de acordo com os limites estabelecidos pela lei, dentre outros exemplos⁶³.

Ainda, assim como fez a Lei nº 15.228/2018 do Rio Grande do Sul, outros entes da federação vêm estabelecendo a existência de programa de integridade como critério obrigatório para contratação com o setor público em contratos a partir de valores devidamente estipulados por cada lei específica. A pioneira é a lei estadual do RJ, Lei nº 7.753/2017⁶⁴, que foi seguida por outras diversas leis estaduais e municipais que foram e continuam sendo editadas com a mesma exigência, seguem exemplos:

- a) Distrito Federal, com a Lei nº 6.112/2018⁶⁵;
- b) Amazonas, com a Lei nº 4.730/2018⁶⁶;
- c) Espírito Santo, com a Lei nº 10.793/2017⁶⁷, e Vila Velha - ES, com a Lei nº 6.050/2018⁶⁸;
- d) Goiás, com a Lei nº 20.489/2019⁶⁹;
- e) Município de Aracaju - SE, com a Lei nº 5.241/2019⁷⁰.

Embora um dos destaques deste estudo sejam as orientações e/ou exigências que se colocam para o setor privado (afinal, um dos seus elementos principais é responsabilidade empresarial), como demonstrado desde a subseção 2.1, tais exigências estão situadas dentro da lógica de

⁶³ Mais estados que regulamentaram a LAC: Tocantis, com o Decreto estadual nº 6.105/2020; Pará, com o Decreto nº 2.289/2018; Minas Gerais, com o Decreto nº 46.782/2015; Maranhão, com o Decreto 31.251/2015; Alagoas, com o Decreto 48.326/2016; Mato Grosso do Sul, com o Decreto 14.890/2017; e Santa Catarina, com o Decreto 899/2020.

⁶⁴ Acesse a lei aqui: <https://gov-rj.jusbrasil.com.br/legislacao/511266335/lei-7753-17-rio-de-janeiro-rj>.

⁶⁵ Acesse a lei aqui: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=356400>.

⁶⁶ Acesse a lei aqui: <https://www.legiscompliance.com.br/legislacao/norma/230>.

⁶⁷ Acesse a lei aqui: <https://www.legiscompliance.com.br/legislacao/norma/151>.

⁶⁸ Acesse a lei aqui: <https://cutt.ly/kIMS9hR>.

⁶⁹ Acesse a lei aqui: https://legisla.casacivil.go.gov.br/pesquisa_legislacao/100700/lei-20489.

⁷⁰ Acesse a lei aqui: <https://cutt.ly/zIMDIqm>.

integridade, a qual é balizada pela coordenação e cooperação dos atores do público e privado⁷¹. Assim, coadunando com essa ideia, as exigências não estão centradas no setor empresarial que contrata com o público, mas também no próprio público, por meio de programas de integridade pública, que devem ser implementados internamente no setor público (como destacado nos capítulos IX e VII, das leis de Pernambuco e Ceará, nessa ordem, que regulamentam a LAC).

Afinal, não há coerência em o setor público orientar e/ou exigir padrões com os quais não possui compromisso em sua própria organização. Assim, seguem exemplos de leis que estabelecem a implementação de programas de integridade no setor público, ou seja, integridade pública:

- a) Lei nº 13.303/2016 (Lei das Estatais – ou seja, aplicada à Administração Pública indireta em todos os âmbitos)⁷²;
- b) Decreto Federal 9.2013/2017⁷³ e Portaria nº 1089/2018⁷⁴ do Ministério Público da Transparência e CGU (aplicados à Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional);
- c) E leis estaduais, como a Lei nº 10691/2018 do Mato Grosso⁷⁵; Lei nº 17.715/2019⁷⁶ de Santa Catarina (a lei utiliza o termo “programa de integridade e *compliance*”); Decreto nº 9406/2019⁷⁷ do Goiás (a lei usa o termo “programa de *compliance* público”); e Decreto nº 4.6745/2019⁷⁸ do estado do RJ.

⁷¹ Uma compreensão sobre organizações como atores sociais é encontrada em teorias neo-institucionalistas, como abordado em Motta e Vasconcelos (2006, p. 382).

⁷² Conforme a lei, art. 9º, “A empresa pública e a sociedade de economia mista adotarão regras de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno [...]”. Para ler o teor completo, acesse aqui: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm.

⁷³ Acesse o decreto em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9203.htm.

⁷⁴ Acesse a portaria em: <https://cutt.ly/MIMG9Mz>.

⁷⁵ Acesse a lei aqui: <https://www.al.mt.gov.br/legislacao/18898/visualizar>.

⁷⁶ Acesse a lei aqui: http://leis.alesc.sc.gov.br/html/2019/17715_2019_lei.html.

⁷⁷ Acesse o decreto aqui: https://legisla.casacivil.go.gov.br/pesquisa_legislacao/71608/decreto-9406.

⁷⁸ Acesse o decreto aqui: <https://www.legiscompliance.com.br/legislacao/norma/267>.

Ademais, o movimento de exigência de programas de integridade nas contratações públicas estaduais e municipais, assim como a implementação de programas de integridade pública, está em contínuo crescimento, de modo que seu monitoramento e registro podem acabar por configurar um objeto à parte. Uma interessante plataforma para acompanhamento é a *LegisCompliance*⁷⁹, concebida exatamente com o fim de disponibilizar as principais legislações e regras sobre licitações e medidas anticorrupção.

Mas merece ainda destaque neste cenário, a recente Lei de Licitações e Contratos, a Lei nº 14.133/2021, que, seguindo recomendações da OCDE, prevê nas contratações de grande vulto, a obrigatoriedade de implantação de programa de integridade pelo licitante vencedor (art.25, §4º); o desenvolvimento de programas de integridade conforme orientações dos órgãos de controle como requisito de desempate entre propostas (art.60, IV); a consideração de implantação ou aperfeiçoamento de programas de integridade na aplicação das sanções administrativas que disciplina (art.155, §1º, V); bem como implantação ou aperfeiçoamento de programa de integridade como condição de reabilitação do licitante ou contratado (art.163, parágrafo único).

Algumas iniciativas de selos também podem representar elementos de uma política de integridade, como os criados pelos Ministérios da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e Ministério de Infraestrutura, respectivamente, o Selo Agro + Integridade e o Selo Infra + Integridade. Ambos seguem a mesma logística e consistem em certificações/premiações para empresas dos setores agro e de infraestrutura de transporte terrestres que, reconhecidamente, desenvolvam uma gestão de *compliance* e *ESG*. As empresas devem cumprir com alguns requisitos para habilitação e concorrer aos Selos, como ser signatária do Pacto Empresarial pela Integridade do Instituto Ethos e apresentar documentação que comprove estar em conformidade, como um relatório do programa de *compliance* com as evidências de sua existência e aplicação (BRASIL, 2017; BRASIL, 2020).

Ademais, é possível observar algumas medidas estruturais que, como visto, são mesmo anteriores à LAC, como a criação da ENCCLA. É exemplo, no âmbito do Poder Executivo Federal, a criação, em 2003, do Conselho de Transparência

⁷⁹ Segue o site para acesso: <https://www.legiscompliance.com.br/quem-somos>. Acesso em: 07 nov. 2020.

Pública e Combate à Corrupção da Controladoria Geral da União – CGU (relatada em OCDE, 2007), que em parceria com o Instituto Ethos, por exemplo, desenvolveu o Programa Pró-Ética⁸⁰. Programa que tem o “objetivo de avaliar e divulgar as companhias voluntariamente engajadas na construção de um ambiente de integridade e confiança nas relações comerciais, inclusive nas que envolvem o setor público” (ETHOS, 2019, n.p.). A criação do Programa Pró-Ética se insere na mesma lógica dos selos citados, e corresponde à medida de aparente adequação a uma política de integridade ou anticorrupção, em contraposição ao direcionamento normativo-repressivo típico do Brasil nas abordagens anticorrupção.

Assim, mesmo que em desenvolvimento, o Brasil apresenta, na esteira do FCPA e Convenções citadas, algumas medidas legislativas e investimento estrutural em prol de integridade nas relações público-privadas. Esse movimento, principalmente os incentivos de implementação de programas de integridade nas empresas privadas que contratam com o setor público; o seu uso quando do cálculo de multas por responsabilização administrativa e como requisito no estabelecimento de acordos; as orientações das convenções internacionais por responsabilização, como visto, incluindo a penal; e a prática comparada têm gerado debates sobre o modelo de responsabilidade empresarial adotado pela lei anticorrupção brasileira.

Esse debate se estende aos países que não aplicam ou tradicionalmente não aplicavam a RPPJ para práticas de corrupção, com destaque para países do sul global - América Latina, e que, assim como o Brasil, vem implementado políticas de integridade com adoção de leis anticorrupção e incentivos a mecanismos integridade e *compliance*. Diante disso, observada toda uma lógica de estruturação de política de integridade e cooperação, desde os seus fundamentos e recepção no Brasil, com o persistente ponto da responsabilidade corporativa em âmbito penal (na origem, com o FCPA, e nas convenções internacionais, em especial com a Convenção Antissuborno da OCDE), segue a próxima seção com a observação dos procedimentos envolvendo RPPJ e *compliance* anticorrupção, desde o protótipo americano com a responsabilização empresarial no FCPA; passando por outras experiências internacionais (Chile, Argentina e Colômbia) com suas leis anticorrupção até o contexto brasileiro, com a LAC, para buscar compreender se a

⁸⁰ Saiba mais sobre o Programa aqui: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/etica-e-integridade/empresa-pro-etica>.

lógica de integridade e *compliance* pressupõe um modelo penal de responsabilidade corporativa.

3 RELAÇÕES ENTRE RPPJ E COMPLIANCE ANTICORRUPÇÃO: DO “PROTÓTIPO FCPA” A OUTRAS EXPERIÊNCIAS (CHILE, ARGENTINA E COLÔMBIA) E BRASIL

A RPPJ é uma pauta constante no âmbito penal e um “dos temas mais relevantes do debate jurídico da atualidade” (DIREITO GV, 2009, p.11), provocando uma série de dissidências, e o *compliance* anticorrupção vem funcionando como uma espécie de gatilho para endossar essas discussões e provocar alterações legislativas. Atesta Coria (2020, p. 376) que “la doctrina penal viene aproximándose a esta problemática, formulándose interrogantes como ¿qué aporta el Compliance al Derecho penal?”, o que vem sendo feito especificamente sob enfoque da responsabilidade penal empresarial.

Silveira e Saad-Diniz (2015) chegam mesmo a enunciar, com base em *compliance* e em conceitos como globalização, que comumente estão presentes nas discussões sobre Direito Penal Econômico e de Empresa, a necessidade de repensar as fontes do direito penal. Nesse sentido, Sánchez (2020) e Coria (2020) analisam, respectivamente, o que poderia se denominar de contribuições dos modelos de prevenção com base em *compliance* para a aplicação da RPPJ no âmbito das legislações anticorrupção dos países latinos.

Fato é que a RPPJ, tradição dos países anglo-saxônicos, passou a receber maior atenção pela comunidade internacional a partir de políticas anticorrupção desenvolvida no rastro do FCPA, com destaque para a Convenção Antissuborno da OCDE. Com o FCPA como marco normativo no enfrentamento à corrupção de funcionários públicos estrangeiros e sendo a RPPJ uma tradição nos EUA, portanto, com a possibilidade de responsabilização criminal empresarial no âmbito do FCPA em conjunto com a previsão de *compliance programs*, esses dois elementos (RPPJ e *compliance*) passaram a ser vistos como referências na sistematização de uma estrutura anticorrupção.

Desse modo, para melhor associação entre esses dois elementos, “a análise do funcionamento do *compliance* norte-americano e das instituições que o apoiam é um ponto de partida necessário” (CORIA, 2017, p. 106). Ou como bem coloca Sánchez (2020, p. 3) “como contribución a ese debate, permítaseme situarlo en el marco internacional del que, quiérase o no, procede”. Segue-se, portanto, com análise do protótipo estadunidense; na sequência, com a observação de como estão

se comportando países (Chile, Argentina e Colômbia) que editaram disposições anticorrupção em alinhamento com o FCPA e orientações internacionais, para, então, se falar de Brasil.

3.1 O PROTÓTIPO ESTADUNIDENSE COM O FCPA E DESDOBRAMENTOS

O conceito de RPPJ foi introduzido nos EUA em 1890, por meio do *The Sherman Antitrust Act*, lei federal de regulação de concorrência (AYRES, 2016b), sendo aplicado pela primeira vez pela Suprema Corte daquele país em 1909, no caso *New York Central & Hudson River Railroad versus EUA* (ZENTENO, 2014; AYRES, 2013; AYRES, 2016b).

O tribunal utilizou, e é ainda este o modelo atualmente adotado, a doutrina cível da responsabilidade superior (doutrina da *respondeat superior* que pode ser vista, no âmbito penal, sob a nomenclatura de responsabilidade vicariante - *vicarious liability*⁸¹), segundo a qual a empresa é criminalmente responsável pela conduta dos seus agentes, funcionários, diretores ou terceiros agindo em seu nome (DoJ, 2008; ZENTENO, 2014; AYRES, 2013; AYRES, 2016b). Para a configuração da responsabilidade empresarial, o agente deve ter atuado no escopo de sua competência⁸², ou seja, deve ter realizado atos do tipo que está autorizado a realizar, em nome da empresa e com intenção de beneficiar a corporação, mesmo que parcial ou indiretamente (DoJ, 2008; AYRES, 2013)

Assim, os atos criminosos dos agentes são imputados diretamente à empresa sem diferenciar níveis de responsabilidade para tanto (sem excluir, porém, a responsabilidade individual); outra observação importante é que “o indivíduo por meio do qual a pessoa jurídica realizou a conduta tida como criminosa não

⁸¹ *Vicarious*, do latim *vicarius*, significa exatamente substituir o outro, sofrer as consequências de algo em lugar do outro. Inclusive, em análises etimológicas geralmente se faz menção a passagens bíblicas, como em a “morte vicária de Cristo”. Veja em: <https://cutt.ly/8l9qBzO>.

⁸² Como demonstra Ayres (2013, p. 2), “este elemento é atendido, conforme preconizado pela Suprema Corte de Massachusetts na *Commonwealth v. Beneficial Finance Co.*, se a empresa colocou “o agente em uma posição em que ele tem autoridade e responsabilidade suficientes para agir para e em nome da empresa na administração de assuntos de negócios, operações ou projetos particulares da empresa, nos quais ele estava envolvido no momento em que cometeu o ato criminoso... esta norma não depende da responsabilidade ou autoridade que o agente tem no que diz respeito a toda a atividade da empresa, mas apenas à sua posição com relação ao negócio específico no qual ele estava servindo à corporação“. Sob esse conceito, a empresa pode ser responsabilizada, independentemente da posição hierárquica ou nível de responsabilidade do agente na empresa, desde que ele esteja agindo dentro do escopo da autoridade”.

necessariamente tem que ser denunciado junto com a pessoa jurídica” (AYRES, 2016b, p.47); esses fatores acabam por direcionar a atenção para o controle dos riscos gerados pela empresa como um todo (ZENTENO, 2014) e, desse modo, também para o *compliance*.

Quanto à aplicação da RPPJ no âmbito do FCPA, conforme Ayres (2016b), em regra aplica-se a RPPJ a todas as leis penais federais estadunidenses, salvo disposição contrária ou previsão apenas de pena de morte e/ou pena de prisão. Assim, a RPPJ é um instituto prévio ao *compliance*, e o FCPA endossa a sua importância no âmbito empresarial. *Compliance* e gestão de riscos, em um programa continuamente atualizado, passam a representar um dos elementos de mitigação da responsabilidade corporativa.

Nesse sentido, Ayres (2016b, p.46) observa que os programas de *compliance* representam fator de mitigação para a redução da responsabilidade empresarial e, em alguns casos, na hipótese de além dos programas “estiverem presentes outros fatores (e.g., reporte voluntário da pessoa jurídica e cooperação com as investigações), as sanções criminais podem até mesmo ser excluídas”.

Quanto aos procedimentos de responsabilização de pessoa jurídica, e também pessoa física (mas esse não é foco deste estudo), no âmbito do FCPA, o DoJ e SEC são os principais responsáveis por sua aplicação, “pelo que deles emerge a interpretação da norma” (FORTINI, 2015, n.p.), assim “o Departamento de Justiça (DoJ) e a Comissão de Valores Mobiliários (SEC) compartilham a autoridade de aplicação do FCPA e estão empenhados em combater o suborno estrangeiro por meio de uma coação robusta” (DoJ; SEC, 2020, p. 1, tradução nossa⁸³). O DoJ e a SEC trabalham ainda com outras agências federais e parceiros de aplicação da lei, para investigar e processar violações ao FCPA, reduzir demandas de suborno por meio de programas de boa governança e outras medidas. Entre esses parceiros, a Unidade de Corrupção Internacional do *Federal Bureau of Investigation* (FBI) é a principal responsável pelas investigações internacionais de corrupção e fraude, além de coordenar o programa nacional de fiscalização do FCPA do FBI; a *Homeland Security Investigations* (HSI), considerado o principal braço investigativo do Departamento de Segurança Interna dos Estados Unidos; o Internal Revenue

⁸³ No original: “The Department of Justice (DoJ) and the Securities and Exchange Commission (SEC) share FCPA enforcement authority and are committed to fighting foreign bribery through robust enforcement” (DoJ; SEC, 2020, p.1).

Service - Criminal Investigations, que investiga violações criminais ao *Internal Revenue Code*; e o *Postal Inspection Service*, competente no âmbito dos crimes que envolvem o sistema postal (DoJ; SEC, 2020).

O DoJ é o responsável pela execução criminal do FCPA, com a Seção de Fraude da Divisão Criminal. Os sujeitos sobre os quais se aplica a legislação são as *issuers*⁸⁴, empresas que participam do mercado financeiro americano e possuem obrigação de apresentar relatórios periódicos à SEC; *domestic concerns*, que incluem, além dos cidadãos e residentes nos EUA, empresas americanas; “pessoas estrangeiras e empresas que atuam em prol de uma violação da FCPA, enquanto no território dos EUA” (DoJ; SEC de 2020, p. 3, tradução nossa⁸⁵); executivos, diretores, empregados, agentes ou acionistas agindo em nome de uma *issuer*, uma *domestic concern* ou um negócio estrangeiro (DoJ; SEC, 2020)⁸⁶.

A SEC, com uma unidade especializada na aplicação da lei anticorrupção americana, é a responsável pela aplicação civil do FCPA, atingindo os mesmos destinatários do âmbito criminal. O órgão é competente para investigar possíveis violações à lei; facilitar a coordenação com o DoJ e com outros parceiros federais e internacionais na aplicação do FCPA; “usar seu conhecimento especializado da lei para promover a aplicação consistente do FCPA; analisar dicas, reclamações e referências sobre alegações de suborno estrangeiro” (DoJ; SEC, 2020, p. 4,

⁸⁴ “Seção 30A da Lei de Valores Mobiliários de 1934 (*Securities Exchange Act*), que pode ser encontrada em 15 USC § 78dd-1, contém a disposição antissuborno que rege os emissores. Uma empresa é um “emissor” segundo o FCPA se tiver uma classe de valores mobiliários registrados de acordo com a Seção 12 do Exchange Act ou se for obrigada a apresentar relatórios periódicos e outros junto à SEC de acordo com a Seção 15 (d) do Exchange Act. Na prática, isso significa que qualquer empresa com uma classe de valores mobiliários cotada em uma bolsa de valores nacional nos Estados Unidos, ou qualquer empresa com uma classe de valores mobiliários cotada no mercado de balcão nos Estados Unidos e obrigada a apresentar um arquivo periódico relatórios com a SEC, é um emissor” (DoJ; SEC, 2020, p. 93, tradução nossa).

No original: “Section 30A of the Securities Exchange Act of 1934 (the Exchange Act), which can be found at 15 U.S.C. § 78dd-1, contains the anti-bribery provision governing issuers. A company is an “issuer” under the FCPA if it has a class of securities registered under Section 12 of the Exchange Act or is required to file periodic and other reports with SEC under Section 15(d) of the Exchange Act. In practice, this means that any company with a class of securities listed on a national securities exchange in the United States, or any company with a class of securities quoted in the over-the-counter market in the United States and required to file periodic reports with SEC, is an issuer” (DoJ; SEC, 2020, p.93).

⁸⁵ No original: “foreign persons and businesses that act in furtherance of an FCPA violation while in the territory of the US” (DoJ; SEC, 2020, p.3).

⁸⁶ No original, “and their officers, directors, employees, agents, or stockholders acting on the issuer’s behalf” (DoJ; SEC, 2020, p.3).

tradução nossa⁸⁷), além de realizar divulgação para fins de conscientização sobre os esforços anticorrupção e programas de boa governança corporativa.

É também a SEC, conforme observado na subseção 2.2 quando essa apresentou o relatório que desencadeou na edição do FCPA, a agência responsável pelo acompanhamento contábil e, como já mencionado, diante da qual aqueles sujeitos ao FCPA apresentam seus relatórios de contabilidade. Sobre isso, Tarantino (2007⁸⁸) aponta que as disposições contábeis do FCPA, embora recebam menos publicidade, são mais prováveis de constituir a base de um processo contra empresas sujeitas à Lei, sendo a ação civil pela SEC de acordo com as disposições contábeis o mecanismo mais comum do FCPA ou mesmo ação civil com fundamento nas próprias disposições antissuborno.

As práticas corruptas/disposições antissuborno estão elencadas nos itens §78dd-1, §78dd-2 e §78dd-3 do FCPA, e para que essas se configurem, devem ser intencionalmente corruptas, como o próprio texto do FCPA traz, “corruptamente na promoção de uma oferta, pagamento, promessa de pagamento ou autorização de pagamento de qualquer dinheiro, ou oferta, presente, promessa de dar, ou autorização de dar qualquer coisa de valor para [...]” (EUA, 1977b, grifo nosso, tradução nossa⁸⁹). Desse modo, a responsabilidade pelos atos praticados não é objetiva, quanto a isso Fortini (2015, n.p.) destaca que, diferente de como foi adotado no Brasil, as práticas devem ser realizadas com o intuito de corromper, de modo que “a comprovação do *“evil motive”*, da intenção de influenciar de forma

⁸⁷ No original: to “uses its expert knowledge of the law to promote consistent enforcement of the FCPA; analyzes tips, complaints, and referrals regarding allegations of foreign bribery” (DoJ; SEC, 2020, p.4).

⁸⁸ “As disposições contábeis do FCPA recebem menos publicidade, mas têm muito mais probabilidade de formar a base de um processo do governo contra as empresas sujeitas à lei. O mecanismo de aplicação do FCPA mais comum é uma ação civil pela Comissão de Valores Mobiliários (SEC) sob as disposições contábeis e não uma acusação criminal pelo Departamento de Justiça (DoJ), ou até mesmo uma ação civil pela SEC sob a cláusula antissuborno. Um estudo realizado em 2003 constatou que das 604 ações coercitivas propostas pela SEC desde a promulgação do FCPA em 1977, apenas 7% estavam relacionadas a suborno estrangeiro” (TARANTINO, 2007, p. 651, tradução nossa). No original: “The accounting provisions of the FCPA receive less publicity but are muchmore likely to form the basis of a government proceeding against companiessubject to the Act. The most common FCPA enforcement mechanism is a civilaction by the Securities and Exchange Commission (SEC) under the accountingprovisions and not a criminal charge by the Department of Justice (DOJ) or even a civil action by the SEC under the antibribery provision. A study conductedin 2003 found that of 604 enforcement actions brought by the SEC since theFCPA was enacted in 1977, only 7 percent related to foreign bribery” (TARANTINO, 2007, p.651).

⁸⁹ No original: “*corruptly* in furtherance of an offer, payment, promise to pay, or authorization of the payment of any money, or offer, gift, promise to give, or authorization of the giving of anything of value to [...]” (EUA, 1977b, grifo nosso).

inaceitável o destinatário da vantagem indevida a obter ou manter vínculos comerciais é requerida”.

No mesmo sentido, Punder (2019, n.p.) menciona que para que seja possível uma condenação criminal sob o FCPA, deve-se ter agido de modo intencional na violação da lei. Ademais, em outra característica também diferente da LAC, sobre a qual se aborda detidamente na sequência (subseção 3.3), registra-se ainda que o FCPA apenas se aplica à corrupção envolvendo administração pública estrangeira ou suborno estrangeiro. Compreendido que a RPPJ aplica-se ao FCPA por regra geral, sabendo de seus aplicadores, destinatários, sobre a necessária configuração das condutas que prevê em intencionais para possibilitar responsabilização, como ocorre a responsabilização criminal empresarial no âmbito do FCPA procedimentalmente e como o *compliance* se relaciona?

Primeiro, os promotores norte-americanos (DoJ) gozam de ampla discricionariedade, e não possuem obrigação/vinculação de tomarem medidas penais contra empresas ou pessoas físicas, mesmo que as provas indiquem nesse sentido (AYRES, 2016b). Ainda, de acordo com Fortini (2015, n.p.), diferente do Brasil, nos EUA o judiciário é evitado, prezando-se pela negociação de conflitos. A autora ressalta que no contexto americano “as decisões das agências gozam de maior prestígio e as discussões judiciais não são tão comuns”. Constatação que comunga com os dados apresentados por Ayres (2016b, p. 47), que, trazendo informações da *United States Sentencing Commission*, agência “responsável pela coleta, análise e publicações de informações sobre crimes federais, [aponta que] no ano de 2014 somente 2,9% dos casos foram a julgamento”. Em atualização desses dados, referente ao ano 2019, apenas 2,4% dos casos foram a julgamento, e em 2020 esse número caiu para 2,2% (USSC, 2019; 2020).

Neste cenário, quando diante de uma prática corrupta, consideram-se alguns fatores para decidir o tratamento adequado para o caso, os quais estão elencados ilustrativamente (não é uma lista exaustiva) em número de nove no documento *Principles of Federal Prosecution of Business Organizations* (DoJ, 2008), um memorando que constitui resposta do DoJ a pedidos de maior transparência e consistência na persecução penal de empresa. Conforme o documento, os critérios podem se aplicar em maior ou menor medida a depender do caso, sendo a avaliação dos promotores, em essência, pragmática. São esses os fatores:

1. a natureza e a gravidade da infração, incluindo o risco de causar danos ao público [...];
2. a pervasividade de atos ilícitos dentro da empresa, incluindo a cumplicidade ou a aceitação de atos ilícitos por parte da administração corporativa;
3. o histórico de conduta imprópria semelhante da empresa, incluindo ações penais, civis e regulatórias anteriores contra ela;
4. o *disclosure* oportuno e voluntário de irregularidades pela corporação e sua disposição de cooperar na investigação de seus agentes⁹⁰;
5. a existência e eficácia do programa de *compliance* pré-existente da corporação;
6. as ações corretivas da corporação, incluindo quaisquer esforços para implementar um programa de compliance corporativo eficaz ou para melhorar um existente, para substituir a gestão responsável, para disciplinar ou demitir infratores, para pagar restituições e para cooperar com as agências governamentais relevantes;
7. consequências colaterais, incluindo se há dano desproporcional aos acionistas, titulares de pensões, funcionários e outros não comprovadamente culpados, bem como impacto sobre o público decorrente da acusação;
8. a adequação da ação penal contra os responsáveis pelo ato ilícito da corporação; e
9. a adequação dos remédios, tais como ações de execução civil ou regulatória (DoJ, 2008, grifo nosso, tradução nossa⁹¹).

Como observado, esses fatores são verificados proporcionalmente ao caso prático. Ilustrando essa abordagem um exemplo é constantemente referenciado na literatura especializada, o caso Morgan Stanley (MAEDA, 2013; AYRES, 2016b). Trata-se de caso em que a pessoa jurídica Morgan Stanley possuía todo um aparato preventivo, consoante as expectativas de um sistema efetivo, o qual foi burlado por

⁹⁰ Tarantino (2007, p. 657), apontando dez casos práticos envolvendo a América Latina (dentre eles um caso envolvendo pagamentos indevidos realizados pela Gtech Holdings Corp a funcionário público brasileiro) observa que “as práticas de *self-disclosure* e investigações internas são consideradas parte integrante de um bom programa de compliance”, no original: “the practices of self-disclosure and internal investigations are considered an integral part of a good compliance program”.

⁹¹ No original: “1. the nature and seriousness of the offense, including the risk of harm to the public [...]; 2. the pervasiveness of wrongdoing within the corporation, including the complicity in, or the condoning of, the wrongdoing by corporate management; 3. the corporation's history of similar misconduct, including prior criminal, civil, and regulatory enforcement actions against it; 4. the corporation's timely and voluntary disclosure of wrongdoing and its willingness to cooperate in the investigation of its agents; 5. *the existence and effectiveness of the corporation's pre-existing compliance program*; 6. *the corporation's remedial actions, including any efforts to implement an effective corporate compliance program or to improve an existing one, to replace responsible management, to discipline or terminate wrongdoers, to pay restitution, and to cooperate with the relevant government agencies*; 7. collateral consequences, including whether there is disproportionate harm to shareholders, pension holders, employees, and others not proven personally culpable, as well as impact on the public arising from the prosecution; 8. the adequacy of the prosecution of individuals responsible for the corporation's malfeasance; and 9. the adequacy of remedies such as civil or regulatory enforcement actions” (DoJ, 2008, grifo nosso).

seu diretor administrativo. Conforme o DoJ (2012), a empresa mantinha um sistema de controle internos com objetivo (também) de evitar que seus funcionários cometessem atos de suborno; suas políticas internas eram atualizadas regularmente e frequentemente seus funcionários passavam por treinamentos (inclusive o próprio diretor); havia monitoramento regular de transações e auditoria na Morgan Stanley; a empresa fazia *due diligence* em todos os novos parceiros de negócios e controlava rigorosamente todos os pagamentos feitos a parceiros de negócios. Considerando a robustez do sistema da empresa, a mesma foi isenta de sanções, sendo apenas o diretor, que confessou ter burlado propositalmente os controles internos para benefício próprio e de um funcionário estrangeiro, sujeito à persecução penal.

Ademais, conforme já dito, quando mencionadas as três questões que norteiam a averiguação dos programas de *compliance* (subseção 2.2), a avaliação da eficácia desses é também pragmática. De acordo com o “Avaliação de Programas de *Compliance* Corporativo”⁹² (DoJ, 2020, p. 1), documento elaborado para auxiliar na avaliação dos programas:

Porque um programa de *compliance* corporativo deve ser avaliado no contexto específico de uma investigação criminal, a Divisão Criminal não usa nenhuma fórmula rígida para avaliar a eficácia dos programas de *compliance* corporativos. Reconhecemos que o perfil de risco de cada empresa e as soluções para reduzir seus riscos exigem uma avaliação particularizada. Consequentemente, fazemos uma determinação razoável e individualizada em cada caso que considera vários fatores, incluindo, mas não se limitando a, o tamanho da empresa, indústria, pegada geográfica, cenário regulatório e outros fatores, internos e externos às operações da empresa, que podem impactar seu programa de *compliance* (DoJ, 2020, p. 1, tradução nossa).⁹³

Assim, no âmbito criminal, após avaliação adequada do caso prático, observando detalhadamente todos os critérios e as possíveis consequências de uma condenação, inclusive, para terceiros inocentes, o DoJ tem a possibilidade de

⁹² No original: “Evaluation of Corporate Compliance Programs” (DoJ, 2020).

⁹³ No original: “Because a corporate compliance program must be evaluated in the specific context of a criminal investigation, the Criminal Division does not use any rigid formula to assess the effectiveness of corporate compliance programs. We recognize that each company's risk profile and solutions to reduce its risks warrant particularized evaluation. Accordingly, we make a reasonable, individualized determination in each case that considers various factors including, but not limited to, the company's size, industry, geographic footprint, regulatory landscape, and other factors, both internal and external to the company's operations, that might impact its compliance program” (DoJ, 2020, p.1).

declinar do caso, com a *declination*⁹⁴; de apresentar acordo de não oferecimento de acusação ou de acusação diferida; ou, como última opção, oferecer uma acusação criminal (DoJ, 2008). As formas de resoluções de casos criminais com acordos são as seguintes: *Plea Agreement*, *Deferred Prosecution Agreement - DPA* e *Non-Prosecution Agreements - NPA* (MARK, 2012; PUNDER, 2019; AYRES, 2016b).

O *Plea Agreement* consiste em um acordo de confissão, no qual a empresa deve se declarar culpada das práticas ilícitas, e se comprometer a implementar e reforçar processos internos como forma de manifestar a reprovação da conduta corrupta e como medida de prevenção, além da possibilidade de cooperação (fala-se de possibilidade porque a empresa não é obrigada a cooperar).

Assim, conforme Punder (2019, n.p.), a empresa “geralmente admite os fatos que apoiam as acusações, admite a culpa e é [...] [condenada] pelos crimes quando o acordo é apresentado e aceito por um tribunal”. Esse tipo de acordo é, segundo Ayres (2016b), bastante controverso, até porque gera os efeitos de uma condenação criminal, pouco usual no âmbito do FCPA, sendo mais utilizados o DPA e o NPA. No mesmo sentido, Mark (2012) aproxima o *Plea Agreement* de uma condenação criminal e observa que qualquer empresa prefere um NPA ou DPA como forma de evitar as consequências colaterais de uma condenação⁹⁵.

⁹⁴ Ellis (2012, n.p.) menciona, nos moldes dos critérios apresentados, que “Para obter um *declination*, em geral, é preciso cumprir com alguns passos anteriores. Primeiro, a empresa precisa comunicar voluntariamente, ou seja, antes de as autoridades descobrirem, o que foi descoberto. É preciso realizar as devidas investigações e cooperar com a investigação do governo, responder aos questionamentos e requerimentos específicos demandados por eles. Depois, a empresa tem de mostrar como remediou o caso e apresentar o que descobriu em termos de falhas de controles internos e brechas de compliance. Por fim, o Departamento de Justiça (DoJ) vai querer saber o que a empresa aprendeu com as investigações e quais medidas foram tomadas para corrigir os problemas que permitiram que a propina fosse paga. Se a companhia fizer isso, ela pode ir ao DoJ, e também a SEC [...] e se qualificar para pedir as autoridades que declinem do caso e que não sejam alvos de investigações e penalidades”.

⁹⁵ Segundo Mark (2012, p. 510, tradução nossa) “Para evitar a acusação e não arriscar a condenação por um júri ou acordo judicial, as empresas procuram e preferem o desvio pré-julgamento, apesar de seu alto preço. Uma investigação criminal e indiciamento por si só podem ter enormes consequências adversas, mesmo se uma empresa for finalmente absolvida no julgamento. Por exemplo, de acordo com os regulamentos de compras federais, as empresas sob investigação ou acusação estão suspensas de solicitar ou receber contratos, subsídios e assistência do governo - suspendendo efetivamente todo e qualquer negócio relacionado ao governo. As empresas de capital aberto normalmente enfrentam uma queda acentuada no valor das ações e ações judiciais coletivas debilitantes. Uma condenação pode efetivamente resultar em uma sentença de morte corporativa, prejudicando funcionários inocentes, acionistas e a economia. Qualquer corporação prefere [NPAs e DPAs], em vez de arriscar as consequências colaterais adversas para a empresa, seus funcionários inocentes e seus acionistas de um processo e eventual condenação”, no original: “To avoid indictment and not risk conviction either by a jury or plea agreement, companies seek and prefer pretrial diversion despite its heavy price. A criminal investigation and indictment alone could have

Já o DPA, “fornece uma estrutura para aqueles que desejam resolver sua responsabilidade criminal para fazê-lo rapidamente e com um grau de controle e certeza amplamente ausente do processo tradicional” (MARK, 2012, p. 562, tradução nossa⁹⁶). Nessa modalidade de acordo, “os promotores oferecem a denúncia contra a pessoa jurídica, entretanto, imediatamente solicitam que a persecução penal seja diferida” (AYRES, 2016b, p. 50), ou seja, adiada. Este tipo de acordo geralmente só é possível quando o réu paga uma multa, concorda em cooperar com o governo, “admite os fatos relevantes e entre em certos compromissos de conformidade e remediação, incluindo potencialmente um monitor de conformidade corporativa” (PUNDER, 2019).

Caso a empresa cumpra com todas as condições do DPA durante seu período de vigência, de dois a três anos, o DoJ procede com a retirada da denúncia. Esse tipo de acordo, informa Ayres (2016b, p. 50), constitui possibilidade benéfica “para as empresas, pois [...] não é tratado como uma condenação criminal. Logo, não gera reincidência e demais consequências de uma condenação criminal”. Do mesmo modo, não gerando efeitos de uma condenação criminal, o NPA se parece bastante com o DPA, salvo pelo fato de que o DoJ deixa de oferecer denúncia criminal contra a empresa (PUNDER; 2019; AYRES, 2016b; MARK, 2012), ou seja, “É um acordo negociado de forma privada entre o DOJ e uma organização empresarial” (MARK, 2012, p. 504, tradução nossa⁹⁷), e em troca requer concessões da pessoa jurídica e que essa demonstre boa conduta na vigência do acordo.

Conforme visto, o *compliance* atua, junto a outros elementos, ajudando a evitar o litígio judicial e servindo como mitigador da RPPJ, mas, em último caso, não

enormous adverse consequences even if a company were ultimately acquitted at trial. For example, under federal procurement regulations, companies under investigation or indictment are suspended from applying for or receiving government contracts, subsidies, and assistance — effectively suspending any and all of their government-related business. Publicly traded corporations typically face a sharp drop in share value and debilitating class action lawsuits. A conviction could effectively result in a corporate death sentence, harming innocent employees, stockholders, and the economy.[M]any corporations reluctantly prefer [NPAs and DPAs] rather than risk the adverse collateral consequences to the company, its innocent employees, and its shareholders from a prosecution and possible conviction”.

⁹⁶ “No original: “provides a structure for those wanting to resolve their criminal liability to do so quickly and with a degree of control and certainty largely absent from traditional prosecution” (MARK, 2012, p. 562).

⁹⁷ No original: “a privately negotiated agreement between the DOJ and a business organization” (MARK, 2012, p. 504).

sendo possível *declinations* ou alguma forma de acordo, será oferecida uma denúncia criminal e o caso deverá ser levado a julgamento. No âmbito processual, o *compliance* exercerá a mesma função, servindo como parâmetro da responsabilidade empresarial e boas práticas.

Assim, por exemplo, no caso de uma condenação, o *compliance* é elemento importante no que se chama *Culpability Score*, previsto no §8C2.5 do manual de diretrizes para sentenças em casos de infrações federais (USSC, 2018). O *Culpability Score* consiste em uma fórmula para metrificacão da responsabilidade penal da corporacão, no qual são adicionados ou subtraídos pontos consoantes alguns elementos, os quais são a) envolvimento ou tolerância da atividade criminosa; b) histórico da empresa; c) violacão de uma ordem; d) obstrucão de justiça; e) programas de *compliance* e ética eficazes; d) *self-report*, cooperacão e aceitacão da responsabilidade. Ou seja, conforme aponta Tarantino (2007, p. 652, traduçã nossa⁹⁸), a presença de um programa de *compliance* efetivo pode reduzir significativamente a sentença de uma empresa, ao passo que sua ausência pode causar aumento da sentença.

A importância dos programas de *compliance* fica visível quando da análise dos cálculos, visto que serve mesmo à subtraçã de pontos, consequentemente, reduçã das multas. Ao final do cálculo, há uma tabela de multiplicadores máximos e mínimos para cálculo da multa judicial, que podem ser significativamente maiores que as multas do FCPA⁹⁹ (quanto maior a pontuaçã, maior os fatores para multiplicacão – sobre outras definicão e bases das multas, §8C2.3 e §8C2. 4 e disposicões seguintes ao §8C2.5).

Para todos os efeitos, como já mencionado, os processos penais contra empresas por violacões do FCPA não são comuns nos EUA, busca-se primordialmente resolver-se as demandas por meio de acordos e negociações com as empresas. Ainda, de acordo com Punder (2019, n.p.), com fundamento no Memorando *Yates*, lançado pelo DoJ em 2015, vem ocorrendo também uma

⁹⁸ No original: “The presence of an effective compliance program cansignificantly reduce a company’s sentence, while the absence of such a programcan increase the sentence” (TARANTINO, 2007, p. 652).

⁹⁹ Para cada violacão das disposicões antissuborno, o FCPA prevê que pessoas jurídicas estão sujeitas a uma multa de até \$ 2 milhões.

mudança na atuação do departamento, e também da SEC, exigindo-se mais foco no indivíduo.

Assim, por exemplo, para se qualificar a créditos de cooperação a empresa deve fornecer ao DoJ todos os fatos relevantes sobre as pessoas responsáveis pela má conduta; as investigações devem se centrar no indivíduo; na ausência de circunstâncias extraordinárias ou política departamental e se tendo resolvido a demanda com a empresa, os indivíduos não se isentarão de responsabilização, dentre outras medidas (DoJ, 2015).

Algumas justificações são apresentadas para essa abordagem. No entanto, assim como nos fundamentos do FCPA, a proteção da economia também é fator importante. Nesse sentido, Punder (2019, n.p.) relata que as multas aplicadas no âmbito do FCPA começaram a atingir sobremaneira, principalmente, acionistas e funcionários, sendo que “em alguns casos, empresas foram penalizadas duas, três e até quatro vezes ao longo dos anos”, chamando atenção também a reincidência.

Ainda sobre as possibilidades de *compliance* e RPPJ, é comum ver na literatura penal especializada a abordagem de *compliance* sob a perspectiva de possível contribuição para uma teoria do delito empresarial em contextos onde sua aplicação ainda é problemática por esbarrar em critérios da dogmática, como culpabilidade (CORIA, 2020). Coria (2020) chega mesmo a denomina-lo como possível face negativa da responsabilidade criminal de empresa.

Utilizando como parâmetro a prática americana (com adequações), Sánchez (2020, p. 3) apresenta contribuição ao debate, analisando *compliance* como *affirmative defense* ou excludente¹⁰⁰ e a apropriação do modelo *vicarious liability* ou heterorreferencial no lugar de propostas de modelos autorreferenciais de responsabilidade (SÁNCHEZ, 2020, p. 3), que normalmente possuem fundamento em teorias sistêmicas e construtivistas¹⁰¹.

Ocorre que as questões processuais no *common law* seguem a classificação em *offenses* e *defenses*, desse modo, conforme explica Carli (2014, p. 16), “o homicídio, o roubo e o estupro são *offenses*. Legítima defesa, estado de necessidade, consentimento, erro e insanidade são *defenses*. As *offenses* são

¹⁰⁰ Possibilidade de uso do termo “excludente” em OCDE (2004).

¹⁰¹ Exemplo desse tipo de abordagem é encontrado em Díez (2015).

motivos de atribuição de culpa, enquanto que as *defenses* são exculpatórias”, nessa última categoria se enquadraria o *compliance*.

Neste caso, *actus reus* e *mens rea*, elementos para a configuração do crime, onde *actus reus* refere-se ao aspecto externo da conduta, ao lado objetivo da responsabilidade; e *mens rea*, ao aspecto interno, elemento subjetivo da responsabilidade (CARLI, 2014) ou intenção, o “mental element of the offence” (elemento mental da ofensa) (OCDE, 2004), seriam substituídos por *compliance*. Conforme Sánchez (2020, p. 4), “en los modelos vicariales, en efecto, no existe ni *actus reus* ni *mens rea* de la persona jurídica. Así, por ejemplo, la UK Bribery Act de 2010 califica explícitamente a la eximente de “adequate procedures” [...] como defensa afirmativa”. “Adequate procedures” é a forma como a lei anticorrupção do Reino Unido denominou *compliance*.

Sobre essa qualificação da lei anticorrupção do Reino Unido, o *U.S. Chamber of Commerce’s* quando apresentou proposta de emenda do FCPA para que *compliance* fosse previsto como defesa afirmativa utilizou como um dos argumentos a referida previsão do UK Bribery Act, ao que Kara Brockmeyer, que foi chefe da unidade FCPA da SEC por sete anos, respondeu tratar-se na verdade de um mal entendido, visto que os procedimentos adequados de defesa do Reino Unido referem-se às disposições antissuborno que beiram a responsabilidade objetiva, quando não há aferição de culpabilidade, o que não se aplica no caso dos EUA, onde “sob a lei atual, o governo deve provar a intenção de corrupção, [e] então um programa de *compliance* não é “seja tudo e acabe com tudo”” (ELLIS, 2012, n.p., tradução nossa¹⁰²).

Assim, o que se percebe é, utilizando-se de uma realidade onde tradicionalmente aplica-se a RPPJ em conjunto às problemáticas de responsabilização criminal de empresa em alguns ordenamentos jurídicos, uma tentativa de utilização do *compliance* como elemento para imputação objetiva de empresa. Conforme essa perspectiva, a partir da avaliação de adequação do *compliance* se possibilitaria a verificação do risco, se permitido ou proibido, esse último a partir do qual a conduta viria a adquirir relevância penal (SÁNCHEZ, 2020).

¹⁰² No original: “under the current law, the government must prove corrupt intent, [and] so a compliance program is not the “be all and end all”” (ELLIS, 2012, n.p.).

Desse modo, como explica Sánchez (2020, p. 5), a *affirmative defense* de compliance deveria se dar no sentido de “sostener que el estado de cosas peligroso de la persona jurídica está condicionadamente permitido — esto es, la afirmación de que la entidad cuenta con un programa adecuado de *compliance*”. É nesse sentido, da possibilidade de contribuição do *compliance* para uma teoria do delito empresarial para contextos “problemáticos” e tipicamente de tradição *civil law* que é possível visualizar teoricamente interrelação entre compliance, direito penal e RPPJ.

No entanto, reitera-se que essa abordagem, de *compliance* como *affirmative defense* no âmbito do FCPA, não se aplica nos EUA. As defesas afirmativas aplicadas estão dispostas na lei anticorrupção americana (§ 78dd-1, alínea c; § 78dd-2, alínea c; § 78dd-3, alínea c), e consistem, em resumo, na licitude das práticas “à luz da legislação codificada e dos regulamentos do país do dirigente governamental, partido político ou candidato de partido político”; no fato de se considerar o pagamento, doação, ofertas ou promessas como despesas razoáveis e legítimas; no caso de “promoção, demonstração ou explicação de produtos ou serviços” e “execução ou cumprimento de um contrato com um governo estrangeiro ou órgão do mesmo”.

3.2 A RESPONSABILIZAÇÃO CORPORATIVA EM OUTROS PROCESSOS DE IMPLEMENTAÇÃO DE LEIS ANTICORRUPÇÃO E COMPLIANCE

Por seu alinhamento internacional, é possível verificar como estão se processando as políticas e legislações anticorrupção quanto à responsabilidade (penal) corporativa além do seu contexto e estrutura fundamental ou, como aqui denominado, “protótipo”. Quanto a isso, embora se compreenda as dificuldades da comparação em pesquisas na área de direito¹⁰³, o que é enfrentado desde o início deste estudo, fundamenta-se pela orientação de que o problema de pesquisa deve ser relevante em todos os países apresentados (SIQUEIRA, 2021).

Assim, foram escolhidos 3 países (Chile, Argentina e Colômbia) segundo 3 critérios, 2 critérios preliminares e 1 um determinante¹⁰⁴ (“implementação da

¹⁰³ Siqueira (2021) traz interessante abordagem sobre “o problema do direito comparado”.

¹⁰⁴ Determinante porque caso não verificado que o país corresponde ao critério, esse foi eliminado (o que aconteceu com o Uruguai), visto que não faria sentido sua observação em um contexto/lógica de

Convenção Antissuborno da OCDE e, conseqüente, legislação nacional anticorrupção” ou, resumidamente, “vinculação à Convenção Antissuborno”), antes de partir para verificação da realidade brasileira.

O primeiro critério foi o país fazer parte do “Sul Global - América Latina”. E por quê? Porque, além de o Brasil se enquadrar nesse grupo, é onde se encontram países com um sistema jurídico bastante distinto das tradições anglo-saxônicas e que não adotam tradicionalmente a responsabilidade penal empresarial por corrupção (vide levantamento de Menéndez e Corral, 2019), com alterações legislativas nesse sentido devido às ingerências de, principalmente, órgãos internacionais (aqui novamente se enquadra o Brasil, e aqui também se verifica a pertinência do problema de pesquisa para os países selecionados).

O segundo critério – que funcionou como um filtro - foi o IPC 2020, de modo a escolher os países mais íntegros desse conjunto. O IPC é um índice utilizado por diversas organizações, como a OCDE, como parâmetro de aferição da corrupção, e, de acordo com a metodologia adotada pela Transparência Internacional, esse índice “agrega dados de uma série de fontes diferentes que fornecem percepções de gente do meio de negócios e *especialistas nacionais sobre o nível de corrupção no setor público*”¹⁰⁵ (TIBR, 2020, grifo nosso, tradução nossa¹⁰⁶). Ademais, a percepção da corrupção está presente como elemento que auxilia na conformação e aferição de medidas anticorrupção, como demonstrado desde os antecedentes do FCPA, quando o Senado Americano, após receber o “SEC report” (1976), alegou pela necessidade de uma legislação diante da necessidade de recuperar a confiança pública na integridade do sistema de formação de capital (EUA, 1977a) (vide nota 18).

Após a observação desses dois critérios preliminares, ficaram delimitados os seguintes países; Uruguai, Chile e Argentina, nessa ordem. Conforme a Transparência Internacional, o Uruguai possui 71 pontos, pontuação mais alta do

implementação de leis anticorrupção aqui desenhado se não recepcionasse minimamente essa lógica.

¹⁰⁵ Para acessar a metodologia do IPC, na qual, inclusive, são indicadas as bases de dados utilizadas na construção do IPC 2020, veja: https://images.transparencycdn.org/images/2020-Methodology_v3.zip.

¹⁰⁶ No original: ““aggregates data from a number of different sources that provide perceptions by business people and *country experts of the level of corruption in the public sector*” (TI, 2020, grifo nosso).

que os EUA; Chile possui 67 pontos, pontuação igual a dos EUA; e Argentina tem 42 pontos, pontuação abaixo dos EUA, mas acima do Brasil (38 pontos, com margem de erro de 4,1 pontos para mais ou para menos) (TIBR, 2020).

Assim, “inicialmente” o Uruguai seria, dentro desses critérios, o país a ser analisado no lugar da Colômbia, tendo em vista que tem o melhor IPC do grupo. No entanto, com a observação do país, percebeu-se que não seria possível a sua análise frente ao critério determinante. A realidade uruguaia é totalmente distinta, o sistema anticorrupção possui outra lógica e o país não assina a Convenção Antissuborno da OCDE.

Desse modo, conforme o critério determinante, “implementação da Convenção Antissuborno da OCDE e, conseqüente, legislação nacional anticorrupção”, a Colômbia foi colocada no lugar do Uruguai, não pelo IPC (39 pontos), mas por ser o mais recente país do Sul Global - América Latina a se tornar membro oficial da OCDE, tendo implementado a Convenção e investido em legislação anticorrupção nos seus moldes (novamente, pertinência da questão de pesquisa).

3.2.1 Chile

Signatário da Convenção Interamericana contra a Corrupção (1996), da Convenção Antissuborno da OCDE (1997), onde é obrigatória desde 2001 (MÖLLER, 2018), e Convenção de Mérida (ONU, 2003), o Chile foi o primeiro país sul-americano e segundo latino-americano (o primeiro foi o México) a se tornar membro da OCDE e um dos primeiros países desse grupo a adotar a responsabilidade penal empresarial por atos de corrupção contra a administração pública. Por meio da Lei nº 20.393/2009, alterada pela Lei nº 21.121/2018, regula-se a RPPJ aplicada a dentre outros delitos, lavagem de dinheiro e suborno de funcionários públicos nacionais e estrangeiros (CHILE, 2009).

Conforme Möller (2018, p. 48), a promulgação dessa lei “encontra sua razão para ser nas exigências feitas para a entrada do Chile na OCDE, que se materializou em 2010”. No mesmo sentido, Menéndez e Corral (2019, p. 18), mencionam que a lei surge como “respuesta a una de las recomendaciones establecidas por la [...] [OCDE] para el ingreso de Chile a este grupo de países”.

As condições para a configuração da RPPJ, conforme o modelo adotado pelo país, estão dispostas no art. 3º da Lei nº 20.393/2019, segundo o qual os crimes devem ter sido cometidos a) direta ou indiretamente no interesse ou benefício da empresa; b) por seus proprietários, aqueles que exercem atividade de administração ou supervisão; c) “siempre que la comisión del delito fuere consecuencia del incumplimiento, por parte de ésta, de los deberes de dirección y supervisión”; e d) a empresa também será responsabilizada penalmente no caso de delitos cometidos por pessoas físicas que estejam sob direção ou supervisão dos sujeitos mencionados (CHILE, 2009).

Conforme o art. 5º da Lei, a RPPJ é ainda autônoma em relação à responsabilidade da pessoa física. Assim, a responsabilidade empresarial subsistirá independente da responsabilidade penal individual:

[...] la responsabilidad subsistirá aun cuando la responsabilidad penal individual se hubiere extinguido o se hubiese decretado sobreseimiento temporal de la persona o personas físicas. Asimismo, también persiste la responsabilidad penal de la persona jurídica cuando la persona física no haya podido ser identificada. (MENÉNDEZ; CORRAL, 2019, p. 19).

Aqui, uma observação: esse é um ponto controvertido na literatura penal, visto que tal modelo é por vezes considerado, devido (também) à responsabilidade empresarial se processar de forma autônoma à responsabilidade da pessoa natural, como responsabilidade autorreferencial¹⁰⁷, o que levaria a averiguação de elementos que delimitariam algo nos moldes de uma “culpa” empresarial pura (veja crítica em SÁNCHEZ, 2020). Esse é um ponto tão controvertido que em análise dos modelos, Coria (2020) demonstra que a depender da perspectiva de observação facilmente se confundiriam o modelo vicarial com o autorreferencial. No entanto, observando a prática americana, onde também a responsabilidade empresarial pode se processar de forma autônoma da responsabilidade da pessoa natural (AYRES, 2016b), viu-se que trata de um modelo de responsabilidade por fato de outrem. Desse modo, orientando-se por o que se chamou aqui de protótipo e respeitando-se as delimitações deste estudo, tem-se que responsabilidade autônoma não consubstancia necessariamente o que denominam de responsabilidade autorreferencial.

¹⁰⁷ Vide Coria (2020)

Assim considerando, caso o delito seja cometido por pessoa natural em benefício exclusivamente próprio ou de terceiro, a pessoa jurídica não será responsabilizada. Caso venha a ser responsabilizada, as penas aplicáveis à empresa podem ser a sua dissolução, com exceção para empresas estatais ou privadas que prestem serviço de utilidade pública cuja interrupção possa resultar em prejuízos públicos; proibição temporal ou perpétua de celebração de atos e contratos com o Estado; perda parcial ou total de benefícios fiscais ou proibição absoluta de recebimento por período determinado; e multa por benefício fiscal. Acessoriamente, são previstas outras sanções, como publicação da sentença, com os custos da publicação suportados pela empresa (CHILE, 2009).

Mas qual é a relação que se estabelece, no contexto chileno, entre a RPPJ e *compliance*? Na condição do art. 3º, alínea c, da Lei nº 20.393/2009, “siempre que la comisión del delito fuere consecuencia del incumplimiento, por parte de ésta, de los deberes de dirección y supervisión”, tem-se que, de acordo com o próprio complemento da lei, não há descumprimento dos deveres de direção e supervisão se anteriormente ao delito a empresa adotou e implementou um sistema de prevenção de delitos, nos moldes do art.4º que define seus critérios (atenção: o fato é cometido por pessoa física, a responsabilidade da empresa é verificada de acordo com seu sistema de prevenção).

Esse sistema de prevenção de delitos é um sistema de *compliance*, e deve contar com um encarregado de prevenção, designado pela máxima autoridade da empresa, que ocupará o cargo por até três anos prorrogáveis por igual período e deverá ter autonomia a respeito da administração empresarial. Conforme a lei chilena, nos casos em que as receitas da empresa não passem de cem mil unidades de fomento¹⁰⁸, o sócio ou acionista controlador poderá assumir pessoalmente a função de encarregado de prevenção (CHILE, 2009).

Desse modo, um sistema de *compliance* de acordo com o estabelecido em lei (os critérios para esse sistema constam no art.4º) e devidamente certificados¹⁰⁹ prévio a comissão do delito, serve como elemento que exclui a sanção para pessoa

¹⁰⁸ Unidade de fomento é a moeda do Chile.

¹⁰⁹ “Los certificados podrán ser expedidos por empresas de auditoría externa, sociedades clasificadoras de riesgo u otras entidades registradas ante la Superintendencia de Valores y Seguros que puedan cumplir esta labor, de conformidad a la normativa que, para estos efectos, establezca el mencionado organismo fiscalizador.” (CHILE, 2019).

jurídica. Sobre a certificação, interessante que essa pode, conforme a Lei chilena, ser expedida por empresas de auditoria externa, “sociedades clasificadoras de riesgo u otras entidades registradas ante la Superintendencia de Valores y Seguros [...]” (MENÉNDEZ; CORRAL, 2019, p. 22).

A respeito do sistema de *compliance* anterior ao delito, Menéndez e Corral (2019, p. 20) discorrem que se a empresa cumpre com seus deveres e tiver adotado e implementado um sistema anterior à comissão do delito “no se le derivará responsabilidad alguna, aunque se cometa alguno de los delitos señalados con anterioridad y por las personas indicadas, sirviéndole, por tanto, como un eximente de la responsabilidad”. Ponto esse que tem gerado discussões tendo em vista que no modelo americano *compliance* compõe apenas um dos fatores possíveis para mitigação de sanções, não possuindo, em regra, potencial para isoladamente excluir a responsabilidade completamente (no entanto, numa análise prática, a ideia de sistema de prevenção (*lato sensu*) pode ser vista sim como possibilidade de isenção, como no caso Morgan Stanley).

Ademais, um sistema de prevenção também pode ser utilizado como atenuante no caso em que sua implementação ocorreu *ex post*, mas antes do início do processo, como prevê o art. 6º da Lei chilena, “la adopción por parte de la persona jurídica, antes del comienzo del juicio, de medidas eficaces para prevenir la reiteración de la misma clase de delitos objeto de la investigación” (CHILE, 2009).

3.2.2 Argentina

Signatária de todas as convenções mencionadas como parâmetros de alinhamento internacional para o enfrentamento da corrupção no Brasil, a Argentina, após diversas cobranças do Grupo de Trabalho Antissuborno da OCDE (LEC, 2018, TANGERINO; MONTIEL; OLIVE, 2020) e também como consequência do “caso envolvendo a empreiteira brasileira Odebrecht e o pagamento de US\$ 35 milhões em propinas a importantes servidores públicos daquele país” (LEC, 2018, p. 6), aprovou a sua lei anticorrupção, Lei nº 27.401/2017, que estabeleceu o regime de RPPJ por delitos cometidos contra a administração pública e suborno transnacional e entrou em vigência em 2018.

Embora ainda não houvesse previsão de responsabilidade penal aplicada à corrupção empresarial, a RPPJ não era pauta estranha ao ordenamento jurídico da Argentina. Conforme Tangerino, Montiel e Olive (2020, p. 187), o país tinha previsão de RPPJ “há anos na Lei Penal Tributária (Lei 24.769/1997 e dos crimes contra a ordem econômica e financeira previstos no Título XIII do Código Penal (inseridos pela Lei 26.683/2011)”. Desse modo, diferente de outras realidades, a lei anticorrupção argentina não representou um gatilho para discussões sobre a pertinência da imputação penal de pessoa jurídica, embora o modelo da Lei nº 27.401/2017 apresente distinções do que anteriormente era aplicado (TANGERINO; MONTIEL; OLIVE, 2020)¹¹⁰.

Desse modo, a lei anticorrupção argentina inaugura a RPPJ especificamente aplicada por atos de corrupção no país, anteriormente a isso havia previsão apenas de responsabilidade penal por corrupção para pessoas físicas (MENÉNDEZ; CORRAL, 2019), com previsão de que “las personas jurídicas privadas, ya sean de capital nacional o extranjero, con o sin participación estatal” (art.1º) serão responsabilizadas quando o delito¹¹¹ tiver sido realizado, direta ou indiretamente com sua intervenção ou em seu nome, interesse ou benefício, assim, caso não seja detectado nenhum benefício ou proveito para a empresa, essa não será responsabilizada (art.2º) (ARGENTINA, 2017).

Com fundamento no art.6º, a responsabilidade empresarial é ainda autônoma, nos moldes do FCPA e Chile, de tal forma que a empresa poderá ser condenada mesmo quando não tenha sido possível a identificação ou julgamento da “persona humana que hubiere intervenido, siempre que las circunstancias del caso permitan

¹¹⁰ Tangerino, Montiel e Olive (2020) avaliam o modelo de responsabilidade penal de pessoa jurídica por atos de corrupção da lei argentina como um modelo misto, que condensa características de heterorresponsabilidade e autorresponsabilidade. As características desse último tipo de modelo podem ser vistas, segundo os autores, nos critérios de responsabilização da empresa que envolvem seus procedimentos de prevenção e detecção de delitos, os quais eles denominam como avaliação de culpa da empresa ou defeito de organização. Sobre esse tipo distinção, oportunas as observações de Coria (2020) e Sánchez (2020).

¹¹¹ Os delitos previsto são os seguintes: “a) Cohecho y tráfico de influencias, nacional y transnacional, previstos por los artículos 258 y 258 bis del Código Penal; b) Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas, previstas por el artículo 265 del Código Penal; c) Concusión, prevista por el artículo 268 del Código Penal; d) Enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados, previsto por los artículos 268 (1) y (2) del Código Penal; e) Balances e informes falsos agravados, previsto por el artículo 300 bis del Código Penal” (ARGENTINA, 2017).

establecer que el delito no podría haberse cometido sin la tolerancia de los órganos de la persona jurídica.” (ARGENTINA, 2017).

As penas previstas na lei argentina são similares às penas da lei chilena: multa proporcional ao benefício indevido; suspensão parcial ou total das atividades e proibição de contratação com o Estado por no máximo 10 anos; dissolução e liquidação da empresa quando essa tenha sido constituída com a finalidade exclusiva de comissão de ilícitos; perda ou suspensão de benefícios fiscais; e publicação de um extrato da sentença condenatória custeada por a empresa. Mas como o compliance atua no caso argentino?

O art.8º da lei anticorrupção argentina prevê a possibilidade de gradação da pena segundo alguns critérios que se aproximam dos 9 fatores dispostos no *Principles of Federal Prosecution of Business Organizations* (DoJ, 2008), dentre eles o descumprimento de regras e procedimentos internos; o *report* voluntário da empresa como consequência de uma investigação interna autônoma; e a disposição para mitigar o dano e a reincidência, todos os elementos que podem ser compreendidos em um sistema de prevenção ou de *compliance*.

Já o art. 9º fala sobre a isenção da pena, que será concedida quando houver o *report* espontâneo como consequência de investigação interna autônoma; quando existir um sistema de controle e supervisão adequado (critérios estabelecidos nos arts. 22 e 23 da própria lei) e anterior ao fato delitivo; e quando a empresa tiver devolvido o benefício indevido obtido. Considera-se um programa adequado quando consoante o estabelecido nos arts. 22 e 23 da lei, destacando-se a necessidade de o programa implementado possuir, como requisito mínimo, normas e procedimentos específicos para a prevenção de ilícitos em licitações, contratos administrativos ou qualquer outra forma de interação com o setor público; os demais requisitos, subdivididos em obrigatórios e facultativos, são os observáveis geralmente como os pilares básicos para um programa de compliance, e sobre os quais se falará na seção 4, subseção 4.1.

Sobre esses requisitos, Tangerino, Montiel e Olive (2020, p. 121) criticam a lei argentina por trazer essa escala de importância para as medidas preventivas, elencando os fatores em obrigatórios e facultativos, o que denotaria certo desconhecimento da prática empresarial. Conforme os autores, um código de ética, considerado fator obrigatório, não “promove mais prevenção do que qualquer das medidas previstas como facultativas, como a análise periódica de riscos, os canais

internos de comunicação de irregularidades e a existência de um *compliance officer*”.

Há também previsão de celebração do denominado acordo de colaboração eficaz entre a empresa e o Ministério Público Federal (arts.16 ao 21), no qual, em troca de da suspensão da persecução penal e redução das penas suscetíveis de aplicação, a pessoa jurídica se obriga, por prazo de um ano, a cooperar com revelação de informações ou dados precisos, úteis e confiáveis para o esclarecimento dos fatos, “la identificación de sus autores o partícipes o el recupero del producto o las ganancias del delito, así como al cumplimiento de las condiciones que se establezcan en virtud de lo previsto en el artículo 18 de la presente ley” (ARGENTINA, 2017). Dentre essas condições previstas no art.18 da lei anticorrupção argentina, está a implementação ou melhoria de programa de integridade já existente.

Ademais, conforme o art.21, pós a finalização de seu período de vigência, confirmados todos os termos do acordo, com a verossimilhança e utilidade das informações prestadas pela empresa, a sentença respeitará o que foi acordado. Em caso contrário, o juiz deverá anular o acordo e o processo seguirá normalmente (ARGENTINA, 2017).

Desse modo, percebe-se que o *compliance* atuará auxiliando a isenção da sanção ou na dosimetria da pena, numa logística, resguardadas as devidas proporções, próxima à norte-americana, e, a rigor, diferente do Chile, onde o *compliance* pode isoladamente servir à isenção da RPPJ; bem como é elemento ou fator condicionante para a celebração e validade do acordo entre empresa e Ministério Público Federal.

Outra questão interessante referente a programas de integridade ou *compliance* prevista na lei anticorrupção da Argentina, é a condicionante de implementação de um programa para contratação com o Estado. De acordo com o art. 24, “la existencia de un Programa de Integridad adecuado conforme los artículos 22 y 23, será condición necesaria para poder contratar con el Estado nacional”.

3.2.3 Colômbia

Signatária das já mencionadas convenções anticorrupção da OEA, ONU e OCDE, a Colômbia recentemente (em 2020) se tornou o terceiro país latino-

americano, depois de México e Chile, a ser membro da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico. O país, diferente do Chile e da Argentina, optou, quando da implementação de sua legislação anticorrupção por responsabilidade empresarial administrativa.

Duas leis são referencias colombianas para os esforços anticorrupção, a Lei nº 1474/2011 ou estatuto anticorrupção (BALCAZAR, 2018)¹¹², “por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública” (COLÔMBIA, 2011), e a Lei 1778/2016, que estabelece a responsabilidade administrativa empresarial por suborno de funcionários estrangeiros em transações comerciais internacionais¹¹³ e é, de acordo com a Superintendência de Sociedades (2016), resultado direto da implementação da Convenção Antissuborno da OCDE no país. Assim, a Colômbia enfrenta a corrupção envolvendo administração pública estrangeira em lei específica, muito embora o Estatuto Anticorrupção também a contemple. Nesse sentido, a própria OCDE quando dos acompanhamentos da implementação da Convenção Antissuborno deixa claro o foco na corrupção transnacional, sendo a corrupção doméstica problema que deve ser enfrentado pelos países internamente consoante seus próprios critérios¹¹⁴.

Nesse sentido, o chamado Estatuto Anticorrupção, incluindo as pessoas jurídicas como sujeitos processuais, prevê medidas administrativas contra a corrupção; medidas administrativas e penais contra a corrupção pública e privada (administração desleal, utilização indevida de informação privilegiada, por exemplo); medidas disciplinares para a luta contra a corrupção; regulação do lobby; estabelece ainda organismos especiais para o enfrentamento da corrupção, medidas institucionais e pedagógicas; disposições específicas para prevenção e combate da

¹¹² A ênfase é dada nessas duas leis devido a delimitação do objeto de estudo, no entanto outras leis, assim como nas demais realidades estudadas, compõem o que poderia ser chamado, utilizando os termos de Zenkner, de microsistema de prevenção e combate à corrupção. Nesse sentido, Balcazar (2018, p. 64) cita, por exemplo, “o Decreto Lei Antitrâmites (2011), a Lei de Transparência e Acesso à Informação Pública Nacional (2014), a Lei de Luta contra o Contrabando (2015), o decreto que regula a categoria de pessoas expostas politicamente (2016)”.

¹¹³ Sobre o tema, veja também o Projeto de Lei 117 de 2018, que tem, dentre outros objetivos, a implementação da RPPJ por corrupção e promoção de cultura de integridade, em Menéndez e Corral (2019) e/ou no site do senado colombiano: <http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/textos-radicados-senado/p-ley-2018-2019/1255-proyecto-de-ley-117-de-2018>.

¹¹⁴ Crítica ao enfrentamento à corrupção doméstica na Colômbia é encontrada em Balcazar (2018).

corrupção nas contratações públicas; medidas para eficiência e eficácia do controle fiscal; além de dar destaque à corrupção no setor da saúde (COLÔMBIA, 2011).

Quanto à lei antissuborno, a Lei 1778/2016, conforme Balcazar (2018, p. 64), essa vem a dar ênfase no denominado princípio da corresponsabilidade, na qual “o setor privado é chamado para assumir um papel ativo na prevenção e luta contra a corrupção, e, em harmonia com o estatuto anticorrupção”, com foco em empresas nacionais que venham a cometer suborno transnacional, além de “entidades que tengan la calidad de matrices [...] [que] serán responsables y serán sancionadas, en el evento de que una de sus subordinadas incurra en alguna de las conductas enunciadas [...], con el consentimiento o la tolerancia de la matriz” (COLÔMBIA, 2016).

Assim, serão responsabilizados os sujeitos mencionados que por meio de empregados, contratados, administradores ou associados, próprios ou de pessoa jurídica subordinada, venham a dar, oferecer ou prometer dinheiro, qualquer objeto de valor ou outro benefício, direta ou indiretamente, a funcionários públicos estrangeiros, esses definidos nos termos da lei (COLÔMBIA, 2016), “a cambio de que el servidor público extranjero realice, omita o retarde cualquier acto relacionado con el ejercicio de sus funciones y en relación con un negocio o transacción internacional” (MENÉNDEZ; CORRAL, 2019, p.24).

Com órgão específico para investigação e sanção das condutas previstas na Lei 1778/2016, a Superintendência de Sociedades¹¹⁵, as penas previstas para o suborno transnacional são, de acordo com art. 5º da lei colombiana: multa; proibição de contratação com o Estado por no máximo 20 anos; publicação da condenação custeada pela empresa por um tempo máximo de um ano; e proibição de receber qualquer tipo de incentivo ou subsídio do governo por no máximo 5 anos.

As referidas sanções devem observar um padrão de gradação, disposto no art.7º da lei antissuborno, que não deverá ser observado quando a empresa possui histórico de reiteradas práticas corruptas, esse padrão de gradação é mensurado conforme, dentre outros fatores, “la existencia, ejecución y efectividad de programas de transparencia y ética empresarial o de mecanismos anticorrupción al interior de la empresa”; a *due diligence*, que será abordada detidamente no próximo capítulo

¹¹⁵ Para saber mais sobre a Superintendência de Sociedades, acesse: <https://www.bnamericas.com/es/perfil-empresa/superintendencia-de-sociedades-de-la-republica-de-colombia>.

(seção 4, subseção 4.1), nos casos de fusão, cisão ou reorganização, “haber realizado un adecuado proceso de debida diligencia, previo a un proceso de fusión, escisión, reorganización o adquisición del control en el que esté involucrada la sociedad que cometió la infracción”; e o *report* voluntário, “haber puesto en conocimiento de las autoridades [...] la comisión de las conductas [delitivas] [...] por parte de empleados, representante legal o accionistas” (COLÔMBIA, 2016).

A Lei nº 1778/2016 prevê ainda, no seu art.19, possibilidades de benefícios por colaboração, que podem incluir a exoneração total ou parcial das sanções e são concedidos conforme alguns critérios, quais sejam: para a exoneração total, sempre que de modo prévio a empresa “(i) haya puesto en conocimiento de la Superintendencia, las infracciones [...] (ii) no se hayan ejercido las obligaciones y derechos que surgieren de un contrato originado en un negocio o transacción internacional” (COLÔMBIA, 2016); já para exoneração parcial, “cuando la información haya sido entregada de manera posterior a la iniciación de la actuación administrativa” (COLÔMBIA, 2016).

Assim, a lei não prevê um sistema de prevenção ou *compliance* como causa direta de exclusão total ou parcial de sanções, mas é possível afirmar que prevê indiretamente, na medida em que um sistema de *compliance* é imprescindível para que, utilizando-se de investigações internas, sejam verificadas condutas reprováveis na empresa. Ainda, conforme observado e no caso de condenação da empresa, a lei colombiana prevê ainda *compliance* como mitigador de sanção, como visto na logística do FCPA.

Por sua vez, o art.23 da Lei nº 1778/2016 tem previsão específica sobre programas de ética empresarial, dispondo que a Superintendência de Sociedades deverá promover nas empresas sujeitas a sua vigilância ‘la adopción de programas de transparencia y ética empresarial, de mecanismos internos anticorrupción, de mecanismos y normas internas de auditoría, promoción de la transparencia y de mecanismos de prevención’ (COLÔMBIA, 2016). Nada prevê a referida lei quanto ao conteúdo dos programas, o qual é disciplinado na Circular Externa nº 100-000003/2016 (aplicada c/c a Resolução nº 100-006261/2020¹¹⁶), de autoria da

¹¹⁶ Estabelece critérios para determinar as organizações que devem adotar programas de transparência e ética empresarial. Para ler a Resolução completa, acesse: https://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_resoluciones/Resoluci%C3%B3n_100-006261_de_2_de_octubre_de_2020.PDF.

Superintendência de Sociedades (2016), e que consubstancia um “guia destinada a poner en marcha programas de ética empresarial para la prevención de las conductas [...] [en la] ley 1778 de 2016”.

Ademais, interessante a introdução da referida circular, que em total alinhamento com os fundamentos enunciados pelo FCPA e Convenção Antissuborno, menciona interdependência mundial dos negócios e necessidade de evitar distorções no mercado que podem gerar desequilíbrio na oferta e demanda de bens e serviços como justificativa para as alterações legislativas na Colômbia.

3.3 O CENÁRIO NACIONAL

É comum que as abordagens sobre RPPJ no Brasil comecem por seu trato constitucional formal, com referência ao art.225, §3º, regulamentado pela Lei n. 9.605/98, que dispõe sobre sanções penais e administrativas aplicáveis às pessoas físicas e pessoas jurídicas por crimes ambientais; problematização das previsões do art.173, §5º, que incita o debate sobre a permissão constitucional para a aplicação de RPPJ em caso de crimes contra a ordem econômico-financeira e contra a economia popular¹¹⁷; e menção a projetos de lei que possuem o propósito de expandir as possibilidades de aplicação da RPPJ no Brasil¹¹⁸, ficando, muitas vezes, os aspectos de viabilização da prática negligenciados.

Sobre o tema, no *report* da fase 1 de implementação da Convenção Antissuborno da OCDE, o Grupo de Trabalho competente, quando das discussões sobre responsabilidade corporativa, mencionou o art.173, §5º da Constituição Federal como possibilidade de estabelecimento de RPPJ para práticas de corrupção contra a administração pública, ao que foi respondido pela comissão de representação do Brasil que o tema é objeto de controversos debates e sem qualquer perspectiva de implementação (OCDE, 2004).

Nos *reports* subsequentes, ao ter conhecimento da estrutura operacional brasileira, principalmente do judiciário, e da prática de responsabilização de empresas por crimes ambientais, a Organização se manifestou no sentido de que a

¹¹⁷ A autora deste estudo fala detidamente sobre esses elementos em Santana (2018b).

¹¹⁸ Vide Projeto de Lei do Senado nº 236/2012 (situação atual – 18.02.2012 : aguardando designação do relator) em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>.

RPPJ no Brasil talvez não fosse a via mais adequada para a responsabilização corporativa por práticas corruptas devido, principalmente, a morosidade do Poder Judiciário e ausência de assertividade sobre uma teoria de responsabilização aplicada às pessoas jurídicas que viabilizasse a sua aplicação. Assim, observando a permissão do art.2º da Convenção Antissuborno, que em si já demonstra que a RPPJ não é elemento essencial para a implementação da lógica de enfrentamento à corrupção que enuncia, a escolha para implementação da lei anticorrupção brasileira foi, em trabalho conjunto e dialogado com a OCDE, a responsabilidade administrativa e cível.

Conforme o relatório de 2014 (OCDE, 2014), os examinadores apoiaram quase que unanimemente a decisão pragmática do Brasil de optar pela responsabilidade administrativa de pessoas jurídicas por práticas corruptas contra a administração pública nacional e estrangeira. Sendo o principal motivo invocado a ineficiência do poder judiciário brasileiro, o que inclui processos longos e múltiplos recursos, assim responsabilizar uma pessoa jurídica criminalmente por corrupção levaria muito mais tempo e com uma chance menor de ter efeitos positivos, situação ilustrada pela quase total falta de execução das infrações ambientais em relação às pessoas jurídicas¹¹⁹ (OCDE, 2014). Menciona-se ainda no relatório, com fundamento em leis, como a Lei nº 8.884/1994, Lei nº 8.666/1993 e Lei nº 8.429/1992, o fato de a responsabilidade das pessoas jurídicas na esfera administrativa não ser inédita no ordenamento jurídico brasileiro.

Quanto à ausência de responsabilização criminal por danos ambientais é clarividente em pesquisa empírica conduzida pela Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas, que verificou, em um estudo sistemático de julgados sobre crimes ambientais e pessoas jurídicas nos âmbitos dos Tribunais Superiores e TRF's, que a "aplicação do instituto [RPPJ] é incipiente e a jurisprudência sobre o tema é pouco sólida" (DIREITO GV, 2009, p.6). Conforme o estudo, embora a Lei de Crimes Ambientais seja de 1998, as primeiras decisões encontradas sobre a matéria datam de 2001, ao passo em que no universo de pesquisa delimitado foram levantados apenas 48 recursos no total, o que pode indicar que "o oferecimento de denúncias em face de pessoas jurídicas seja pequeno, sem prejuízo de se levantar

¹¹⁹ Ademais, a OCDE (2014) orienta que, caso haja desenvolvimento da responsabilização criminal de empresa no Brasil, uma das possibilidades seria a coexistência de responsabilização nas esferas administrativa, civil e criminal, como ocorre para pessoas físicas.

também a hipótese de que muitos processos tenham sido extintos nas instâncias inferiores por questões de natureza processual” (DIREITOGV, 2009, p. 24). Dentre esses recursos, a maioria é composta por HC e MS, e apenas 4 são apelações criminais.

Um dos principais pontos levantados nos julgados refere-se à legitimidade de pessoa jurídica para figurar isoladamente no polo passivo e necessidade ou não de um corréu pessoa física. Questão que já foi avaliada, nos últimos anos, pelo STF em sede de Agravos Regimentais¹²⁰ e Recursos Extraordinários¹²¹, que se manifestou pela desnecessidade de identificação de pessoa física para imputação penal de empresa, numa sistemática distinta da apresentada quando da abordagem do protótipo americano (AYRES, 2016b). No entanto, até o momento a questão não foi decidida em controle concentrado, permanecendo os desentendimentos nos tribunais superiores.

Frente a essa problemática, o Brasil, quando da implementação de sua lei anticorrupção, devido também aos impulsos do Grupo Antissuborno da OCDE (2004; 2007; 2010), optou, diferente do Chile e Argentina, pela responsabilização empresarial administrativa, numa linha do que se denomina direito administrativo sancionador (TANGERINO; MONTIEL; OLIVE 2020), e responsabilidade civil. Conforme o *follow-up* da fase 2 (OCDE, 2010) de implementação da Convenção Antissuborno da OCDE, quando da abordagem da lei anticorrupção ainda na forma de projeto de lei, fala-se que, com a adoção do modelo, objetiva-se a eliminação de dificuldades probatórias de demonstração dos elementos subjetivos típicos do crime, inclusive a intenção de causar dano, por isso também a adoção da modalidade objetiva. Além disso, fundamenta-se a escolha, conforme o *report* e os argumentos já demonstrados, no fato de que a esfera administrativa se mostra tradicionalmente mais ágil e eficaz na repressão a apropriações indevidas decorrentes de contratos públicos e procedimentos de licitação pública, ao mesmo tempo em que demonstra uma maior capacidade de resposta ao público.

¹²⁰ Vide, por exemplo, o AgRg no Recurso em MS nº 48.851 - PA (2015/0175938-0) em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/551174545/agravo-regimental-no-recurso-em-mandado-de-seguranca-agrg-no-rms-48851-pa-2015-0175938-0/inteiro-teor-551174565?ref=serp#>.

¹²¹ Vide o RE 548181 / PR – Paraná em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25342675/recurso-extraordinario-re-548181-pr-stf>.

Sobre esses aspectos, Tangerino, Montiel e Olive (2020, p. 183) observa que caso a RPPJ fosse inserida no texto da LAC além de acarretar em objeções acadêmicas principalmente sobre o conceito de ação e culpabilidade, também promoveria “questionamentos de natureza punitivista sobre uma dita falta de celeridade e efetividade das sanções face o sistema de garantias do processo penal”. Nesse sentido, a LAC estabelece a responsabilidade administrativa e civil para pessoas jurídicas que cometam contra a administração pública nacional e estrangeira as práticas delimitadas no art. 5º, “sendo os atos de corrupção apenas um dos pontos por ela enfrentados” (AYRES; SCHNEIDER, 2018, p. 37).

Assim, prevê como atos tipicamente corruptos, a promessa, oferecimento e dar direta ou indireta vantagem indevida a agente público ou a terceiro a ele relacionados; o financiamento, custeio e patrocínio dos atos ilícitos previstos na lei; alguns atos, previstos em outras legislações, como formas de fraudar licitações e contratos públicos; e outros atos que podem envolvem empresas, como a utilização de pessoa física ou jurídica para ocultação ou dissimulação de seus interesses ou identidade dos beneficiados pelos atos práticos e dificultar investigação ou fiscalização (BRASIL, 2013).

Como já visto na subseção 2.3, quando se aborda a conformação do cenário brasileiro diante de uma lógica de política de integridade ou anticorrupção, as disposições da lei anticorrupção geram debates sobre a necessidade de determinadas previsões, tendo em vista já existir regulamentação pertinente, como no caso da Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Não é esse o objeto específico do presente estudo, embora a problemática perpassa o objeto, mas diante do que foi analisado em âmbito comparativo e nos relatórios de implementação da Convenção Antissuborno da OCDE, observa-se que o legislador brasileiro optou, diferente dos EUA e Colômbia, por exemplo, por disciplinar a corrupção empresarial de funcionários públicos nacionais e estrangeiros na mesma lei, o que de certo modo colaborou para esse “estado de coisas”.

Sobre isso observa Fortini (2015, n.p.) que “a primeira e importante distinção para a nossa lei está na ausência de distinção entre agentes estrangeiros ou brasileiros como destinatários da propina”, enquanto que nos EUA trata-se a corrupção interna de forma apartada, mediante outras regras. Ao que tudo indica trata-se de uma opção, pelo menos no âmbito de implementação da Convenção Antissuborno, visto que nos trabalhos de delimitação de instrumentos de combate à

corrupção, a OCDE apenas orienta especificamente quanto ao suborno estrangeiro, conforme mencionado quando da análise do cenário colombiano, não interferindo na forma como os países tratam a corrupção doméstica (outros documentos internacionais podem vir a influenciar nesse comportamento, no entanto, esse não pode ser fundamentado nos esforços de alinhamento para o combate à corrupção de funcionários públicos estrangeiros).

Sobre a questão, inclusive, Ayres e Schneider (2018, p. 38) alertam que esse excesso de previsões pode oferecer dificuldades para atividades de investigação e fiscalização. Conforme os autores, na medida em que a LAC prevê condutas já previstas em outras legislações, mas não trata especificamente sobre a questão do conflito de normas, “essa sobreposição traz aspectos negativos, em decorrência de eventual choque de competência e atribuições, causando dificuldades para a celebração de acordos de leniência”. No mesmo sentido, Ribeiro e Diniz (2015, p. 99), que fazem observação quanto aos possíveis efeitos dessa diversidade de leis, podendo “provocar situações de conflito de normas, o que não foi enfrentado na Lei Anticorrupção”.

Ademais, com uma responsabilidade objetiva, na qual é somente necessária a prova do fato e do benefício obtido pela empresa, dispensando-se o elemento subjetivo, ou seja, a intenção de provocar o dano, as pessoas jurídicas delimitadas no art. 1º da LAC¹²² estão sujeitas à responsabilização em âmbito administrativo e civil. Sobre esse modelo de responsabilização, Ayres e Schneider (2018) confirmam, na linha do que se demonstrou, que as dificuldades de uma responsabilidade criminal foram essenciais para o seu estabelecimento; enquanto Fortini (2015, n.p.) relata que “ao apresentar a Lei Brasileira, a reação dos norte-americanos foi de surpresa. Consideram um excesso a responsabilização de uma empresa sem que se investigue em que medida ela estava efetivamente ciente do “wrongdoing”.

Sobre esse modelo de responsabilização interessante ainda o posicionamento de Coria (2020, p. 381), que ao tratar do modelo peruano - que também consiste em responsabilização administrativa objetiva - menciona que, em verdade, se está diante de “fraude de etiqueta” al denominar “administrativa” a lo

¹²² Sociedades empresárias e as sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente.

que en rigor es una responsabilidad penal corporativa”. Percebe-se que, diante das dificuldades em lidar com uma responsabilidade penal, o legislador optou por uma adaptação dentro das possibilidades de um direito administrativo sancionador. A responsabilidade empresarial, nos termos da LAC, é ainda autônoma, não excluindo “a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito” (BRASIL, 2013).

De mais a mais, como dito, a responsabilidade se dará administrativamente e em âmbito civil por via judicial. Na esfera administrativa se dará por meio de um PAR - Processo Administrativo de Responsabilização de competência da “autoridade máxima de cada órgão ou entidade dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário”, sendo no âmbito Federal a competência da CGU, e disciplinado, no âmbito federal, pelo Decreto nº 8.420/2015, o art. 6º da LAC prevê as sanções, que são também regulamentadas pelo referido decreto, de multa, de 0,1% a 20% do faturamento bruto da empresa no exercício anterior à instauração do PAR, ou diante da impossibilidade de utilização desse parâmetro, as multas podem variar de R\$ 6.000 a R\$ 60 milhões, não podendo ser nunca inferior aos benefícios obtidos indevidamente (BRASIL, 2015); além de publicação da decisão condenatória por prazo mínimo de 30 dias a expensas da empresa, sanção que aposta numa disseminação pública com fins de conscientização pelo exemplo quanto às infrações cometidas (OCDE, 2014).

Na esfera judicial, “a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por meio das respectivas Advocacias Públicas ou órgãos de representação judicial, ou equivalentes, e o Ministério Público” (BRASIL, 2013), poderão ajuizar ação civil possibilitando a aplicação de sanções que podem ser aplicadas isoladas ou cumulativamente, quais sejam: perdimento de bens, direitos ou valores advindos de vantagem ou proveito direto ou indireto da infração cometida; “suspensão ou interdição parcial de suas atividades”; “dissolução compulsória da pessoa jurídica” – a “morte da pessoa jurídica”; “proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público” por prazo máximo de 5 anos.

Conforme o art.7º da LAC, considerado um dos pontos de maior inovação da lei, a aplicação das sanções levará em consideração nove critérios (os quais praticamente correspondem aos fatores elencados no *Principles of Federal*

Prosecution of Business Organizations e observados na subseção 3.1), considerados fatores atenuantes ou agravantes e que não podem ser usados como defesa para excluir a responsabilidade (OCDE, 2014), dentre eles os quais se destacam, conforme as delimitações deste estudo, a cooperação da empresa para apuração das infrações e “a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica” (BRASIL, 2013), e aqui começa a se visualizar a possibilidade de atuação do *compliance*.

A forma de cálculo da multa por responsabilização administrativa a nível federal tem previsão nos art.17 ao art.23 do Decreto nº 8.420/2015, e considera fatores como, “tolerância ou ciência de pessoas do corpo diretivo ou gerencial da pessoa jurídica”, reincidência, colaboração da pessoa jurídica independente de acordo, *report* espontâneo antes da instauração do PAR, a existência de um programa de integridade, em aproximação, neste ponto, com o modelo americano. Havendo ainda a possibilidade de acordo de leniência que poderá além de reduzir a multa em até 2/3; trazer outros efeitos, como isentar a empresa da publicação da decisão sancionadora, da vedação ao recebimento de benefícios públicos, mas não da obrigação de reparação integral do dano (BRASIL, 2015).

Assim, diferente da realidade americana, a possibilidade de acordo é reduzida a um tipo apenas, o mencionado acordo de leniência (que será executado nos moldes do art. 86 da Lei nº 12.529/2011), que tem como condição a cooperação da empresa; o fato de a pessoa jurídica ser a primeira a manifestar interesse em cooperar e ter cessado seu envolvimento nos atos corruptos; e a necessidade de que a empresa admita participação na infração (lembrando o *plea agreement* americano quanto ao aspecto da “confissão”). Esse acordo deve ainda levar à identificação de todos os envolvidos na infração, quando for o caso; à ágil obtenção de informações e documentos que sirvam à comprovação da infração investigada; e à adoção, aplicação ou aperfeiçoamento de programa de integridade ou *compliance* na empresa (BRASIL, 2015).

Os parâmetros para avaliação dos programas de *compliance* encontram-se no art.42 do Decreto nº 8.420/2015, totalizando 16 critérios. Tais critérios basicamente compreendem, de forma extensiva, os pilares de programas de integridade (comprometimento da alta administração; normas internas; treinamento; canais de comunicação; *risk assesment*; auditoria; *due diligence*) que serão

detidamente abordados no próximo capítulo (seção 4, subseção 4.1). O que é confirmado por Tangerino, Montiel e Olive (2020, p. 191), “os principais elementos até hoje pensados pela doutrina do *corporate compliance*” estão presentes na legislação brasileira. Ainda, o §1º do art.42 traz ainda parâmetros de avaliação dos programas, considerando o porte e a especificidade da empresa.

Conforme visto, os programas de *compliance* podem servir como fator, junto a outros elementos, de mitigação ou gradação das sanções previstas na lei anticorrupção e representam condição para o estabelecimento de acordos de leniência, mas em nenhum caso serve à isenção total da responsabilização, como ocorre, por exemplo, no Chile (OCDE, 2014). Tal logística, que se assemelha à americana, onde, de acordo com o observado, o *compliance* não funciona como um *be all and end all*, prevendo, no entanto, o FCPA fatores mais amplos para mitigação de sanções.

Segundo o relatório da OCDE de 2014, esses fatores, embora inseridos no capítulo que regulamenta a responsabilidade administrativa, devem ser levados em consideração também em processos judiciais, principalmente aquele relativo aos programas de integridade ou *compliance* anticorrupção, sob pena de limitar o incentivo para implementação de sistemas preventivos (OCDE, 2014). Ademais, como observado por Ayres e Schneider (2018), nenhuma forma de pagamento de facilitação (*facilitating payments*) é prevista na lei anticorrupção brasileira, diferente do que se viu no FCPA, no qual se prevê nos moldes de defesas afirmativas (para ler sobre os referidos pagamentos, voltar ao final da subseção 3.1, “Do protótipo estadunidense”).

No mesmo sentido observa Fortini (2015), que verifica essas possibilidades de pagamentos de facilitação como certa flexibilização na lei americana que é inexistente na lei brasileira anticorrupção, caracterizada por um rigor que, segundo a autora, pode dificultar a sua aplicação. No entanto, a autora acrescenta que “a despeito de a Lei nº 12.846/13 não excluir pagamentos dessa ordem do seu guarda-chuva de abrangência, parece razoável concluir pela impossibilidade de condenação dado que não estaria configurada a ilicitude que a lei visa reprimir” (FORTINI, 2015, n.p.).

Diante do delimitado, sanções pesadas, responsabilidade objetiva e a “possibilidade de a pessoa jurídica ser responsabilizada pelos atos cometidos em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não, a criação, manutenção e atualização”

de programas de integridade mostra-se fundamental na realidade brasileira (AYRES, 2016a). Assim, os programas se mostram importantes para que as empresas invistam em prevenção e possam também detectar “eventuais atos lesivos (permitindo, inclusive, que possam analisar a conveniência de reportá-los às autoridades e celebrar um acordo de leniência), bem como para a atenuação de eventuais sanções a serem aplicadas” (AYRES, 2016a).

Consoante abordado, denota-se “papel fundamental da iniciativa privada na prevenção da corrupção e na manutenção de um ambiente corporativo e competitivo pautado por princípios éticos e de integridade” (MAEDA, 2013, p. 170), mas, além disso, demonstra a lógica implementada ou em implementação de política de integridade, uma noção de cooperação entre empresa e Estado, onde *compliance*, uma ferramenta empresarial, é utilizado no âmbito de políticas públicas assumindo, dentro daquela perspectiva de desincentivar/reduzir/detectar/punir (FORTINI, 2015), tomando para si todos os verbos, mas com foco nos dois primeiros que poderiam ser condensados em um só: “prevenir”.

De mais a mais, se observou ainda que os elementos para responsabilização empresarial podem ser organizados de variadas formas a depender do ordenamento jurídico, tradição e estrutura onde se inserem, e o elemento (ou fator) do *compliance* (elemento tipicamente empresarial) faz parte de uma lógica de enfrentamento à corrupção, pertencendo ao eixo da responsabilidade privada nesse enfrentamento, pautando-se na prevenção. Desse modo, a seção a seguir destina-se a entender como funciona de fato um programa de integridade dentro da ótica eminentemente empresarial, e em como se dá e o que pressupõe sua “captura” pelas políticas de integridade e anticorrupção (ou, qual é o lugar do *compliance* numa lógica/política de integridade).

4 DOS PROGRAMAS DE *COMPLIANCE* COMO FERRAMENTA EMPRESARIAL A ELEMENTO DE UMA POLÍTICA DE INTEGRIDADE COM BASE EM PREVENÇÃO E COOPERAÇÃO E DOS RESULTADOS

Nesta última seção se apresenta o *compliance* como ferramenta empresarial, com base em material essencialmente prático, técnico e legal. Essa abordagem encontra justificativa no fato de ter se verificado que muito das incompreensões sobre *compliance* advém do seu desconhecimento como recurso essencialmente empresarial e em como funciona na dinâmica da administração corporativa. E aqui, logo se levanta outra *red flag* (além das sinalizações de que *compliance* não é direito), quando se fala em programas de *compliance* anticorrupção ou outra especialidade como a trabalhista ou concorrencial, não se deve entender que um programa de *compliance* abarcará apenas a “legislação pertinente a apenas um setor ou endereçará apenas um tipo de preocupação” (CADE, 2016, p. 9).

Conforme o CADE (2016, p. 9) o mais usual é que os programas de *compliance*, devido à multiplicidade de áreas de exposição a qual uma atividade empresarial é submetida, “tratem simultaneamente de diversos aspectos e diplomas normativos. Por isso, cada agente econômico deve levar em consideração suas próprias particularidades quando da implementação de um programa de *compliance*”, assim, uma especialidade de *compliance*, incluindo o *compliance* anticorrupção, geralmente é “desenvolvido e implementado não isoladamente, mas sim como parte de um programa mais amplo e abrangente de integridade e ética corporativa”. No mesmo sentido, a NBR 37001/2017, que “especifica requisitos e fornece orientações para o estabelecimento, implementação, manutenção, análise crítica e melhoria de um sistema de gestão antissuborno” (ABNT; ISO, 2017, p. 1), fala que um sistema de gestão antissuborno “pode ser independente ou pode ser integrado a um sistema de gestão global” (ABNT; ISO, 2017, p. 1).

Partindo desse pressuposto, observam-se aqui as balizas de um programa de *compliance* em termos gerais¹²³ e, na medida do possível (dentro das limitações de espaço e tempo deste estudo), com foco no *compliance* anticorrupção, observadas as disposições técnicas da NBR 37001:2017 e as disposições legais do Decreto

¹²³ A ISO 19600:2014 traz orientações para um sistema de gestão de *compliance*, não certificável; e a mais recente ISO 31301:2021 traz, por sua vez, requisitos para um sistema de gestão de *compliance* certificável.

Federal nº 8.420/2015, art.42., e considerando como área de integração essencial para os programas implementados, principalmente, no âmbito de empresas que se relacionam diretamente com o público (fala-se diretamente - o que engloba, em destaque, contratações e licitações - porque, também como visto na subseção 2.1 deste estudo, uma de suas premissas é impossibilidade de análise dos atores do público e privado de modo totalmente separado, a atuação é sempre integrada).

Observa-se ainda que não se descuida da importância metodológica para o conhecimento de um objeto, assim, sempre direcionado pela pergunta de pesquisa definida e abordagem dogmática, procura-se verificar se a RPPJ é condição de possibilidade, requisito essencial, fundamento para *compliance* situado no âmbito de uma política de integridade. Desse modo, na sequência, na subseção 4.2, trata-se de *compliance*, especificamente *compliance* anticorrupção e/ou programas de *compliance* anticorrupção (programas de integridade), como elemento de uma política e estrutura pública de integridade com base nos aspectos “cooperação” e “prevenção” em contraposição a elementos típicos de fundamento normativo-repressivo (HAGE SOBRINHO, 2017).

4.1 PROGRAMAS DE COMPLIANCE COMO FERRAMENTA EMPRESARIAL

Programas de *compliance* (ou programas de *compliance* e ética - como colocado na subseção 2.1, o elemento ético” está subentendido) são, conforme já delimitado, ferramentas empresariais, próprias da dinâmica da administração corporativa e que devem ser personalizados de acordo com as características e/ou os riscos do negócio (DoJ; SEC, 2020; DUARTE, 2020), com foco em prevenir, detectar, corrigir e relatar desvios e más condutas¹²⁴ (DoJ; SEC, 2020). Assim, não há “um modelo pronto, mas parâmetros mínimos necessários para um efetivo programa de *compliance*” (DUARTE, 2020), no mesmo sentido entendem DoJ e SEC (2020, p. 58) ao mencionarem que “quando se trata de *compliance* não há modelo único que se adequa a todos os programas”¹²⁵.

¹²⁴ No original, “a company’s *compliance and ethics program* can help prevent, detect, remediate, and report misconduct” (DoJ; SEC, 2020, p. 57, destaque nosso).

¹²⁵ No original: “when it comes to *compliance*, there is no one-size-fits-all program” (DoJ; SEC, 2020, p. 58).

A adoção de um modelo pronto de programa de *compliance* pode, ao contrário do que se espera, acarretar prejuízos, nestes termos fala-se da não admissibilidade de programas com abordagem *check-the-box*, visto que tais modelos são, potencialmente, além de ineficientes, ineficazes¹²⁶ (DoJ; SEC, 2020). Aqui, um esclarecimento, o fato de um programa não conseguir prevenir e detectar um desvio quando da sua ocorrência não se traduz como a sua condenação em ineficiente e/ou ineficaz. Nesse sentido, “nenhum programa de *compliance* pode impedir todas as atividades criminosas dos funcionários de uma empresa” e que “os programas não mantêm as empresas em um padrão de perfeição” (DoJ; SEC, 2020, p. 57, tradução nossa¹²⁷), assim a avaliação de um programa é bastante pragmática e deve observar critérios de razoabilidade e boa-fé.

A implementação de programas de *compliance* pode partir de e/ou ser combinado com um sistema de gestão já estabelecido no âmbito organizacional, como, por exemplo, os estabelecidos nas ISO 9001, que trata sobre modelo de gestão de qualidade; ISO 14001, sobre sistema de gestão ambiental; e ISO 22000, sistema de gestão de segurança de alimentos (ISO, 2014), bem como é possível que empresa, mesmo que não possua um designado programa ou sistema de *compliance*, venha já a possuir alguns de seus elementos de forma isolada, como um código de conduta (DUARTE, 2020).

Assim, para a implementação de um programa de *compliance*, de acordo com Duarte (2020), é interessante que se parta de um “diagnóstico de *compliance*”, que compreende duas etapas, (1) conhecer o perfil da empresa, compreendendo o conhecimento do cenário político e econômico no qual essa está inserida, do seu público interno e clientes, da sua cultura organizacional (missão, visão, valores), processo internos, faturamente, questões regulatórias, relatórios de auditorias, estudo do perfil do negócio, de forma que também se permita o conhecimento do grau de maturidade da empresa em relação ao *compliance*, compreendendo a busca, justamente, por “entender quais ações a empresa já implantou e se estas são

¹²⁶ No original, “compliance programs that employ a “check-the-box” approach may be inefficient and, more importantly, ineffective” (DoJ; SEC, 2020, p. 58).

¹²⁷ No original: DoJ and SEC understand that “no compliance program can ever prevent all criminal activity by a corporation’s employees,” and “they do not hold companies to a standard of perfection” (DoJ; SEC, 2020, p. 57).

efetivas ou não” (DUARTE, 2020, n.p.); e, então, a etapa (2), a implantação *do compliance* que se dá de acordo com alguns requisitos mínimos ou pilares.

Alguns requisitos mínimos para um programa de *compliance* são estabelecidos de modo geral, destacando-se os apontados pela U.S. Sentencing Commission - USSC por figurar como referência (DoJ, 2020; LIMA, 2020; SIBILLE; SERPA; FARIA, 2020). A USSC é uma agência americana independente, responsável por definir *guidelines* para combater disparidades nas sentenças federais e promover a transparência e proporcionalidade das decisões no âmbito federal. No seu *Guidelines Manual* aborda, no capítulo 8º, as *guidelines* que se aplicam quando o réu é uma corporação, caso nos quais, conforme se observou na seção 3.1, a existência de programa de *compliance* e ética eficaz figura como fator de atenuação da pena (USSC, 2018). Assim, define, no §8B2.1, os requisitos, pilares (LIMA, 2020), requerimentos (SIBILLE; SERPA; FARIA, 2020) ou critérios-chave (DESIO, 2018), para o reconhecimento de um programa de *compliance* e ética efetivo, requisitos esses que figuram mesmo como parâmetros para o que se convencionou chamar no Brasil de “pilares”.

Esses requisitos são, por exemplo, bases/fundamento para o documento “Avaliação de Programas de *Compliance* Corporativo”¹²⁸ (DoJ, 2020, tradução nossa) da divisão criminal do DoJ que, em complemento do memorando “Princípios do Ministério Público Federal de Organizações Empresariais” (DoJ, 2008), serve para auxiliar os promotores americanos na avaliação dos programas de *compliance*, que parte das três questões fundamentais apresentadas na seção 2.2. Ainda, os requisitos da USSC são sistematizadas para o público em geral no Guia de Recursos para Aplicação do FCPA (DoJ; SEC, 2020)¹²⁹.

¹²⁸ No original: “Evaluation of Corporate Compliance Programs”. (DoJ, 2020)

¹²⁹ Segue a sistematização (tradução nossa): 1) Compromisso da Alta Administração e uma política claramente articulada contra a corrupção; 2) Código de Conduta e Políticas e Procedimentos de Compliance; 3) Supervisão, Autonomia e Recursos; 4) Avaliação de risco; 5) Treinamento e aconselhamento contínuo; 6) Incentivos e medidas disciplinares; 7) Due Diligence e Pagamentos de Terceiros. No original: 1) *Commitment from Senior Management and a clearly articulated policy against corruption*; 2) *Code of Conduct and Compliance Policies and Procedures*; 3) *Oversight, Autonomy, and Resources*; 4) *Risk Assessment*; 5) *Training and Continuing Advice*; 6) *Incentives and Disciplinary Measures*; 7) *Third-Party Due Diligence and Payments* (DoJ; SEC, 2020).

Por sua importância em termos de referência para o estabelecimento de critérios-chaves¹³⁰, requisitos mínimos ou pilares de programas de *compliance*, e, como foi observado em pesquisa que os textos basicamente as referenciam indiretamente, considerando ainda as possíveis dificuldades de localização e entendimento no âmbito do USSC *Guidelines Manual*, que tem, em sua última edição (2018) 608 páginas, elaborou-se a seguinte ilustração (ver ilustração I a seguir), de modo a sistematizar e facilitar a visualização dos requisitos estabelecidos pela U.S Sentencing Commission para um programa de *compliance* e ética efetivo.

Basicamente, a USSC estabelece (no item §8B2.1, (b)) 7 (sete) pilares mínimos para um programa de *compliance*, os quais são analisados em detalhes na sequência. Conforme se percebe na ilustração I, não aparece um dos ditos pilares em outros espaços considerados mais importantes e comentados (GAZONI, 2019; LIMA, 2020), o *risk assessment* ou avaliação de riscos. Mas, e se *compliance* é em essência gestão de riscos, como isso pode ser interpretado?

O aqui, no Brasil, considerado pilar está previsto no item §8B2.1 (c), logo após os pilares/requisitos mínimos, e prevê o seguinte:

Na implementação da subseção (b), a organização deve **avaliar periodicamente o risco** de conduta criminosa e deve tomar as medidas adequadas para projetar, implementar ou modificar cada requisito estabelecido na subseção (b) para reduzir o risco de conduta criminosa identificada por meio deste processo¹³¹ (USSC, 2018, p. 519, grifo nosso).

¹³⁰ Desio (2018, tradução nossa) em uma *overview* das *guidelines* aplicadas às organizações, denominando tais requisitos como *key criteria* para o estabelecimento de um efetivo programa de *compliance* os apresenta de modo resumido: a) normas e procedimentos de conformidade razoavelmente capazes de reduzir a perspectiva de supervisão de atividades criminosas por pessoal de alto nível; b) o devido cuidado ao delegar autoridade discricionária substancial; c) comunicação eficaz para todos os níveis de funcionários; d) medidas razoáveis para alcançar a conformidade, o que inclui sistemas para monitorar, auditar e relatar suspeitas de irregularidades sem medo de represálias; e) aplicação consistente de padrões de conformidade, incluindo mecanismos disciplinares f) medidas razoáveis para responder e prevenir outras ofensas semelhantes após a detecção de uma violação. No original; a) *compliance standards and procedures reasonably capable of reducing the prospect of criminal activity oversight by high-level personnel* b) *due care in delegating substantial discretionary authority*; c) *effective communication to all levels of employees*; d) *reasonable steps to achieve compliance, which include systems for monitoring, auditing, and reporting suspected wrongdoing without fear of reprisal*; e) *consistent enforcement of compliance standards including disciplinary mechanisms* f) *reasonable steps to respond to and prevent further similar offenses upon detection of a violation*.

¹³¹ No original: "In implementing subsection (b), the organization shall periodically assess the risk of criminal conduct and shall take appropriate steps to design, implement, or modify each requirement set forth in subsection (b) to reduce the risk of criminal conduct identified through this process" (USSC, 2018, p. 519).

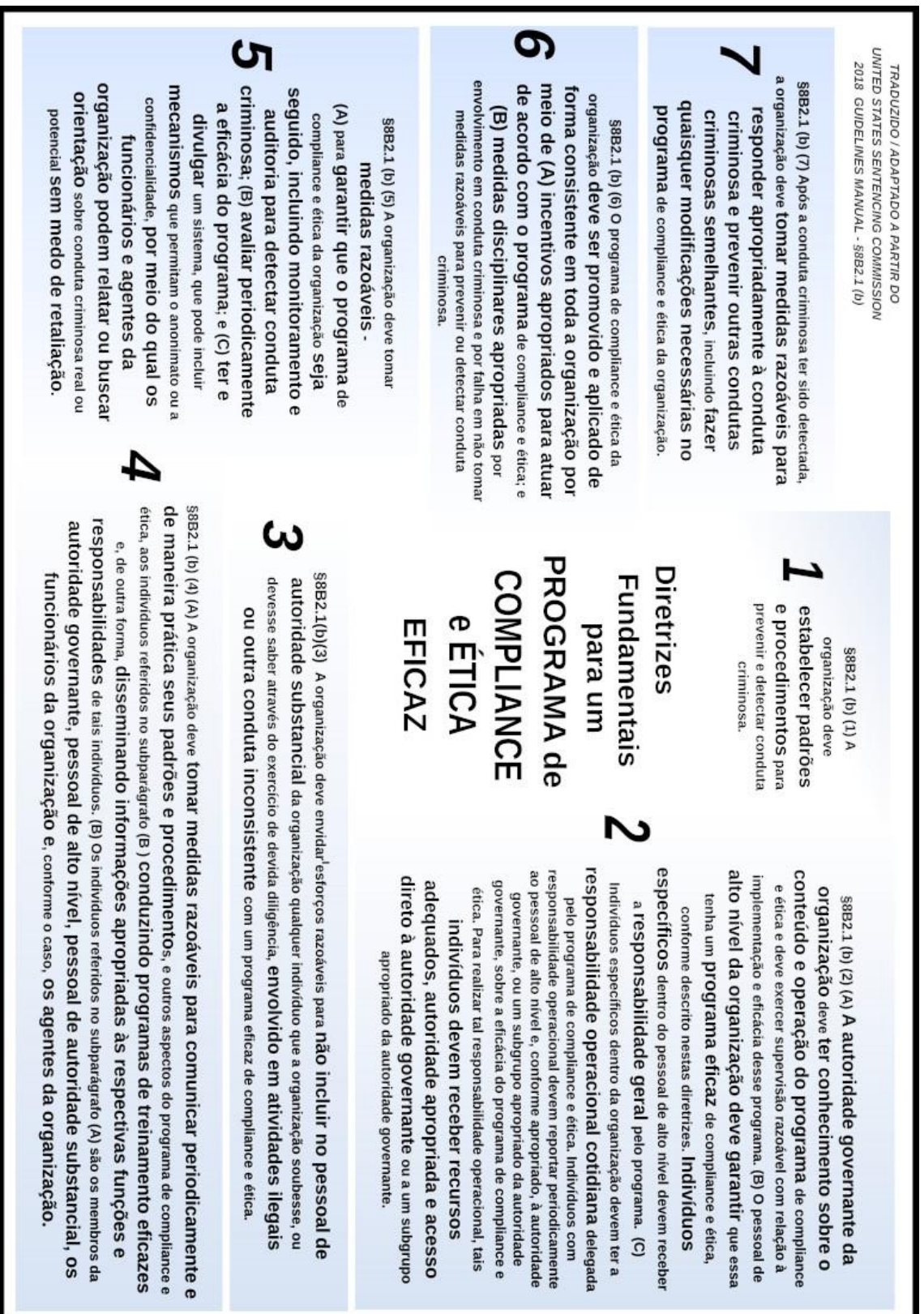
Conforme se observa, a avaliação de riscos é considerada base para implementação dos outros pilares. Este elemento é tão importante para um programa de *compliance* que condiona todos os 7 pilares, que se estabelecem em decorrência dele (aborda-se detidamente sobre esses aspectos na subseção 4.1.2).

Ademais, no texto das *guidelines* vê-se referência constante às “condutas criminosas” (evitar, prevenir... condutas criminosas). Isso ocorre exatamente devido a USSC ser a agência responsável pelo estabelecimento de diretrizes para condenação federal e auxílio no desenvolvimento de políticas criminais. Diretrizes essas utilizadas como parâmetros para decisões, como no âmbito do DoJ, que devem observar um mínimo padrão na resolução de conflitos de modo a garantir segurança jurídica e preservar a decisão, sem necessidade de recurso para a esfera judicial.

De mais a mais, segue a ilustração I, com os requisitos mínimos para um programa de compliance e ética eficaz, de acordo com a USSC¹³²:

¹³² Para ler os requisitos no original, acesse o Manual na p. 517. Segue o link para acesso: <https://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/guidelines-manual/2018/GLMFull.pdf>.

ILUSTRAÇÃO I - USSC Effective Compliance and Ethics Programs Requirements



Fonte: Adaptado do USSC Guidelines Manual.

Como dito, essas disposições são referenciais para o estabelecimento de requisitos para os programas de *compliance* em outros contextos, como no Brasil, onde o Decreto Federal nº 8.420/2015 estabeleceu no art.42 dezesseis parâmetros mínimos de avaliação de um programa de integridade¹³³; ou como no Manual da CGU (2015), que estabelece que um programa de integridade deve possuir pelo menos 5 pilares, 1) comprometimento e apoio da alta direção; 2) instância responsável pelo programa de integridade; 3) análise de perfil e riscos; 4) estruturação das regras e instrumentos; e 5) estratégias de monitoramento contínuo.

O referido manual, assim como o Guia do FCPA (DoJ; SEC, 2020), não é um documento vinculante, servindo apenas para o esclarecimento das expectativas da CGU quanto a um programa de integridade nos termos da LAC (AYRES, 2013). Assim, os pilares relatados pela CGU são como o conteúdo mínimo que um programa de integridade deve conter para fins de avaliação diante da lei anticorrupção brasileira.

Nesse sentido, com base também nas disposições do *Guidelines Manual* e observando os parâmetros legais brasileiros, Lima (2020) apresenta sete pilares, 1) suporte da alta administração; 2) *risk assesment* ou avaliação de riscos; 3) normas internas; 4) treinamento e comunicação; 5) monitoramento e auditoria; 6) *due diligence*; e 7) investigação interna e *report*; já Sibille, Serpa e Faria (2020) apresentam dez pilares, quais sejam 1) suporte da alta administração; 2) avaliação de riscos; 3) código de conduta e políticas de *compliance*; 4) controles internos; 5) treinamento e comunicação; 6) canais de denúncias; 7) investigações internas; 8) *due diligence*; 9) monitoramento e auditoria; 10) diversidade e inclusão.

Considerando que para que um programa de *compliance* seja efetivo são necessários pilares mínimos bem estruturados (LIMA, 2020), com base na USSC (2018), em Lima (2020), Sibille, Serpa e Faria (2020) e DoJ (2020) parte-se para a análise do que representa cada pilar, bem como sua importância para o programa e, conseqüentemente, para a organização, estabelecendo-se os seguintes pilares a serem observados: 1) comprometimento e suporte da alta administração; 2) *risk assesment* ou avaliação de riscos; 3) políticas e procedimentos internos (incluindo controles internos) / normas internas; 4) comunicação e treinamento; 5) canais de

¹³³ Os quais servem como referências para obtenção de percentuais de redução de multas aplicadas na execução da LAC, conforme metodologia descrita no Manual Prático de Avaliação de Programa de Integridade em PAR do Ministério da Transparência e CGU (2018).

comunicação / denúncia 6) *due diligence* de terceiros; 7) investigações internas e *report*; 8) monitoramento e auditoria.

Ainda, com a compreensão de que cada um desses pilares renderiam estudos particularizados, por sua dimensão e conteúdo, ressalta-se que se buscou dar maior foco aos pilares considerados elementares (comprometimento e suporte da Alta Administração e *risk assessment* ou avaliação de riscos).

4.1.1 Comprometimento e Suporte da Alta Administração

“O trabalho da alta direção não é a gerência, é liderança”¹³⁴

William Edwards Deming¹³⁵

Visualizado no item §8B2.1(b), (2)¹³⁶ como requisito para um programa de *compliance* efetivo no manual da USSC (2018) (vide o item 2 na ilustração I), e no

¹³⁴ A frase completa é: “A Qualidade começa com a intenção que é determinada pela alta administração. O trabalho da alta direção não é a gerência, é liderança.” A sua compatibilidade com as premissas de *compliance*, advém exatamente da consideração de que a implementação de um sistema de *compliance* (termo técnico adotado pelas normas ISO) pode partir de e/ou ser combinado com um sistema de gestão já estabelecido no âmbito organizacional, dentre eles o estabelecido na norma ISO 9001, que trata sobre modelo de gestão de qualidade (ISO, 2014).

No mais, a frase foi retirada de uma mini-bio escrita por Audy (2016), disponível aqui: <https://jorgeaudy.com/2016/01/27/william-edwards-deming-1900-1993/>.

¹³⁵ William Edwards Deming “foi pioneiro tanto nos estudos como na aplicação de melhorias no âmbito da qualidade. Dentre seus trabalhos mais proeminentes podemos destacar a teoria de gerência, chamada de Sistema do Conhecimento Profundo, e os 14 pontos para um ambiente de trabalho otimizado. Muito mais que um estudioso, Dr. Deming foi responsável por dar aplicabilidade a seus conhecimentos e suas teorias no que diz respeito à melhora efetiva da qualidade.” (STELIK, 2015). Veja mais sobre Deming em: <https://qualityteam.com/pb/blog/conheca-william-edwards-deming-pai-da-evolucao-na-qualidade/>.

¹³⁶ Para melhor entendimento dos requisitos dispostos no Manual da USSC (2018), considera-se que: “governing authority” (autoridade governante) significa o Conselho de Administração, e caso a organização não possua um Conselho de Administração, o órgão de mais alto nível da organização; “High-level personnel of the organization” (pessoal de alto nível da organização) compreende indivíduos que tenham controle substancial sobre a organização ou que desempenhem papel substancial na formulação de políticas dentro da organização, podendo incluir diretor, diretor executivo, responsáveis por um negócio importante ou unidade funcional da organização, como unidade de finanças; e “substantial authority personnel” ou pessoal de autoridade substancial, por sua vez, refere-se a indivíduos que dentro do escopo de sua autoridade exerçam medida significativa de discricção ao agir em nome da organização, incluindo o pessoal de alto nível, indivíduos com autoridade supervisora substancial (como o caso de um gerente de vendas, por exemplo), ou quaisquer outros indivíduos que, embora não façam parte da gestão da organização, possuem discricionariedade ao agir dentro do escopo de sua autoridade (como o caso daquele que é autorizado a negociar ou aprovar contratos significativos).

art.42, inciso I¹³⁷, do Decreto nº 8.420/2015, como parâmetro de avaliação de um programa de integridade, o pilar “comprometimento e suporte da alta administração” é considerado, junto com *risk assesment*, como os pilares elementares (GAZONI, 2019) na implementação de um programa de *compliance*. Assim, de acordo com Lima (2020), “comprometimento e suporte da alta administração” é “ pilar embrionário [...] [e] essencial para atribuir credibilidade ao trabalho da área do *compliance*”.

Nessa senda, a USSC, no item acima referenciado, estabelece que a autoridade governante, que compreende o Conselho de Administração¹³⁸ ou na ausência desse, o órgão de governança mais alto da organização (ou seja, a Alta Administração), deve conhecer o programa de *compliance* em seu conteúdo e operação, garantindo que esse seja executado de modo eficaz por pessoa com recursos adequados, autoridade apropriada e acesso direito a autoridade governante ou a um subgrupo/departamento/setor.

Em termos técnicos, a importância do pilar pode também ser visualizada no item 5¹³⁹ do *Final Draft International Standard* da ISO 37301 (ISO FDIS, 2021)¹⁴⁰, que, diferente da ISO 19600:2014¹⁴¹ - que prevê, resumidamente, orientações/*guidelines* para um sistema de *compliance* não certificável - , trazendo,

¹³⁷ “Art. 42. [...] I - comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, incluídos os conselhos, evidenciado pelo apoio visível e inequívoco ao programa”.

¹³⁸ Conforme o IBGC (2015, p.39), “O conselho de administração é o órgão colegiado encarregado do processo de decisão de uma organização em relação ao seu direcionamento estratégico. Ele exerce o papel de guardião dos princípios, valores, objeto social e sistema de governança da organização, sendo seu principal componente. Além de decidir os rumos estratégicos do negócio, compete ao conselho de administração, conforme o melhor interesse da organização, monitorar a diretoria, atuando como elo entre esta e os sócios”.

¹³⁹ O referido item 5 fala sobre liderança, trazendo formas de demonstração de liderança e compromisso do Corpo Diretivo (equivalente ao Conselho de Administração) e Alta Administração com o sistema de *compliance*, como com a garantia de que os recursos para os sistema estejam disponíveis. Para conferir as demais formas de demonstração de liderança e compromisso com o sistema de *compliance* de acordo com o *Final Draft International Standard* ISO 37301 acessar (disponível apenas as seções informativas): <https://www.iso.org/obp/ui/fr/#iso:std:iso:37301:ed-1:v1:en>.

A ISO 37301 foi publicada recentemente, em 01/04/2021, no entanto não foi possível acesso a essa em tempo hábil para usar nesta pesquisa, seu acesso, como as demais normas, é fechado, segue o link: <https://www.abntcatalogo.com.br/norma.aspx?ID=466006>.

¹⁴⁰ Para conferir o status da ISO 37301, acessar: <https://www.iso.org/standard/75080.html>.

¹⁴¹ A ISO 19600:2014 já enunciava que a alta administração deve demonstrar liderança e compromisso com o sistema de *compliance*, elencando as ações que demonstram assim o demonstrem, como o estabelecimento e defesa dos valores essenciais da organização, bem como garantia de que os recursos necessários para o sistema de gestão de conformidade estejam disponíveis, dentre outros (ISO, 2014).

com base principalmente nos princípios de boa governança, transparência e desenvolvimento sustentável, requisitos e orientações para implementação, avaliação, manutenção e melhoria de sistemas de *compliance* certificáveis. Ademais, pode chamar atenção o uso do termo técnico “sistema” em lugar de “programa”, como “sistema” é considerado exatamente o padrão internacional fundamentado na referida ISO, que parte da base do clássico método de gestão PDCA (*Plan, Do, Check, Act*), no qual as obrigações, riscos e políticas de *compliance* sejam inseridos e integrados nos processos de negócios, não se orientando especificamente pelos denominados pilares (é um processo mais abrangente) (ISO FDIS, 2021)¹⁴².

Especificamente quanto a suborno, a NBR 37001/2017, por sua vez, que estabelece um sistema de gestão antissuborno certificável, também enuncia a necessidade de demonstração de liderança e comprometimento da Alta direção com relação ao sistema de gestão de suborno, o que pode ser visualizado com ações, como assegurar a integração dos requisitos desses sistemas nos processos da organização e “disponibilizar recursos adequados e apropriados para a operação eficaz do sistema de gestão antissuborno” (ABNT; ISO, 2017, p. 9). Ademais, a Alta Administração, conforme a referida NBR ISO, “deve estabelecer, manter e analisar criticamente uma política antissuborno” que, por exemplo, “requeira o cumprimento das leis antissuborno que são aplicáveis à organização” (ABNT; ISO, 2017, p. 10).

Nessa linha, de acordo com a CGU (2015, p. 8), o comprometimento da Alta Administração de uma empresa com a integridade nas relações público-privadas e, conseqüentemente, com o programa de *compliance* anticorrupção ou integridade é “a base para a criação de uma cultura organizacional em que funcionários e terceiros efetivamente prezem por uma conduta ética”. Demonstrando em termos práticos o valor do pilar em análise no campo dos processos nacionais, o “Manual Prático de Avaliação de Programa de Integridade em PAR”, do Ministério da Transparência e CGU (MT;CGU, 2018), que traz esclarecimentos sobre a metodologia de avaliação de programas de integridade¹⁴³, a qual está sintetizada na

¹⁴² Leitura interessante sobre é encontrada em Epelbaum (2020), disponível em: <https://cutt.ly/ScjJu5z>.

¹⁴³ A avaliação é realizada em 3 blocos de perguntas: bloco I) “Cultura Organizacional de Integridade” (COI), no qual, com fundamento no art.42, incisos I, II, III, IV e IV, do Decreto nº 8.420/2015 “pretende-se avaliar se o ambiente organizacional da PJ tem condições de fomentar e manter uma cultura de integridade entre os administradores, empregados e terceiros com quem se relaciona”;

correspondente planilha de avaliação¹⁴⁴, documento no qual estão “detalhados e pré-definidos os parâmetros estabelecidos pelo Decreto [Decreto nº 8.420/2015] e as ponderações para se obter os percentuais de redução da multa” (MT; CGU, 2018, p. 23), estabelece no primeiro bloco de avaliação (posterior às questões preliminares), bloco “Cultura organizacional de Integridade” - COI, no item 2, questões para avaliação do comprometimento e apoio da alta direção da PJ ao programa de integridade.

As respostas a essas questões, que podem ser “não” - equivalente ao número 0; “parcialmente” - equivalente ao número 1; “sim” – equivalente ao número 2, é multiplicada pelo peso atribuído à pergunta, e como resultado desse cálculo tem-se a pontuação da PJ para cada pergunta. Assim “o total de cada bloco será a soma da pontuação obtida em cada pergunta [...] ao final [...], a planilha indicará [...] o percentual de redução que deverá ser considerado para dosimetria da multa” (MT; CGU, 2018, p. 25), nos moldes do art. 18, inciso V, do Decreto nº 8.420/2015 e obedecendo os limites de pontuação para cada bloco (máximo de 1,8% e mínimo de 0% para o bloco COI - caso a pontuação seja negativa, a planilha foi programada

bloco II) “Mecanismos, Políticas e Procedimentos de Integridade” (MPI), no qual, com fundamento no art.42, incisos V, VI, VII, VIII, X, XI, XIII, XIV e XV, do Decreto regulamentador da lei anticorrupção, “pretende-se avaliar se a PJ possui e aplica em sua rotina instrumentos que possibilitam a prevenção, detecção e remediação de atos lesivos”; e bloco III) “Atuação da Pessoa Jurídica em relação ao ato lesivo” (APJ), no qual, com fundamento no art.42, inciso XII, do Decreto nº 8.420/2015, busca-se “(i) verificar a atuação do Programa de Integridade na prevenção, detecção ou remediação do ato lesivo objeto do PAR; e (ii) verificar se a pessoa jurídica implementou medidas para evitar que atos semelhantes ocorram novamente”, sendo o primeiro exclusivo para empresas que possuíam programas de integridade anterior à ocorrência do ato lesivo. Os blocos possuem pontuações mínimas e máximas de 0,0% a 1,8% para o bloco I; 0,0% a 1,5% para o bloco II; e para o bloco III a pontuação mínima é de - 0,6% e máxima de 1,3% para caso de programas de integridades anteriores e de 0,3% para o caso de programas posteriores ao ato lesivo (MT; CGU, 2018, 2018). Assim considerando, o cálculo para chegar ao percentual de redução da multa obedece a seguinte fórmula: [(COI x MPI) + APJ], onde se multiplica o percentual do bloco I (COI) com o do bloco II (MPI), de modo a permitir “demonstrar a interrelação entre os dois blocos de avaliação, uma vez que a pontuação de cada bloco influencia diretamente na conclusão sobre a existência e aplicação do programa”; e, por fim, soma-se o resultado obtido com o percentual do bloco III (APJ), operação realizada com o objetivo de “verificar como o programa atuou na prevenção, detecção e remediação do ato lesivo, ou, se o programa for posterior ao ato, se ele tem condições mínimas para evitar que atos semelhantes ocorram novamente”. O resultado serve para a avaliação do programa, sendo que para resultados \geq 1,0% (máximo de 4,0% para empresas que possuíam programa prévio e máximo de 3,0% para empresas que implementam programas após o ato lesivo), tem-se que o valor do resultado será “o percentual de redução a ser considerado na dosimetria que a PJ terá direito”; e para resultados $<$ 1,0%, considera-se que o programa “é meramente formal ou absolutamente ineficaz para mitigar os riscos de ocorrência de atos lesivos da Lei n. 12.846/2013”, não servindo para redução da multa.

¹⁴⁴ O link para a planilha disponibilizado ao final (anexo IV) do “Manual Prático de Avaliação de Programa de Integridade em PAR” está quebrado, segue outro link oficial para acesso: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/integridade/arquivos/anexo-iv-planilha-de-avaliacao-integridade-em-par.xls/view>.

para conferir automaticamente pontuação 0) (MT; CGU, 2018). Seguem as questões do bloco COI, item 2, sobre o comprometimento e apoio da alta direção da PJ ao programa de integridade, que servem como evidências para demonstração prática da aplicação do pilar nas organizações:

- 2.1. a PJ possui critérios formalizados para escolha dos membros da alta direção que incluem elementos de integridade, como o não envolvimento em atos de corrupção? (Peso 0,02)
- 2.2. a aprovação das principais políticas relacionados ao programa de integridade é feita pelas mais elevadas instâncias decisórias da PJ? (Peso 0,03)
- 2.3. a alta direção da PJ participa da supervisão das atividades relacionadas à aplicação do programa de integridade? (Peso 0,03)
- 2.4. os membros da alta direção da PJ participaram de treinamentos sobre o programa de integridade nos últimos 12 meses, contados a partir da data de apresentação dos relatórios de perfil e conformidade no PAR? (Peso 0,02)
- 2.5. os membros da alta direção envolvidos nos atos lesivos ora investigados permanecem em seus cargos ou em outros cargos da alta direção da PJ? (Peso -0,03)
- 2.6. foram apresentadas manifestações de apoio ao programa de integridade feitas pela PJ? (Peso 0,01)
 - 2.6.1 as manifestações de apoio ao programa apresentadas:
 - a) são pessoalizadas, isto é, são manifestações assinadas diretamente pelos membros da alta direção que atuam na PJ ora avaliada? (Peso 0,02)
 - b) foram feitas por membros da alta direção envolvidos nos atos lesivos investigados no PAR ? (Peso - 0,02)
 - c) foram feitas de forma periódica (não isolada) nos últimos 12 meses, contados a partir da data de apresentação dos relatórios de perfil e conformidade no PAR? (Peso 0,01)
 - d) possuem conteúdo que expressa uma mensagem de incentivo para os empregados adotarem uma conduta ética, seguindo os ditames do programa de integridade? (Peso 0,02)
 - e) são dirigidas ao público interno PJ? (Peso 0,02)
 - f) são dirigidas ao público externo da PJ? (Peso 0,02)
- 2.7. a PJ deixou de apresentar evidências sobre o comprometimento e o apoio dos membros da alta direção ao programa de integridade. Para indicar SIM como resposta, o avaliador deve ter respondido NÃO (zero) a todas as demais perguntas do item 2. (Peso -0,03) (MT; CGU, 2018, p. 33).

Coadunando com as evidências que podem ser colhidas desta etapa do processo de avaliação de programas de integridade, Lima (2020) dispõe que o comprometimento e o suporte da Alta Administração compreendem, principalmente, duas necessidades a) o apoio da Alta Administração ao programa de *compliance*, concedendo a esse a autonomia necessária, acesso às informações, recursos e credibilidade; e b) a participação da alta administração nas atividades e instâncias

do programa, como no comitê de *compliance*, nos treinamentos, na comunicação, inclusão de palavras como “ética” e “integridade” nos discursos. Na mesma direção, Sibille, Serpa e Faria (2020, p. 5) mencionam que um programa de *compliance* efetivo deve contar com um profissional para o cargo de responsável pela área/departamento de *compliance* “com autoridade e recursos suficientes, e com suficiente autonomia de gestão, para garantir que o programa seja eficaz para prevenir, detectar e punir as condutas empresariais antiéticas”. Do mesmo modo, o CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica, ao tratar sobre os parâmetros mínimos para um programa de *compliance* (CADE, 2016, p. 16), menciona que o comprometimento da Alta Administração “se concretiza por meio dos seguintes atributos: envolvimento da alta direção, recursos adequados e autonomia e independência do gestor do programa”.

Ademais, o suporte e comprometimento da Alta Administração, comumente representado pela expressão *tone from the top* (ptbr. o tom vem do topo), como pilar elementar, é fundamental/determinante para o desempenho de outros pilares, como *risk assessment*, políticas e procedimentos internos, treinamento e comunicação, investigações internas, *due diligence* de terceiros, auditoria e monitoramento (GAZONI, 2019), conforme pode ser verificado na metodologia de avaliação da CGU (vide nota 143) e na sequência.

4.1.2 Risk Assessment (Avaliação de risco)

Previsto no item §8B2.1(c)¹⁴⁵ do *Guidelines Manual* da USSC (2018) como espécie de condição para implementação dos requerimentos do item §8B2.1(b), e no art.42, inciso V¹⁴⁶, do Decreto nº 8.420/2015, conforme mencionado no item anterior (4.1.1), comprometimento e suporte da alta administração e *risk assessment*, representando esse último a “etapa que permite mapear os riscos de *compliance* a serem tutelados pelo programa de integridade” (LIMA, 2020), são considerados

¹⁴⁵ “Na implementação da subseção (b), a organização deve **avaliar periodicamente o risco** de conduta criminosa e deve tomar as medidas adequadas para projetar, implementar ou modificar cada requisito estabelecido na subseção (b) para reduzir o risco de conduta criminosa identificada por meio deste processo” (USSC, 2018, p.519, grifo nosso). No original: “In implementing subsection (b), the organization shall periodically assess the risk of criminal conduct and shall take appropriate steps to design, implement, or modify each requirement set forth in subsection (b) to reduce the risk of criminal conduct identified through this process.” (USSC, 2018, p.519).

¹⁴⁶ “Art. 42 [...] V - análise periódica de riscos para realizar adaptações necessárias ao programa de integridade.”

pilares elementares de um programa de *compliance*. Especificamente sobre *risk assessment*, tem-se que “programas bem estruturados são normalmente precedidos e acompanhados da realização de uma análise aprofundada dos riscos aos quais a entidade está exposta em suas atividades” (CADE, 2016, p. 19).

Ainda, segundo Lima (2020), a avaliação de riscos figura como “o guia do programa de compliance, define seu tamanho e sua complexidade”, devendo ser periodicamente atualizada e revisada. De igual modo, no campo técnico, prevê a ISO FDIS 37301:2021, segundo a qual a avaliação de riscos de *compliance* deve ser periódica, devendo ocorrer sempre que houver alguma mudança material nas circunstâncias ou contexto organizacional¹⁴⁷, requisito que também é verificável no âmbito específico de avaliação de programas de integridade, na qual a preocupação primordial é o risco de corrupção, com fundamento na lei anticorrupção e Decreto nº 8.420/2015.

De acordo com a metodologia de avaliação da CGU (vide nota 143), o *risk assessment* é verificado no Bloco MPI (que tem, como já demonstrado, seu percentual correspondente multiplicado com o Bloco COI, que dentre outros parâmetros, avalia o pilar de apoio e comprometimento da alta administração, o que demonstra a interrelação dos pilares). Bloco esse que corresponde, na planilha de avaliação da CGU, às questões do item 7, “sobre a realização de análise de riscos para a elaboração e/ou aperfeiçoamento do programa de integridade”, quais sejam:

7.1. a PJ realizou uma análise de riscos que contempla expressamente riscos relacionados a corrupção e fraude? (Peso 0,03)

7.2. a análise de riscos foi realizada (ou refeita) nos últimos 24 (vinte e quatro) meses, contados a partir da data de apresentação dos relatórios de perfil e conformidade no PARs? (Peso 0,01)

7.3. há planejamento para que a análise de riscos seja realizada de forma periódica? (Peso 0,01)

(MT; CGU, 2018, p.43).

Percebe-se pelo teor das questões a importância da atualização e periodicidade da avaliação de riscos. No entanto, antes da compreensão do seu processo, um entendimento é essencial: Afinal, o que são riscos? Antes uma observação, é necessário considerar que riscos variam de acordo com o perfil do

¹⁴⁷ No original, “The compliance risks shall be assessed periodically and whenever there are material changes in circumstances or organizational context” (ISO FDIS, 2021).

negócio, seu tamanho, os setores de atuação da empresa, “sua posição nos mercados de atuação, a capilaridade¹⁴⁸ de suas atividades, a quantidade de colaboradores empregados e o grau de instrução desses colaboradores” (CADE, 2016, p. 19).

Finalmente, quanto ao entendimento de risco, com fundamento nas disposições do *Committee of Sponsoring Organizations - COSO*¹⁴⁹, no “Enterprise Risk Management — Integrated Framework” (COSO, 2004), que possui tradução para ptbr de 2007¹⁵⁰, risco é a “possibilidade de que um evento ocorrerá e afetará negativamente a realização dos objetivos” da organização, considerando-se evento como “incidentes ou ocorrências originadas a partir de fontes internas ou externas que afetam a implementação da estratégia ou a realização dos objetivos” (COSO, 2007, p. 46).

Sibille, Serpa e Faria (2020, p. 6) também definem riscos como “eventos com impactos negativos no atingimento de um objetivo”, destacando a importância de que, antes de se falar em *risk assessment* ou avaliação de riscos, “se conheça os objetivos de [...] empresa e do [...] programa de compliance” para que a identificação dos riscos seja exatamente consoante os objetivos da empresa. Nesse sentido, *The Orange Book: Management of Risk – Principles and Concepts*, um guia referência do programa de gestão de riscos do governo do Reino Unido, carimba logo no seu início que em organizações de sucesso, a gestão de risco aprimora o planejamento estratégico e auxilia na realização de objetivos¹⁵¹ (UK, 2020, p. 2).

No que diz respeito ao processo de avaliação de riscos, algumas metodologias empregadas na parte geral do gerenciamento de riscos empresariais

¹⁴⁸ De acordo com a FindUP (2020), capilaridade refere-se à abrangência e capacidade do negócio atender diversas regiões em seu mercado de atuação. Para ver mais sobre, acesse: <https://www.findup.com.br/o-que-e-capilaridade-e-como-usa-la-na-area-de-ti/>.

¹⁴⁹ O COSO é uma organização formada pela American Accounting Association, American Institute of Certified Public Accountants, Financial Executives International, Institute of Management Accountants e Institute of Internal Auditors, “dedicada ao fornecimento de liderança de pensamento através do desenvolvimento de quadros e orientações sobre gerenciamento de risco empresarial, controle interno e dissuasão da fraude” (COSO, [2020?], n.p.). No original: “dedicated to providing thought leadership through the development of frameworks and guidance on enterprise risk management, internal control and fraud deterrence” (COSO, [2020?], n.p).

¹⁵⁰ Tradução disponível aqui: <https://www.coso.org/Documents/COSO-ERM-Executive-Summary-Portuguese.pdf>.

¹⁵¹ No original, “In successful organisations, risk management enhances strategic planning and prioritisation, assists in achieving objectives” (UK, 2020, p.2).

são aplicadas para riscos de *compliance*, dentre elas são recorrentemente referenciadas a metodologia do COSO (2007), a da NBR ISO 31000, que fornece princípios e diretrizes genéricas para a gestão de riscos (ABNT, 2009), e a metodologia descrita no já mencionado *The Orange Book* (LIMA, 2020). Especificamente quanto à gestão de riscos de corrupção, uma constante referência é o “Guia de avaliação de risco de corrupção”, do Pacto Global da Organização das Nações Unidas¹⁵² (LIMA, 2020; CADE, 2016; DUARTE, 2020), além da NBR 37001:2017 (que ao tratar sobre o processo de avaliação de riscos de suborno faz remissão à NBR ISO 31000:2009).

A título de ilustração, de acordo com o COSO (2007), que possui uma das metodologias, desenvolvida junto com a *PricewaterhouseCoopers – PwC*¹⁵³, mais referenciadas sobre avaliação de riscos (se não a mais), o gerenciamento de riscos empresariais, é conformado por oito componentes que devem estar interrelacionados e integrados, quais sejam: (1) observação/raio-x do ambiente interno¹⁵⁴; (2) fixação de objetivos; (3) identificação de eventos, (4) avaliação de riscos, (5) resposta ao risco, (6) atividades de controle, (7) informações e comunicações, (8) monitoramento. A partir dessa “fórmula” é possível adaptar o ciclo de gestão de riscos de *compliance*, o que conforma o programa ou sistema de *compliance* completo (veja-se que os componentes indicados basicamente correspondem aos demais pilares de *compliance*), além de ter uma referência para a etapa específica da avaliação de riscos em si.

Na etapa de identificação de eventos, os quais podem representar fontes de riscos, e que é feita com utilização de técnicas de identificação, das mais simples, como seminários e entrevistas com facilitadores, às mais sofisticadas, deve-se

¹⁵² “Guia de Avaliação de risco de corrupção” disponível aqui: <https://www.gov.br/dnit/pt-br/assuntos/integridade/coordenacao-geral-de-integridade/legislacao-basica/guia-de-avaliacao-de-risco-de-corrupcao.pdf>.

¹⁵³ “Network de firmas presente em 155 territórios, com mais de 284 mil profissionais dedicados à prestação de serviços de qualidade em auditoria e asseguração, consultoria tributária e societária, consultoria de negócios e assessoria em transações” (PwC Brasil, 2020).

¹⁵⁴ Resumidamente, o ambiente interno “abrange a cultura de uma organização, a influência sobre a consciência de risco de seu pessoal, sendo a base para todos os outros componentes”, já os objetivos “são fixados no âmbito estratégico, estabelecendo uma base para os objetivos operacionais, de comunicação e de cumprimento de normas” (COSO, 2007, p.27), de acordo com o apetite e tolerância a risco¹⁵⁴ estabelecido pela organização. Os objetivos de cumprimento de normas ou de conformidade, dentro dos parâmetros do COSO (2007) são aqueles relacionados exatamente ao *compliance* (DUARTE, 2020).

identificar os eventos de impacto negativo, que representam riscos que exigem avaliação e resposta (COSO, 2007). Os eventos podem ser categorizados de acordo com a fonte como externos e internos, sendo que dentre os fatores externos podem ser visualizados subcategorias, entre elas a dos fatores políticos, em meio aos quais se encontram, por exemplo, legislação, regulamentos e políticas públicas, sendo possível situar as implicações da lei anticorrupção com os incentivos à implementação de programas de integridade, direcionando atenção para riscos de fraudes e atos de corrupção que comprometam a ética dos negócios.

Na avaliação dos riscos (o *risk assessment*, pilar sobre o qual se trata), “os riscos são analisados, considerando-se a sua probabilidade e o impacto como base para determinar o modo pelo qual deverão ser administrados”, ainda os riscos são avaliados conforme suas características inerentes e residuais, sendo aquele o risco que “uma organização terá de enfrentar na falta de medidas que a administração possa adotar para alterar a probabilidade ou o impacto dos evento” e esse como o “que ainda permanece após a resposta da administração”.

A metodologia de avaliação de riscos de uma organização, por sua vez, “inclui uma combinação de técnicas qualitativas e quantitativas”, sendo que dentre as técnicas quantitativas podem ser citadas, por exemplo, comparação com referências de mercado (*benchmarking*), modelos probabilísticos e não probabilísticos, já como técnicas qualitativas figuram tradicionalmente entrevistas e seminários (COSO, 2007, p. 6, 54, 57) .

Como resultado, tem-se, geralmente, uma matriz de riscos que, considerando aquelas variáveis de probabilidade e impacto, resulta na categorização dos riscos em extremo, elevado, moderado e baixo. Para tanto, a metodologia das cores é bastante utilizada, na qual quanto mais quente uma cor maior é o risco em termos de probabilidade x impacto, por isso também chamada de matriz de calor (LIMA, 2020). Segue exemplo de matriz de risco ou matriz de calor:

ILUSTRAÇÃO II – Exemplo de Matriz de Risco ou Matriz de Calor

Probabilidade / Impacto	Sem Impacto	Leve	Médio	Grave	Gravíssimo
Quase certo	Risco Elevado	Risco Elevado	Risco Extremo	Risco Extremo	Risco Extremo
Alta	Risco Moderado	Risco Elevado	Risco Elevado	Risco Extremo	Risco Extremo
Média	Risco Baixo	Risco Moderado	Risco Elevado	Risco Extremo	Risco Extremo
Baixa	Risco Baixo	Risco Baixo	Risco Moderado	Risco Elevado	Risco Extremo
Raro	Risco Baixo	Risco Baixo	Risco Moderado	Risco Elevado	Risco Elevado

Fonte: Ghermandi (2020).

O exemplo segue o modelo 5 x 5, muito comum nas organizações e no qual são colocadas cinco variações em cada eixo (probabilidade - quase certo, alta, média, baixa e raro - e impacto - sem impacto, leve, médio, grave e gravíssimo). Ademais, para cada risco é atribuída uma pontuação de probabilidade e impacto, chegando à intersecção que levará a identificação dos riscos como extremo (vermelho), elevado (amarelo), moderado (verde) e baixo (cinza). Segue-se essa etapa com a definição do tratamento a se dar aos riscos identificados e mapeados, que pode ser desde evitar/prevenir, a reduzir, compartilhar ou mesmo aceitar os riscos, dentre outras possibilidades. Nos termos de Lima (2020) esta é a etapa de normatização do programa de *compliance*; para Sibille, Serpa e Faria (2020) é a etapa de documentação do programa de *compliance*.

Ademais, sobre a relação do pilar do *risk assessment* com a alta administração, além do alinhamento dos objetivos da organização e do *compliance*, interessante a ponderação de Gazoni (2019, n.p) que menciona que um programa de *compliance* deve ser projetado “com base nos riscos assumidos pela Alta Administração” (GAZONI, 2019, n.p), exigindo-se que o *compliance* e a Alta Administração trabalhem em conjunto no processo de tomada de decisões quanto à resposta a riscos determinados. No mesmo sentido indica o Guia de Avaliação de Riscos do Pacto Global da ONU, ao colocar que a responsabilidade geral pela avaliação de riscos “deve ser a assumida pelos encarregados de governança em

uma empresa, como o conselho diretor ou o órgão de supervisão equivalente, ou por um comitê do conselho designado com essa função” (UNGCO, 2013, p. 15).

4.1.3 Políticas e procedimentos internos (incluindo controles internos) / normas internas¹⁵⁵

*“Se você não pode descrever o que está
fazendo como um processo,
você não sabe o que está fazendo.”
William Edwards Deming*

Com previsão no item §8B2.1(b), (1) do *Guidelines Manual* da USSC (2018) (vide o item 1 na ilustração I) , no art.42, incisos II, III, VII, VIII (sobre procedimentos específicos para prevenção de fraudes e ilícitos nas relações entre os setores público e privado) e XII¹⁵⁶, do Decreto n 8.420/2015, como parâmetro de avaliação dos programas de integridade, e no item 8 (que aborda a operacionalização do programa de *compliance*) da ISO FDIS 37301:2021, a etapa/pilar de elaboração de políticas e procedimentos internos ou normas internas é a fase posterior ao *risk assessment*, representando o momento de normatização/documentação do programa de *compliance*, ou seja, a concretização formal da tutela dos riscos identificados (LIMA, 2020) com códigos de conduta,

¹⁵⁵ Sobre esse pilar, Sibille, Serpa e Faria (2020, p. 10) trazem que “os controles internos são mecanismos, geralmente formalizados por escrito nas políticas e procedimentos da empresa, que, além de minimizar riscos operacionais e de compliance, asseguram que os livros e registros contábeis e financeiros reflitam completa e precisamente os negócios e operações da empresa”. Conforme Lima (2020), “os controles internos servem para garantir que as normas de *compliance* inseridas nos códigos e políticas sejam seguidas e para garantir a razoável segurança de que os riscos estão sendo controlados, podendo ser catalogados em preventivos, com o objetivo de evitar fraudes ou irregularidades, e corretivos, com objetivo de corrigir fraudes ou irregularidades” Assim, controle internos estão inseridos em políticas e procedimentos ou normas internas, no mesmo sentido COSO (2017).

¹⁵⁶ “Art. 42 [...] II - padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente de cargo ou função exercidos; III - padrões de conduta, código de ética e políticas de integridade estendidas, quando necessário, a terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados; [...] VII - controles internos que assegurem a pronta elaboração e confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiros da pessoa jurídica; VIII - procedimentos específicos para prevenir fraudes e ilícitos no âmbito de processos licitatórios, na execução de contratos administrativos ou em qualquer interação com o setor público, ainda que intermediada por terceiros, tal como pagamento de tributos, sujeição a fiscalizações, ou obtenção de autorizações, licenças, permissões e certidões; [...]XII - procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados”.

políticas, procedimentos, controles internos e registros, que devem ser elaborados em linguagem universal e acessível.

Assim, conforme o COSO (2007, p. 6), políticas e procedimentos são atividades de controle que devem ser estabelecidas e implementadas “para assegurar que as respostas aos riscos sejam executadas com eficácia”. No mesmo sentido apontam Saavedra e Valadares (2020, p. 34, 36), quando colocam que políticas “são conjuntos de procedimentos e controles internos sobre temas específicos [...] para dar resposta a riscos indentificados em avaliações de riscos”, e processos e/ou procedimentos “regulam o passo a passo de como implementar as políticas”. Ainda, em manifestação do necessário alinhamento de instâncias e conforme um coordenado mapeamento de riscos com ambiente interno (vide nota 154) e objetivos organizacionais, “políticas e procedimentos formalizam princípios e valores e permitem que a liderança exija o seu cumprimento” (GAZONI, 2019, n.p.).

No âmbito específico da lei anticorrupção, por exemplo, na avaliação de programas de integridade, fica exemplificada a importância desse pilar, o qual é avaliado no Bloco MPI (vide nota 143), correspondendo a dois tópicos de questões (8 e 9), totalizando 14 questões, que demonstram em seu teor aspectos do conteúdo prático das políticas e procedimentos anticorrupção¹⁵⁷, os quais em resumo são direcionadas como respostas a riscos de corrupção e fraude, com ênfase naqueles advindos das interações entre público e privado.

Neste contexto, considerando este pilar como a normatização do programa de *compliance*, o código de conduta (ou código de conduta e ética ou ainda código de conduta ética - dentre outras possibilidades - para organizações que optam por reunirem os dois em um¹⁵⁸) é considerado espécie de “norma mãe” (LIMA, 2020), alicerce principal (SIBILLE; SERPA; FARIA, 2020) do programa, funcionando “como uma norma geral, na qual concentram-se valores e/ou princípios, bem como condutas, que consubstanciam esses valores e, ao contrário, condutas não permitidas” (SAAVEDRA; VALADARES, 2020, p. 33).

¹⁵⁷ Devido à extensão do conteúdo, optou-se por não trazê-lo ao texto *ipsis litteris*.

¹⁵⁸ É importante ressaltar que código de conduta é diferente de código de ética¹⁵⁸, uma vez que aquele aborda visão, valores e princípios da empresa, enquanto esse aborda regras claras do que a empresa espera dos colaboradores. Para ver mais sobre Código de Ética em “Formulação e Implantação de Código de Ética em Empresas: Reflexões e sugestões”, documento do Instituto Ethos disponível em: <https://www.ethos.org.br/wp-content/uploads/2013/05/Elaboracao-Codigo-de-Etica-Ethos-Claudio-Abramo.pdf>.

O documento, que deve ser apresentado/discutido com a Alta Administração (DUARTE, 2020), tem o objetivo de estabelecer condutas esperadas e reprováveis, introduzindo os tópicos/temas tratados nas políticas (LIMA, 2020), bem como “direito e obrigações dos diretores da empresa, gerentes funcionários, agentes e parceiros comerciais” (SIBILLE, SERPA, FARIA, 2020, p. 7). De acordo com a CGU (2015, p. 14), “os padrões de ética e de conduta representam o comportamento esperado de todos os funcionários e dirigentes da empresa”, sendo conveniente que a empresa possua tais padrões reunidos em um único documento, no entanto, nada obstando que a empresa possua 2 documentos que se complementam, “um que trate de valores e princípios da empresa (código de ética) e outro que explicita a conduta a ser seguida pelos membros da empresa (código de conduta)”.

Nesse sentido, Lima (2020) traz um rol exemplificativo dos elementos que devem constar em código de conduta, sugerindo conteúdo básico em um documento curto e objetivo: a) mensagem da Alta Administração; abrangência (a quem se destina); b) condutas esperadas e reprovadas do público interno; relacionamento com fornecedores, comunidade, órgãos públicos, imprensa; c) perguntas e repostas, trazendo o exemplo prático para melhor esclarecer o seu conteúdo; d) canal de comunicação; e e) definições¹⁵⁹. Ademais, esses códigos devem ser amplamente divulgados e disponibilizados aos “públicos interno e externo, em especial aos parceiros de negócio e clientes”¹⁶⁰ (DUARTE, 2020).

Quanto às políticas, essas devem trazer detalhamento dos conceitos abordados pelo código de conduta “e englobar as principais ações e interações da empresa [...], [além] de documentar e detalhar os processos e procedimentos do próprio programa de *compliance*” (SIBILLE; SERPA; FARIA, 2020, p. 9). Ou seja, com fundamentos nos riscos identificados, as regras, políticas e procedimentos

¹⁵⁹ Nos códigos de conduta e código de ética ou código de conduta ética ou ainda código de ética e conduta podem ser abordados desde os valores, missão, visão e direcionadores da cultura empresarial (questões de ética) até, destacadamente, questões envolvendo conflitos de interesses, política de presentes e brindes, questões de parentesco e relações efetivas, assédio, fraude, uso de dados, etc. Um exemplo interessante deste tipo de documento é do Grupo Fleury, certificado como Pró-Ética 2018-2019, que tem o código denominado Código de Confiança + Canal de Confiança. Ver sobre em: <https://www.contatoseguro.com.br/pt/grupofleury/codigo-conduta>.

¹⁶⁰ Requisito esse que consta, inclusive, em questões da metodologia de avaliação de um programa de integridade em PAR - “8.2. as políticas e procedimentos existentes podem ser facilmente acessados pelos empregados da PJ?” (Peso 0,02) e “8.7. a PJ deixou de apresentar evidências de que disponibiliza versões em português de suas políticas e procedimentos para as partes interessadas.” (Peso -0,02) (CGU, 2018, n.p).

“para prevenir e detectar a ocorrência de irregularidades [...] devem ser coordenados entre si” (CGU, 2015, p. 15).

Ademais, de modo resumido, como políticas de *compliance* é possível citar alguns exemplos, com foco direcionado a questões anticorrupção e de integridade, como política anticorrupção em si; política de interação ou relacionamento com o setor público; política sobre o oferecimento de hospitalidade, brindes e presentes a agente público nacional ou estrangeiro; política sobre registros e controles contábeis; política de contratação de terceiros; e política sobre patrocínio e doação (CGU, 2015). Sobre política antissuborno especificamente, por exemplo, conforme a NBR 37001, essa, além de disponibilizada como informação documentada, deve ser “comunicada nos idiomas apropriados dentro da organização e [...] para os parceiros de negócio que representem mais do que um baixo risco de suborno¹⁶¹”, devendo estar disponível para as partes interessadas (ABNT; ISO, 2017).

4.1.4 Comunicação e treinamento

Previsto no item §8B2.1(b), (4) do *USSC Guidelines Manual* (vide o item 4 da ilustração I), e no art.42, inciso IV¹⁶², do Decreto nº 8.420/2015, este pilar preza pela comunicação, com estratégias de divulgação do código de conduta e das políticas de *compliance*, além de treinamento apropriado às respectivas responsabilidades dos indivíduos que fazem parte da organização. Depois de identificados os riscos, “da definição dos responsáveis pelo Programa e da elaboração do Código de Conduta e das políticas de *compliance*, é de suma importância que tudo isso seja devidamente comunicado” (SIBILLE; SERPA; FARIA, 2020, p. 11) aos interessados, bem como os indivíduos devem ser treinados para cumprimento de suas responsabilidades/conduas esperadas, tudo coordenado de modo a garantir efetividade do programa de *compliance* (DUARTE, 2020).

¹⁶¹ Conforme as orientações da referida NBR ISO, o comprometimento antissuborno “aplica-se somente em relação aos parceiros de negócio que representam mais do que um baixo risco de suborno”, sendo esse risco provavelmente baixo em relação à transação, por exemplo: “a) quando a organização compra uma pequena quantidade de itens de valor muito baixo; b) quando a organização faz a reserva de passagens aéreas ou hospedagem online, diretamente no site da companhia aérea ou hotel; c) quando a organização fornece bens ou serviços de baixo valor diretamente para um cliente (por exemplo, alimentos, filmes, tickets etc.)” (ABNT; ISO, 2017, p. 43).

¹⁶² “Art.42 [...] IV - treinamentos periódicos sobre o programa de integridade.”

Quanto ao aspecto do treinamento, conforme a CGU (2015, p. 21) “a empresa deve ter um plano de capacitação com o objetivo de treinar as pessoas sobre o conteúdo e os aspectos práticos das orientações e das políticas de integridade”. Ou seja, é necessário garantir que as pessoas além de conhecerem o código de conduta e políticas de *compliance*, saibam também aplicá-las, o que se orienta que seja feito com abordagens práticas (CGU, 2015; USSC, 2018) e adaptadas segundo “as características do público interno e externo da empresa” (DUARTE, 2020, n.p.).

O pilar é, por exemplo, previsto na NBR ISO 37301:2017, que dispõe quanto à necessidade de a organização “prover treinamento e conscientização antissuborno apropriados e adequados para o pessoal” (ABNT; ISO, 2017, p. 14) e de comunicação “por meio de todos os canais de comunicação, internos e externos, da organização” (ABNT; ISO, 2017, p. 16) sobre os procedimentos e políticas antissuborno formulados.

Especificamente numa possível avaliação de um programa de integridade, nos moldes da já demonstrada metodologia da CGU (vide nota 143), a importância do treinamento está denotada nas questões da planilha oficial da avaliação, na qual a questão 8.3, abordando políticas e procedimentos de prevenção às fraudes e ilícitos nas interações da empresa com a Administração pública, corresponde ao seguinte: “8.3 os conteúdos dessas políticas e procedimentos foram abordados nos treinamentos realizados pela PJ nos últimos 12 (doze) meses, contados a partir da data de apresentação dos relatórios de perfil e conformidade no PAR?” (MT; CGU, 2018, anexo); e a questão 9.3, por sua vez, “sobre as políticas e procedimentos específicos para prevenção de fraudes e ilícitos no âmbito de processos licitatórios e na execução de contratos administrativo” (MT; CGU, 2018, anexo), traz o seguinte:

9.3. foram realizados treinamentos específicos sobre as políticas e procedimentos existentes para o público responsável por sua aplicação, nos últimos 12 (doze) meses, contados a partir da data de apresentação dos relatórios de perfil e conformidade no PAR?
(MT; CGU, 2018, p. 45)

Assim, nesta etapa destaca-se a necessidade de elaboração de planos de comunicação que venham a elencar as ações relacionadas ao programa de integridade com previsão “para determinado período, calendário, público-alvo, os responsáveis por desenvolver e aplicar as ações” (DUARTE, 2020). Com foco na prevenção de corrupção nas interações entre público e privado, por exemplo, a CGU

(2015, p. 21) dispõe que “com relação às políticas específicas, tais como as normas para prevenir atos lesivos em licitações e contratos ou regras de controle em registros contábeis”, orienta que a empresa ofereça “treinamentos específicos, direcionados especialmente para aquelas pessoas que atuam diretamente nessas atividades”.

4.1.5 Canais de Comunicação/Denúncia

Com previsão no item §8B2.1(b) (5), (C) do *USSC Guidelines Manual* (vide o item 5 da ilustração I), e no art.42, inciso X¹⁶³, do Decreto nº 8.420/2015, este pilar é geralmente denominado de “canal de denúncia”, como na regulamentação da lei anticorrupção, em Duarte (2020) e Sibille, Faria e Serpa (2020), mas há entendimento, levando em consideração a melhor adequação aos seus propósitos e como estratégia para não afugentar “comunicadores” com o termo “denúncia”, como visto em Loosli, Iko e Cunha (2019) e Silveira (2021). Ainda, registra-se compreensão no sentido de esse estaria integrado ao pilar “monitoramento e auditoria”, como em Lima (2020).

Os canais de comunicação/denúncia são importantes para possibilitar que o público interno e externo “possam registrar denúncias contribuindo para que a empresa conheça possíveis irregularidades” (DUARTE, 2020, n.p.). Conforme dados do “2018 *Report to the Nations*” da Association of Certified Fraud Examiners - ACFE, organização profissional de examinadores de fraudes, trazidos por Loosli, Iko e Cunha (2019), 40% das fraudes empresarias identificadas tiveram como fonte principal denúncias de empregados e outros *stakeholders* da organização. Em atualização desses dados, segundo o “2020 *Report to the Nations*” esse percentual é de 43% (ACFE, 2020), o que denota a importância desses canais de comunicação/denúncia para a conformidade e integridade empresarial.

Especificamente numa avaliação de um programa de integridade, nos moldes da metodologia adotada pela CGU, a existência de canais de denúncia é tema específico do tópico 13 da planilha oficial de avaliação, pertencendo ao Bloco MPI, e

¹⁶³ “Art. 42 [...] X - canais de denúncia de irregularidades, abertos e amplamente divulgados a funcionários e terceiros, e de mecanismos destinados à proteção de denunciante de boa-fé.”

compreendendo 11 questões¹⁶⁴, a partir das quais é possível observar características essenciais a esses canais, como a) a variedade dos seus meios de estabelecimento – seja por meio de telefones, e-mails (conforme a ACFE, 2020), 33% das fontes de denúncias), *bots* de *apps* de conversação, sites na internet, dentre outros; sua acessibilidade; além de garantias de anonimato e confidencialidade ao denunciante de boa-fé (como também mencionado em USSC (2018) e de acompanhamento do andamento das denúncias.

Sobre a garantia de confidencialidade e anonimato, Duarte (2020) coloca que é imprescindível que a empresa garanta proteção dos comunicantes/ denunciantes, com forma de registro anônimo de informações e vedação à retaliação dos comunicantes/ denunciantes, o que é feito no âmbito das políticas e procedimentos internos da organização. Ademais, o procedimento de acompanhamento de denúncias é considerado importante mesmo como um mecanismo de credibilidade e transparência no processo de recebimento e resposta às denúncias.

4.1.6 *Due diligence* de terceiros (devida diligência de terceiros)

Previsto no item §8B2.1(b), (3) do *USSC Guidelines Manual* (USSC, 2018) (vide item 3 da ilustração I), aplicado para evitar que seja incluído no pessoal de autoridade substancial indivíduos que já se envolveram em atividades irregulares e/ou ilegais (neste caso também chamado, conforme Desio (2018), de *due care*), e ampliado para outras partes com quem a organização venha a se relacionar, quando é firmada a denominação mais geral de “third-party due diligence” (due diligence ou devida diligência de terceiros) (DOJ; SEC, 2020), este pilar encontra previsão na legislação brasileira anticorrupção como parâmetro de avaliação de um programa de integridade em PAR no art.42, incisos XIII e XIV¹⁶⁵, do Decreto nº 8.420/2015.

Nesse sentido, a NBR 37001:2017, compreendendo a devida diligência de modo amplo, orienta que essa deve ser conduzida, tanto nas pessoas antes de

¹⁶⁴ Devido à extensão do conteúdo, optou-se por não trazê-lo ao texto *ipsis litteris*.

¹⁶⁵ Art. 42. [...] XIII - diligências apropriadas para contratação e, conforme o caso, supervisão, de terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados; XIV - Verificação, durante os processos de fusões, aquisições e reestruturações societárias, do cometimento de irregularidades ou ilícitos ou da existência de vulnerabilidades nas pessoas jurídicas envolvidas”.

serem contratadas, como no pessoal “antes de serem transferidos ou promovidos pela organização, para verificar, tanto quanto possível, se é apropriado contratá-los ou realocá-los” (ABNT; ISO, 2017, p. 14). Com ênfase nos riscos que podem advir de uma contratação, Sibille, Faria e Serpa (2020, p. 16) observam que empresas que realizam negócios especialmente por meio de terceiros, sejam representantes, parceiros ou revendedores, devem “adotar um robusto processo de *due diligence* (ou avaliação prévia à contratação) para entender [...] a estrutura societária e situação financeira do terceiro, bem como levantar histórico dos potenciais agentes e outros parceiros” com a finalidade de averiguar antecedentes de práticas ilegais e/antiéticas, bem como, este item de verificação adicionado pela CGU (MT; CGU, 2018), averiguar se, no caso de empresa contratada, essa possui um programa de *compliance* ou integridade.

Essa observação de Sibille, Serpa e Faria (2020), quanto aos riscos que podem advir dos negócios com terceiro (a *due diligence* deve ser de acordo com os riscos mapeados), é também destacada pela CGU (2015, p. 13) no âmbito específico das preocupações de conformidade com a lei anticorrupção, que menciona ser a utilização de terceiros, por exemplo, nas relações entre a empresa e o setor público, “fonte de grande risco para sua integridade, pois eles representam o interesse da empresa, ainda que não façam parte dos seus quadros ou não estejam diretamente subordinados a ela”.

Assim é que o 11º item a ser verificado no procedimento de avaliação de um programa de integridade, conforme a metodologia da CGU (MT; CGU, 2018), é o “diligências para contratação e supervisão de terceiros” (MT; CGU, 2018, p. 47), que corresponde a 13 questões¹⁶⁶, e o 12º item é sobre *due diligence* aplicada “a processos de fusões e aquisições a fim de verificar o cometimento de irregularidades ou ilícitos ou da existência de vulnerabilidades nas pessoas jurídicas envolvidas nessas operações” (MT; CGU, 2018, p. 50), que corresponde a 4 questões. Sendo que 11º item compreende, resumidamente, preocupações quanto a realização prévia de diligências, suas regras (como favorecimento à contratação de terceiros que oferecem baixo risco de integridade) e comprovações (formulários preenchidos por

¹⁶⁶ Devido à extensão do conteúdo, optou-se por não trazê-lo ao texto *ipsis litteris*.

terceiros, e-mails solicitando informações de terceiros¹⁶⁷, etc); a necessária segregação de função entre aqueles que realizam as diligências e os responsáveis pela solicitação e autorização de contratações; a participação da área de *compliance* na realização das diligências; bem como estabelecimento de cláusulas anticorrupção nos contratos, com previsão de penalidades e/ou rescisão contratual no caso de descumprimento (MT; CGU, 2018).

Já o 12º item compreende as seguintes questões:

12.1. a PJ realiza diligências específicas para verificar se as pessoas jurídicas envolvidas nas operações de fusão e aquisição possuem histórico de prática de atos lesivos previstos na Lei n. 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) e outros ilícitos relacionados a corrupção e fraude a licitações e contratos administrativos?

12.2. a PJ realiza diligências para verificar se os sócios das pessoas jurídicas envolvidas nas operações de fusão e aquisição possuem histórico de prática de ilícitos relacionados a corrupção e fraude a licitações e contratos administrativos?

12.3. caso o resultado das diligências indique a presença de histórico de prática de atos relacionados à corrupção e fraude a licitações e contratos administrativos, os procedimentos a serem adotados pela PJ para realização da operação estão previamente definidos?

12.4. há participação da área responsável pelo programa de integridade na decisão sobre realização ou não da operação?
(MT; CGU, 2018, p. 53)

Em observação do teor das questões dos mencionados itens de avaliação 11 e 12, é possível delinear alguns elementos basilares de condução da *due diligence*, como “a existência de regras e procedimentos formalizados que visem a realização de diligências prévias [...] e supervisão de terceiros” (DUARTE, 2020) e que sirva também à identificação da área responsável, além de comprovação de que a organização incentiva a adoção de medidas de integridade entre os seus parceiros de negócios. Aqui, uma observação, a ideia de supervisão e estabelecimento de cláusulas contratuais com previsão de penalidade e/ou rescisão no caso de descumprimento demonstram que a *due diligence* não se esgota no momento anterior à contratação, como pode equivocadamente ser interpretado devido a comum expressão a ela relacionada, “avaliação prévia à contratação”.

¹⁶⁷ Aqui se percebe a importância do registro dos procedimentos de devida diligência. É importante que a empresa mantenha os registros mesmo daqueles terceiros que não foram contratados, de modo a permitir a demonstração do funcionamento de seus programas (SIBILLE; SERPA; FARIA, 2020).

Ademais, seguindo o pressuposto de alinhamento e coordenação de instâncias e processos do negócio, Gazoni (2019, n.p.) aponta que a due diligence representa ainda meio pelo qual possa ser feita a averiguação de que “qualquer terceiro dentro de uma estrutura organizacional segue os mesmos princípios e valores almejados pela organização”. Assim, a devida diligência, considerada, nos moldes do que expõe Duarte (2020), como política obrigatória dentro de um programa de compliance efetivo (e por isso observado a parte do item 4.1.3), pode ser considerada como mecanismo/ferramenta de controle dos riscos e mesmo desvios do perfil organizacional perseguido.

4.1.7 Investigações internas e *report*

Previsto no item §8B2.1(b), (7) do *USSC Guidelines Manual* (USSC, 2018) (vide item 7 da ilustração I), e no art.42, incisos XI e XII¹⁶⁸, do Decreto nº 8.420/2015, conforme este pilar, “as empresas devem possuir processos internos que permitam investigações para atender prontamente às denúncias de comportamentos ilícitos ou antiéticos” (SIBILLE; SERPA; FARIA, 2020, p. 14), bem como possibilitem a verificação dos fatos, identificação de responsabilidades, a definição de sanções e ações corretivas quando necessário. Acrescenta-se que as denúncias não são o único meio de constatação de atos lesivos possível, gerando a necessidade de investigação e *report* para a instância responsável, a detecção de tais atos pode se dar por resultados do monitoramento do programa, por meio das próprias investigações internas ou mesmo auditorias (vide comentário à questão número 14.6 da planilha de avaliação da CGU na sequência) (CGU, 2015).

Conforme o pilar em análise, pois, a empresa precisa possuir previsão de procedimento formal para aplicação de sanções ou correções corretivas (os códigos de ética e conduta, por exemplo, podem prever penalidades para o público interno), deixando claro qual é a área responsável pela apuração dos fatos correlatos, os prazos, e a instância ou autoridades para as quais os resultados das investigações devem ser reportados (CGU, 2015; MT; CGU, 2018; DUARTE; 2020). Tudo isso de modo que, quando uma investigação venha a confirmar o ato lesivo, possam ser

¹⁶⁸ “Art. 42 [...] XI - medidas disciplinares em caso de violação do programa de integridade; XII - procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados.”

tomadas “para assegurar a imediata interrupção das irregularidades, providenciar soluções e reparar efeitos causados”, medidas sobre as quais se recomenda a divulgação para funcionários e terceiros (CGU, 2015, p. 23; MT; CGU, 2018).

No âmbito de uma avaliação de um programa de integridade, de acordo com a metodologia da (MT; CGU, 2018), esse pilar é abordado no item 14, “Programa de Integridade anterior à ocorrência do ato lesivo”, primeiro dos dois itens do Bloco de Avaliação APJ¹⁶⁹ e que possui 11 questões¹⁷⁰. Na observação dessas questões, além de elementos já mencionados, percebe-se ainda a importância de, após um ato lesivo, da implementação de procedimentos de detecção de outros atos de mesma natureza “de ofício”, conforme se verifica na questão 14.6, que assim dispõe “a PJ realizou ou está realizando internamente investigação/auditoria para verificar se ocorreram atos semelhantes ao investigado no PAR?” (Peso 0,08) (MT; CGU, 2018, p.57).

Ainda, de modo a demonstrar a necessidade de coordenação e alinhamento dos procedimentos organizacionais, interessante a observação da NBR 37001:2017 sobre a instância responsável pela investigação, segundo a qual “convém que a pessoa que esteja investigando tenha autoridade, recursos e acesso apropriados à Alta Direção, a fim de permitir que a investigação seja realizada eficazmente” (ABNT; ISO, 2017, p. 48). No mesmo sentido, Gazoni (2019) observa que a alta administração deve prover recursos para que haja apuração imparcial de atos e aplicação uniforme em relação às consequências.

4.1.8 Monitoramento e auditoria

*“Não se gerencia o que não se mede”
William Edwards Deming*

Previsto no item §8B2.1(b), (5), (A) do *USSC Guidelines Manual* (2018) (vide item 5 da ilustração I), e no art.42, inciso XV¹⁷¹, do Decreto nº 8.420/2015, o pilar de monitoramento e auditoria permite medir a efetividade de um programa de

¹⁶⁹ O segundo item é o 15, “Programa de Integridade posterior à ocorrência do ato lesivo”.

¹⁷⁰ Devido à extensão do conteúdo, optou-se por não trazê-lo ao texto *ipsis litteris*.

¹⁷¹ “Art. 42 [...]XV - monitoramento contínuo do programa de integridade visando seu aperfeiçoamento na prevenção, detecção e combate à ocorrência dos atos lesivos previstos no art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013”.

compliance, devendo ser o monitoramento um processo de avaliação constante, realizado conforme previsão formal, e a realização de auditorias internas ou externas (ou mesmo auditorias combinadas, conforme a NBR 37001:2017) um processo regular.

De acordo com Sibille, Serpa e Faria (2020, p. 17), o monitoramento e a auditoria tem como objetivo identificar o funcionamento dos pilares do programa de *compliance*, assim como identificar “se os efeitos esperados da conscientização dos funcionários estão se materializando [...] e se os riscos identificados previamente estão sendo controlados como previsto (e, também, se novos riscos surgiram no decorrer das operações)”. Nesse sentido, com um plano de monitoramento contínuo do programa é possível “a identificação de pontos falhos que possam ensejar correções e aprimoramento [...] [além de permitir] que a empresa responda tempestivamente a quaisquer riscos novos” (CGU, 2015, p. 23).

Esse plano de monitoramento pode ser concretizado de diversas formas, como, por exemplo, a partir de informações coletas em relatórios do programa ou de agências reguladoras e/ou fiscalizadoras; canais de comunicação/denúncia (lembrando que Lima (2020) considera esses canais como elementos de monitoramento e não como um pilar); ou mesmo entrevistas (CGU, 2015), que podem ser utilizadas para responder questões sobre os pilares implementados, como “A avaliação de riscos é conduzida periodicamente? [...] “Os documentos [internos] são atualizados e relevantes?” (SIBILLE; SERPA; FARIA, 2020, p. 18).

No âmbito de avaliação de um programa de integridade, de acordo com a metodologia da CGU, este pilar é considerado no Bloco de Avaliação MPI, onde constam questões sobre monitoramento, por exemplo, no item 8, veja: “8.5. a PJ apresentou documentos que indicam o monitoramento da aplicação das políticas e procedimentos apresentados, como relatórios periódicos, estatísticas e indicadores?” (MT; CGU, 2018, p. 45).

Ainda, sobre as auditorias, a NBR 37001, a título de exemplo aplicado a riscos antissuborno, menciona que as auditorias devem ser realizadas com base nos riscos (assim, genericamente, a auditoria aqui prevista deve se dar baseada nos riscos de *compliance*), cuidando ainda para que um auditor audite sua área de trabalho.

4.2 PROGRAMAS DE *COMPLIANCE* COMO ELEMENTO DE POLÍTICA DE INTEGRIDADE COM BASE NA PREVENÇÃO E COOPERAÇÃO

Após a observação, dentre as limitações deste estudo, de como funciona o *compliance* na prática, passa-se, especificamente (visto que já enunciado desde as premissas), à sua compreensão como elemento de uma política de integridade e/ou anticorrupção, embasada na prevenção e cooperação, nas interações entre público e privado, e em abandono da “primazia de uma lógica meramente punitiva” (MARÇAL; BARBOSA, 2018, n. p.) ou “repressiva-normativa” (HAGE SOBRINHO, 2017), bem como de dualidade entre os atores sociais estado e empresa.

Nessa linha de entendimento, parece fazer sentido algo como um modelo de atuação estatal regulatório e cooperativo nas interações público-privado, em contraposição ao modelo normativo-repressivo ou regulatório-sancionador – onde a sistemática é de meramente imposição de regra e sanção. Afinal, conforme Ackerman (2016, p. 2) sobre a insuficiência de uma abordagem exclusivamente sancionatória, a estratégia anticorrupção requer mudanças também estruturais, visto que “se as estratégias enfatizarem apenas o lado da aplicação da lei, elas não oferecerão solução no longo prazo. Uma vez que um grupo de atores corruptos for punido, um novo grupo logo aparecerá”; No mesmo sentido se posiciona Arms (2020), ao afirmar que o Brasil precisa de investimento e incentivo em cultura corporativa mais do que em mecanismos meramente repressivos, até porque, conforme coloca, a legislação nacional já é bastante repressiva, incluindo-se a esfera administrativa.

Pensar o incentivo à adoção de *compliance* tão somente pela perspectiva de evitar sanções se coloca exatamente no sentido afastado pela ex-chefe da unidade de FCPA da SEC, Kara Brockmeyer, visto que o reduziria a um fim em si mesmo (vide subseção 3.1). Como bem observa Coria (2017, p. 101), a implementação de um programa/sistema de *compliance* “deve representar a vontade real da empresa de constituir um sistema adequado para a prevenção de resultados lesivos e não um mero pretexto para impedir ou enfraquecer a imputação da responsabilidade criminal dos diretores”, ou qualquer outra tipo de responsabilidade (incluindo a administrativa e civil).

Assim é que o *compliance* anticorrupção não parece ter a RPPJ como condição, conforme pontua Coria (2017, p. 104):

A implementação do modelo de prevenção é independente da existência ou não do sistema de responsabilidade criminal da pessoa jurídica, pelo simples motivo de que além do modelo de responsabilidade penal adotado por um Estado **terá que ser prevenido (mediante um programa de compliance) a produção de resultados lesivos contra bens jurídicos** (grifo nosso).

Neste contexto, os programas ou sistemas de *compliance* (vide sobre a diferença na subseção 4.1.1) representariam um alinhamento de interesses e expectativas dos atores Estado e empresa, que conforme foi abordado na seção 2.1, não comporta separação e/ou divisão tradicional (a abordagem tradicional é mesmo de dualidade desses atores), compartilhando ambos responsabilidades num projeto de integridade onde o *compliance* possa figurar, para além de cumprimento de “requisitos ou exigências”, como a aplicação da “integridade como valor organizacional na prática” (LUCAS, 2020, p. 139 e 20) e mecanismo voltado à prevenção.

No entanto, a abordagem da corrupção pela via punitivista é a tradicionalmente adotada pelo Brasil, de modo que um projeto de integridade tem esbarrado em contradições (vide subseção 2.3) para o reconhecimento e aplicação da aqui repetida equação “desincentivar [prevenir]/reduzir/detectar/punir” (FORTINI, 2015, n.p.) com a sobreposição do último elemento (punir) como “a” preocupação estatal, quando a lógica de integridade sinaliza ser medida mais correta as preocupações compartilhadas entre os elementos, com destaque para o desincentivo e redução.

Em exposição dessa forma de atuação, Vitalis (2019, p. 2) pondera que uma das possibilidades coerentes é a do Estado “como incentivador do comportamento socialmente adequado (compliance [...]) e da boa governança corporativa, mediante a utilização de instrumentos de direito premial [...] para a modelação de condutas”. Aqui se visualiza a necessidade de que seja construída uma estrutura (estatal) coerente de incentivos, na qual a prevenção (para evitar e/ou reduzir ao máximo a necessidade da etapa “punição”) e cooperação representem facilitadores de uma política de *compliance* e integridade.

Sobre isso, Ribeiro e Diniz (2015, p. 96) comentam que “a fim de aumentar a cooperação entre as partes, é imprescindível reduzir os conflitos”, e que muitos são os exemplos de estruturas internas e externas de incentivos ao *compliance*, como

decisões no âmbito administrativo e judicial; governança corporativa; Índices de Sustentabilidade Empresarial (ISE)¹⁷², a Lei Sarbanes-Oxley ou SOx; o Índice Dow Jones; e a estrutura criada pelo UK Bribery Act, dentre outros. Nesse sentido, conforme a abordagem deste estudo, interessa a estrutura criada pela e a partir da LAC, o que foi analisado global e especificamente, nas subseções 2.3 e 3.3.

Interessa a análise do potencial dessa estrutura de estimular e difundir a adoção de *compliance*, seguindo essencialmente as premissas da prevenção e cooperação com características que com essas coadune, destacadamente, de acordo com o estudado no desenvolvimento deste trabalho, com base no contexto origem e realidade comparada, as características da (a) simplificação regulatória; (b) prestação de informações e conscientização; (c) investimento em instrumentos de cooperação e (c1) tratamento proporcional ao comportamento do ator empresarial.

A primeira característica, da simplificação regulatória, consiste em aspecto reiteradamente repetido como essencial nos processos de implementação da Convenção Antissuborno no Brasil (OCDE, 2004; 2007; 2010; 2014; 2017b) e apontado, por exemplo, por Lucas (2020) e Vitalis (2019), na abordagem sobre os entraves à adesão de *compliance* e orientações para conformação de uma relação cooperativa entre Estado e empresa com base no *compliance*.

Lucas (2020, p. 138) menciona a burocracia e a complexidade da legislação nacional como um dos entraves, sob a perspectiva “dos fundamentos econômicos e de diminuição dos riscos para os acionistas, investidores, os diretores, de maneira pragmática”, à adesão de *compliance* nas empresas. Conforme o autor, segundo levantamento do *TMF Group*¹⁷³, criador do índice mundial de complexidade em *compliance*, o Brasil, em 2018, “encontrava-se na sétima posição entre os 84 países do mundo em relação à maior complexidade para se cumprir as leis e regras para se estar efetivamente de acordo com elas, ou em *compliance* com estas”¹⁷⁴. Nesse

¹⁷² Vide sobre em: <https://www.infomoney.com.br/cotacoes/ise/>.

¹⁷³ Provedora de *compliance* e serviços administrativos. Para saber mais sobre acesse: <https://www.tmf-group.com/pt-br/about-us/?nav=level1>.

¹⁷⁴ O Índice de Complexidade de *Compliance* “classifica os países em ordem de complexidade de *compliance* regulatório e contém informações detalhadas sobre as tendências globais, bem como sobre os regimes de *compliance* em muitos países importantes. O objetivo é fornecer informações úteis para dois públicos principais: empresários generalistas que precisam considerar a complexidade do *compliance* ao tomar decisões sobre a expansão internacional; e equipes jurídicas que precisam reagir às últimas tendências, bem como alocar recursos de forma adequada” (TMF GROUP, 2018, p.2, tradução nossa). No original: “ranks countries in order of the complexity of regulatory compliance,

sentido, Vitalis (2019) fala sobre o aspecto da simplificação aplicada à área fiscal, no entanto, suas observações podem ser trazidas para este contexto no sentido de que a simplificação da legislação anticorrupção e do seu consequente sistema e procedimentos, que tem potencial de facilitar operacional e financeiramente a adesão ao *compliance*.

Conforme visto na subseção 2.3, a simplificação é aspecto ainda a ser perseguido no âmbito da legislação anticorrupção do Brasil, uma vez que há diversidade de instrumentos normativo-repressivos nacionais aplicados à corrupção nas interações público-privadas gerando dificuldades de aplicação, fiscalização e conformidade (AYRES; SCHNEIDER, 2018; SILVEIRA; JORGE, 2019). Veja-se, por exemplo, que a LAC prevê uma série de atos de fraude¹⁷⁵ que constituem atos lesivos à administração pública nacional e estrangeira, “no tocante a licitações e contratos”; no mesmo sentido, a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, a Lei nº 14.133/2021, essa que faz mesmo remissão à LAC quando da abordagem das infrações e sanções administrativas. Conforme o art.155 da Lei nº 14.133/2021, “o licitante ou o contratado será responsabilizado administrativamente pelas seguintes infrações [...]”, inciso XII, “praticar ato lesivo previsto no art. 5º da Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013”.

and contains in-depth information about global trends, as well as about compliance regimes in many key countries. It aims to provide useful information for two main audiences: generalist business people who need to consider compliance complexity as they make decisions about international expansion; and legal teams who need to react to the latest trends as well as allocate resources appropriately” (TMF GROUP, 2018, p.2). Para acessar o índice, acesse: <https://www.tmf-group.com/en/news-insights/publications/2018/the-compliance-complexity-index/#cta-reveal-anchor-publication>.

¹⁷⁵ “Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos: [...]IV - no tocante a licitações e contratos: a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público; b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público; c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo; d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente; e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo; f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública; V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional.” (BRASIL, 2013).

No caso de ato lesivo à administração pública estrangeira aplica-se a LAC, e esse foi o objetivo dos trabalhos da OCDE de implementação da Convenção Antissuborno, que, como já observado na subseção 2.3, não se destinou a orientar o tratamento das relações público-privado que se restrinjam ao cenário nacional, constituindo opção do Brasil a abordagem da corrupção nacional e internacional na mesma lei, diferente do caso aqui analisado da Colômbia (subseção 3.2; 3.2.3). Mas, por outro lado, quando se tratar de atos lesivos à administração pública nacional, em relações entre atores nacionais, há uma duplicidade de normas, conforme ratificado pela própria LAC no art. 30, inciso II¹⁷⁶.

Ainda sobre essa necessidade de simplificação, Daniel Esteves¹⁷⁷, *General Legal Counsel* – GLS (consultor jurídico) na Andrade Gutierrez Engenharia S/A, observa, como fator que dificulta o *compliance* e que representa certa insegurança jurídica, que, em característica decorrente da complexidade da legislação brasileira, há também diferentes autoridades com competência para exercer a persecução de quem viola as normas da LAC. Esteves destaca que os mesmos ilícitos sujeitam uma empresa a ser demandada/ responsabilizada por diferentes autoridades e em diferentes níveis, demandando uma gestão de tempo e de estratégias específica para proteção e segurança da organização nesse sentido, dificultando a cooperação com as autoridades, dentre outros desdobramentos.

O exemplo prático dado por Esteves é exatamente o da fraude à licitação, como coloca o GLS da Andrade Gutierrez, uma empresa que comete fraude à licitação está sujeita a ser penalizada ao mesmo tempo, pelo menos, pela CGU (com fundamento na LAC e Lei de Licitações e Contratos Administrativos), e pelo CADE, o primeiro pela fraude à licitação e o segundo pelo mesmo evento colidir com as normas antitrustes (ESTEVEES, 2021).

Sobre a característica de promoção de informações e conscientização, conforme Vitalis (2019), o aumento do índice de *compliance* pode surgir como uma

¹⁷⁶ “Art. 30. A aplicação das sanções previstas nesta Lei não afeta os processos de responsabilização e aplicação de penalidades decorrentes de: [...] II - atos ilícitos alcançados pela Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ou outras normas de licitações e contratos da administração pública, inclusive no tocante ao Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC instituído pela Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011” (BRASIL, 2013).

¹⁷⁷ Conferir a partir dos 22'24" do vídeo disponível em: https://www.compliancetalks.com.br/compliance-talks-gravacao-18-03-2021?wpnd_cid=d942bde7486e8e57.

consequência de uma relação de confiança e cooperação mútua, que perpassa pela necessidade de maior proximidade e diálogo entre Estado e empresa. Nos relatórios da OCDE de implementação da Convenção Antissuborno é frequente a preocupação com a promoção de informações no setor público e privado, como em OCDE (2007), quando no item iniciativas mencionam-se, por exemplo, o subdomínio criado no site oficial da CGU dedicado especificamente para a Convenção da OCDE¹⁷⁸; a Cartilha sobre a Convenção, que teve sua primeira edição em 2007¹⁷⁹; a criação da ENCCLA abordada na subseção 2.3; os trabalhos desenvolvidos com a Transparência Internacional e o Instituto Ethos, como o Pacto Empresarial pela Integridade e contra a Corrupção¹⁸⁰, lançado em 2006.

Ao mesmo tempo, no mesmo relatório, cobram-se mais iniciativas de promoção de informações e conscientização especificamente com o setor privado, incluindo as pequenas e médias empresas (PMEs), mencionando-se a insuficiência das iniciativas até então tomadas, uma vez que quando da realização de entrevistas com representantes empresarias em visita *in loco* realizada pelo grupo de trabalho da OCDE no Brasil, verificou-se que esses não tinham conhecimento sobre nenhuma iniciativa pública para divulgar informações sobre suborno¹⁸¹. Essas cobranças são observadas nos demais relatórios, mesmo porque é uma necessidade constante, sendo a referência do relatório de 2007 ilustrativa da importância da comunicação, informação e conscientização em uma política de integridade, de modo aproximar atores, esclarecendo procedimentos e incentivando a adoção de *compliance* e estruturas preventivas.

Acrescenta-se sobre a necessidade de prestação de informações, experiência realizada nos desenvolvimento desta pesquisa. Em 2019 (já após o Decreto

¹⁷⁸ Acesse aqui: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-ocde>.

¹⁷⁹ Acesse a atual edição da Cartilha (2016) em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-ocde/documentos-relevantes>.

¹⁸⁰ Para saber mais sobre o Pacto, acesse: <http://www.empresalimpa.org.br/index.php/empresa-limpa/pacto-contr-a-corrupcao/o-pacto>.

¹⁸¹ “A divulgação mais ativa de informações, por meio da organização de seminários ou conferências e da oferta de treinamento prático, poderia contribuir de forma útil para a conscientização sobre o crime de corrupção estrangeira entre as empresas brasileiras, incluindo pequenas e médias empresas (PMEs).” (OCDE, 2007, p.13). No original: “More active dissemination of information, through the organization of seminars or conferences and the provision of practical training, could usefully contribute to raising awareness of the foreign bribery offence among Brazilian companies, including small and medium size enterprises (SMEs).” (OCDE, 2007, p.13).

estadual da Paraíba que regulamentou a LAC – vide subseção 3.3), o “Projeto de Extensão Direito com Cidadania”, da Universidade Federal da Paraíba, organizou a roda de diálogos “A Pós-Graduação em Ciências Jurídicas e a Sociedade Civil”, que tem como objetivo promover o diálogo entre os pesquisadores - que levam seus temas para debate - e a sociedade civil diretamente interessada / atingida pelos temas pesquisados. Este tema, *compliance*, foi levado para conversa com um representante da Federação das Indústrias do Estado da Paraíba, entidade que representa a indústria do estado, mas o representante simplesmente não conhecia o tema¹⁸².

Essa constatação (também) denuncia a fragilidade das políticas de *compliance* e integridade, uma vez que Federações possuem importante papel na prestação de informações e conscientização do setor empresarial. Um exemplo de atuação é o da Federação das Indústrias do Estado de Minas Gerais, que possui mesmo um Guia de Integridade para Instituições Privadas (FIEMG; CGE; CTGM, 2019), o qual é utilizado neste estudo.

Quanto às características (c), investimento em instrumentos de cooperação, e (c1), tratamento proporcional ao comportamento do ator empresarial, tem-se que acordos são instrumentos de cooperação por excelência, além de, sob a perspectiva pública, como observa Esteves (2021), representarem uma forma mais rápida de recuperação de ativos. No entanto, no âmbito da legislação anticorrupção é prevista apenas uma modalidade de acordo, o de leniência (arts. 16 e 17 da LAC), diferente da realidade americana observada como parâmetro, dentro das limitações de uma realidade comparada e com fundamento no cenário contextual de origem da lógica relacionada às políticas anticorrupção e *compliance* (conforme demonstrado na subseção 2.2).

Nesta pesquisa, observou-se que nos EUA, no âmbito de aplicação do FPCA, a possibilidade de resolução de casos perante o DoJ pode se dar por meio de três modalidades de acordo, o *Plea Agreement*, o *Deferred Prosecution Agreement - DPA* e o *Non-Prosecution Agreements - NPA* (vide subseção 3.1 para rever a configuração de cada modalidade). Como coloca Carli (2014), tais modalidades são ainda formas de resolução de conflitos por meio das quais tanto o governo norte-

¹⁸² É possível acessar informações sobre a edição de 2019 do evento (programação, coordenação, instituições participantes) aqui: <http://www.ccj.ufpb.br/pos/contents-2/noticias/3a-roda-de-dialogos-2019-ca-pos-graduacao-em-ciencias-juridicas-e-a-sociedade-civil2019d>.

americano como as empresas evitam os custos diretos, como custos judiciais, e indiretos, como os custos à imagem da empresa, decorrentes um processo judicial (bem como representam forma eficiente de recuperação de ativos)¹⁸³.

Há ainda, no contexto americano, a possibilidade de apresentação pelo DoJ de uma *declination*, o que ocorre, como já visto, conforme as peculiaridades do caso prático e observações de fatores, como a difusão de atos ilícitos na empresa, incluindo a cumplicidade ou aceitação de tais atos por parte da administração corporativa; a divulgação oportuna e voluntária de irregularidades pela corporação e sua disposição de cooperar na investigação de seus agentes; a existência e eficácia do programa de conformidade pré-existente da corporação; e consequências colaterais, incluindo se há dano desproporcional aos acionistas, titulares de pensões, funcionários e outros não comprovadamente culpados.

Quanto ao acordo de leniência, que pode ser celebrado com as empresas investigadas por práticas previstas na LAC pela autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública (no âmbito federal a competência para celebração do acordo é exclusiva da CGU, bem como no caso de atos lesivos contra a administração pública extrangeira¹⁸⁴), para a sua celebração a empresa deve colaborar com as investigações e o PAR, de modo que possibilite a identificação dos envolvidos; entregar provas das práticas ilícitas quando possível, bem como cessar tais práticas; adotar ou aperfeiçoar programa de integridade; e admitir a participação na infração (art. 30 do Decreto nº 8.420/2015), esse último critério, parecido com o acordo de confissão americano, *Plea Agreement*, a modalidade de acordo menos realizada e mais controversa na realidade americana (vide subseção 3.1). Como benefício da celebração do acordo de leniência, a empresa é isenta da obrigatoriedade de publicação da sentença condenatória (vide subseção 3.3); da proibição de receber

¹⁸³ Apesar da utilização desse contexto como referência (por ser a origem e o centro de radiação de influência), não se romantiza os procedimentos estrangeiros, tampouco se tem a inocência de pensar que eles são perfeitos. Obviamente existem suas controvérsias, problematizações e críticas, como pode ser visto em Mark (2012).

¹⁸⁴ Conforme informado no site oficial da CGU (atualizado até fevereiro de 2021), “Até o momento, a CGU, em conjunto com a Advocacia-Geral da União (AGU), assinou treze acordos de leniência com empresas investigadas pela prática dos atos lesivos previstos na Lei Anticorrupção (nº 12.846/2013) e dos ilícitos administrativos previstos na Lei de Licitações (nº 8.666/1993). Os valores a serem ressarcidos envolvem os pagamentos de multa, dano e enriquecimento ilícito. O retorno de recursos aos cofres públicos atingiu a marca de R\$ 14,48 bilhões. Outros 26 acordos de leniência estão em andamento”. Para acompanhamento, segue o site: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorrupcao/acordo-leniencia>.

subsídios e empréstimos públicos; recebe isenção ainda ou atenuação da proibição de contratar com a Administração Pública e possibilidade de redução de 2/3 da multa aplicável (art.6º, inciso I c/c art.16, §2º da LAC).

Observa Esteves (2021), quanto ao acordo de leniência no âmbito da LAC, que uma das suas características que podem ser incoerentes com a ideia de cooperação e, conseqüentemente, fator crítico para o estabelecimento de uma política de integridade com base na cooperação, é o fato desse não levar o conflito, de fato, a um estado de leniência¹⁸⁵, ou seja, estado de pacificação. Ocorre que, além de o mesmo fato que gerou responsabilização por corrupção poder ainda ser apurado por outras órgãos/instâncias para responsabilização (como por o CADE; CVM; BACEN e outros, com fundamento nas respectivas legislações); o acordo de leniência é condicionado ainda por uma sanção reputacional, a confissão ou admissão da culpa (SAAVEDRA; VALADARES, 2020, p. 37). Segundo Esteves (2021), essa característica é responsável pelo enfraquecimento do acordo de leniência, instrumento de cooperação que pode representar benefícios para empresa e Estado.

Outra questão que se percebe na observação do acordo de leniência e procedimentos da LAC, e ainda em comparação ao protótipo estabelecido (subseção 3.1), corresponde exatamente à última característica aqui elencada, a (c1) tratamento proporcional ao comportamento do ator empresarial. Nesse sentido, não existe possibilidade de, mesmo considerados todos os fatores elencados no art.7º da LAC, de, nos moldes dos EUA, possibilidade de *declination*, ou seja, um programa/sistema de integridade robusto; a extensão dos efeitos negativos produzidos pela infração (como no que é chamado pelo DoJ de efeitos colaterais); a situação econômica empresarial desfavorável, a empresa ainda assim estará sujeita à negociação.

Entende-se que não é coerente que a Administração Pública dispense o mesmo tratamento para empresas que sejam displicentes organizacional e estrategicamente, que não adotem responsabilmente mecanismo de integridade daquelas empresas que cumprem com suas responsabilidades adequadamente, com implantação de programas/sistemas de *compliance*, e venham a ser, por

¹⁸⁵ “A palavra leniência tem origem no latim, vem de *lenitate* que significa mansidão ou brandura. O acordo de leniência em sua essência aproxima-se demasiado da delação premiada da esfera penal”. Ver mais sobre em: <https://cutt.ly/EvwaRPI>.

exemplo, parte em PAR devido a uma prática corrupta isolada que não coaduna com seu ambiente interno e histórico (também nesse sentido aponta Vitalis (2019) ao falar sobre cooperação e *compliance* fiscal) (vide sobre o caso Morgan Stanley e Memorando *Yates* na subseção 3.1).

Nessa perspectiva, a implementação de cadastros e selos de reconhecimento de empresas responsáveis e engajadas na construção de integridade (na mesma medida do Cadastro Nacional de Pessoas Punidas – CNEP¹⁸⁶) é apontada também como medida interessante (VITALIS, 2019), visto que representa o reconhecimento e incentivo de práticas anticorrupção, bem como dá visibilidade a essas empresas (comentou-se sobre as iniciativas dos selos e do Cadastro Pró-Ética na subseção 2.3 deste texto).

Assim, conforme o exposto, uma estrutura estatal de incentivos à adoção de *compliance* para além de um procedimento utilitário para evitar responsabilidade, configura-se potencialmente como uma atuação estratégica “para aumento do nível de *compliance*, a partir de uma atuação direcionada” (VITALIS, 2019) do Estado e coerente com as necessidades de uma política de integridade entre público e privado.

Ademais, como observado desde a subseção 2.1, uma política de *compliance* e integridade parte do pressuposto de impossibilidade de atuação isolada de Estado e empresa. Neste contexto, uma estrutura estatal de incentivos adequada dialoga/converge com o objetivo de adesão a uma política de *compliance* organizacional, considerada, como apontam Ribeiro e Diniz (2015), como ferramenta poderosa para, além do desenvolvimento pleno da empresa e garantia de sua sustentabilidade (como visto na subseção 4.1), alcançar a cooperação entre Estado e empresa, numa dinâmica de troca mútua e instauração de equilíbrio fundamentado em reciprocidade, e não adversidade.

¹⁸⁶ O art.43 do Decreto regulamentador da LAC, traz, correspondendo aos seus arts. 22 e 23, especificações do Cadastro Nacional de Empresas Punidas - CNEP, uma base de dados com informações de sanções impostas e de descumprimento de acordos de leniência celebrados com fundamento na LAC; e do Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas – CEIS, base de dados com informações “conterá informações referentes às sanções administrativas impostas a pessoas físicas ou jurídicas que impliquem restrição ao direito de participar de licitações ou de celebrar contratos com a administração pública de qualquer esfera federativa” (BRASIL, 2015).

4.3 DOS RESULTADOS

Os resultados apresentados na lista a seguir representam dados verificados no desenvolvimento da pesquisa sobre os quais se discorre na próxima seção (seção 5) no formato de considerações finais. Essa subseção funciona como um mapa do estudo realizado. Segue a lista de resultados:

- a) O *compliance anticorrupção* e/ou programas de *compliance* anticorrupção advém e acentuam perspectiva específica da corrupção. Primeiro, mas não necessariamente nessa ordem, com ênfase no seu viés privado, na pessoa jurídica que corrompe, lançando luzes sobre a responsabilização e atuação empresarial; segundo, com ênfase nos seus efeitos econômicos;
- b) A realidade americana, de onde emerge a abordagem de corrupção com foco na sua faceta privada, é, neste caso, autoexplicativa. Os EUA são marcadamente uma economia de mercado, com maior concentração de seus serviços no setor privado. Assim, a regulamentação dos negócios é essencial;
- c) O *compliance* é ferramenta empresarial incorporada nas políticas públicas como forma de tentar coordenar esforços, num modelo de “cooperação” entre setor público e setor privado;
- d) Práticas corruptas podem adquirir caráter transnacional, tornando as discussões sobre medidas e formas de prevenção e combate, como *compliance*, de pertinência global;
- e) A responsabilidade penal de pessoa jurídica é problema enfrentado no âmbito do direito penal econômico e de empresa, principalmente nos países da América Latina, antes de legislações, políticas e *compliance* anticorrupção ganharem espaço no cenário internacional. No entanto, o *compliance* vem sendo adicionado a essa equação ou servindo de gatilho para as discussões sobre a pertinência da RPPJ;
- f) O *compliance* anticorrupção tem contexto situacional no âmbito do FCPA com intuito de proteger o mercado econômico-financeiro americano de desequilíbrios advindos de práticas corruptas praticadas por pessoas físicas e jurídicas;
- g) A lógica americana de combate à corrupção é levada às organizações internacionais financiadas pelos EUA e propagada internacionalmente. Primeiro, por uma questão de estratégia, os EUA estavam perdendo competitividade no cenário internacional que, em regra, não punia corrupção praticada por empresas nas

relações com o público; segundo, em conformidade com as novas narrativas das ciências econômicas (que podem ser analisadas criticamente na perspectiva de incentivos na academia e intenções, mas esse não é o objeto de estudo em questão); tudo isso amparado também no mote da transnacionalidade de práticas corruptas;

h) Chegando a países, como o Brasil, que não adotam a responsabilidade penal empresarial por corrupção, a lógica americana de aplicação do *compliance* anticorrupção passa a ser problematizada com fundamento numa possível relação de interdependência entre *compliance* e RPPJ;

i) O Brasil está orientado no enfrentamento às práticas corruptas tradicionalmente por uma abordagem normativo-repressiva, constituindo a racionalidade preventiva de políticas de integridade e adoção de *compliance* anticorrupção uma nova perspectiva;

j) O FCPA possibilita responsabilização administrativa, civil e criminal de pessoas físicas e jurídicas. No entanto, a responsabilidade penal corporativa é anterior ao FCPA (data de 1890), prevista em lei federal, e, portanto, aplicável, a leis federais que não disponham em sentido contrário;

k) O *compliance* é, junto a outros fatores, parâmetro para aplicação do FCPA no âmbito criminal, ajudando a possibilitar e condicionando acordos, bem como podendo mesmo ajudar a excluir qualquer possibilidade de responsabilização com uma *declination*;

l) O *compliance* nos EUA, na aplicação do FCPA, pode ser visualizado, junto a outros elementos, sob dois aspectos: 1) um primeiro e mais comum, quando utilizado para definir se o DoJ deverá declinar, oferecer acordo ou apresentar ação penal; 2) o segundo, bastante raro, é utilizado no âmbito de um processo criminal contra a empresa, para cálculos de dosimetria da pena;

m) A análise de adequação de um programa de *compliance* nos EUA é essencialmente pragmática e junto a outros elementos ajuda a determinar o tratamento para um caso de conduta corporativa ilícita. Um programa de *compliance* isolado é, em regra, insuficiente para determinação desse tratamento;

n) A tradição americana é pela solução negociada de conflitos, principalmente por meio dos acordos NPA e DPA;

o) A responsabilidade no âmbito do FCPA não é objetiva, ou seja, é avaliada a intenção de corromper da conduta;

- p) Em desdobramentos teóricos, percebe-se uma possível contribuição do *compliance*, com algumas adequações, para uma teoria da RPPJ, nos moldes da *affirmative defense* americana. No entanto, alguns fatores críticos devem ser observados nessas adequações, como o fato de, na origem, *compliance* não atuar isoladamente na mitigação de responsabilidade e no tipo de responsabilidade prevista no FCPA (não é objetiva);
- q) O DoJ está mudando o foco do FCPA para a sanção de indivíduos. Um dos motivos é que as altas multas, em muitos casos reincidentes, prejudicam a economia, investidores e funcionários;
- r) Chile, Argentina e Colômbia, países que se inserem no mesmo contexto situacional e temporal quanto à implementação de legislação anticorrupção aplicada a pessoas jurídicas, administram a responsabilização corporativa conforme suas peculiaridades, estando sempre presente o incentivo à prevenção por meio de sistemas de prevenção e *compliance*. Chama a atenção a situação do Chile, que considera esse sistema como excludente de responsabilidade, e o caso da Colômbia, país recém-ingresso na OCDE, que assim como o Brasil adota a responsabilidade administrativa para pessoas jurídicas;
- s) Com a análise dos países que representam o Sul-Global / América Latina, percebe-se que as discussões sobre anticorrupção, nos moldes do FCPA e, principalmente, Convenção Antissuborno da OCDE, chegam junto com a possibilidade de responsabilização criminal empresarial, não porque esse elemento seja indispensável (a própria OCDE menciona que os países devem observar suas peculiaridades), mas porque nesses países tradicionalmente não se adotava a RPPJ – por questões dogmáticas, como culpabilidade empresarial, que não são objeto deste estudo;
- t) Como consequência ao observado na alínea s, constituindo também os incentivos internacionais de *compliance* como, de certo modo, novidade nesses países, junto às recomendações de responsabilização (criminal) de empresas, esses dois elementos passam a ser observados em necessária comunhão. O *compliance*, em alguns desses países, passa a servir como elemento de contribuição para uma teoria da RPPJ;
- u) Enquanto a RPPJ é aplicada no Brasil somente para crimes ambientais, nos EUA o instituto aplica-se em qualquer ilícito penal;

- v) O Brasil adota a responsabilidade administrativa e civil objetiva, servindo o *compliance* somente como fator de mitigação (nem mesmo um sistema preventivo robusto é considerado como possibilidade de isenção) e requisito para o acordo de leniência;
- w) Quando se fala em *compliance* anticorrupção não se deve entender por um programa robusto, específico voltado à gestão de riscos anticorrupção. Em regra, o procedimento de gestão de riscos específicos, como os riscos de corrupção, é agregado à gestão de riscos mais global;
- x) Um programa (ou sistema) de *compliance* não segue uma fórmula pronta, mas existem parâmetros/pilares mínimos observáveis para a sua implementação, dentre esses se destaca o *risk assessment*, a partir do qual se orienta a construção dos demais pilares para a gestão dos riscos. Por isso um programa de *compliance* é chamado de programa de gestão de riscos;
- y) Em um programa (ou sistema de *compliance*), a LAC pode ser visualizada como evento externo, ou seja, fonte de risco externa, que pode representar riscos de conformidade e reputacionais, os quais serão considerados nas definições da gestão dos riscos (se tolerado ou administrado/controlado);
- z) De modo a evitar a mera instrumentalidade de um programa de *compliance* é necessário um ambiente interno (o que se entende por cultura organizacional) que observe a ética e a integridade como base de seus processos, incluindo a gestão de riscos. Além disso, seguindo as premissas de integridade, é necessário um comportamento estatal compatível por meio de uma estrutura de incentivos adequada.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo geral deste estudo foi analisar possível relação de interdependência do *compliance* anticorrupção ou programas de integridade com a RPPJ, sob a perspectiva de uma política/lógica de integridade, o qual foi alcançado, *step by step*, a partir dos objetivos específicos delimitados. Ou seja, a partir da observação do que se considera como origem dessa política/lógica, o contexto americano de aplicação do FCPA; da sua incorporação em outros contextos, aproximados à realidade brasileira, por meio de organizações internacionais, destacadamente a OCDE, até chegar ao Brasil; e também por meio da compreensão prático-organizacional de programas de integridade ou *compliance* anticorrupção e de sua inserção como elemento de uma estrutura de incentivos adequada às premissas de uma política/lógica de integridade, pautada pela cooperação e prevenção.

A partir desse esquema metodológico, foi possível verificar que a política/lógica de integridade ou anticorrupção, conforme as delimitações observadas, é derivada de uma necessidade de integridade nas relações econômicas entre os atores Estados e empresas. Com contexto situacional originário no cenário americano com o FCPA, no qual há destacado investimento numa cultura de *compliance*, sintetizada na opção pela abordagem de cooperação entre esses atores, de priorização pela prevenção de ilícitos em contraposição a um sistema substancialmente normativo-repressivo, observou-se que, embora haja a garantia de aplicação de uma responsabilização penal de pessoa jurídica em âmbito judicial (RPPJ), a opção preponderante é, quando surgido um conflito, que a sua resolução se dê pela via da negociação com uso de acordos e ponderação de fatores, dentre eles, fator que também denota a preocupação preventiva empresarial, a existência de programas de *compliance* efetivos.

Ainda, cabe destaque quanto ao fato de que, mesmo no contexto referência em responsabilização empresarial (EUA), esse tipo de abordagem vem se flexibilizando há anos. O que se dá devido a algumas razões, como a constatação da conduta empresarial diligente, incluindo programas de *compliance* efetivos (quando geralmente a condenação apenas subexiste para a pessoa física envolvida na prática corrupta); e, destacadamente, devido aos efeitos colaterais das condenações, que podem prejudicar terceiros, como investidores, funcionários das

empresas condenadas, a própria continuidade dos negócios e, conseqüentemente, a dinâmica de mercado.

Assim, quando se fala da política/lógica de integridade (ou de sua constante persecução), pautada pela cooperação e prevenção, entende-se pela pertinência de uma estrutura estatal de incentivos adequada e em dialogicidade com o setor empresarial, de modo que possam, em cooperação, desincentivar, prevenir, reduzir, detectar e punir práticas corruptas, e também de modo que possam, em conjunto, trabalhar para a implementação e melhoria contínua de um sistema de integridade e/ou anticorrupção.

Nesse sentido, no âmbito prático-organizacional, viu-se que os programas de integridade ou *compliance* anticorrupção são ferramentas/instrumentos que servem à gestão de riscos, incluindo os riscos de corrupção, e podem representar, na relação com o público, o meio de comprometimento empresarial nas iniciativas anticorrupção e de integridade. Mas para isso, é também primordial que o ambiente interno e cultura organizacional coadunem com os preceitos de ética e integridade, de modo que os procedimentos organizacionais estejam com eles alinhados, incluindo a gestão de riscos (integridade é um movimento recíproco).

Inclusive, caso fosse esse um trabalho propositivo, o ambiente interno organizacional ou cultura organizacional que preze pela ética e integridade muito provavelmente seria apresentado, nos moldes do que representa o *risk assessment* para a USSC, como a principal condição de *compliance* (para além de um recurso meramente utilitário), visto que a gestão de riscos, ou seja, o programa de *compliance* deve ser aderente à realidade interna organizacional para funcionar (a empresa deve querer estar em *compliance*) e serve para o alcance dos objetivos traçados para organização no ambiente estratégico. Com a ciência de que cultura organizacional não se muda de um dia para o outro (por isso se fala em integridade em constante persecução), e numa confluência de causa e consequência, instrumento e objetivo, *compliance* pode ter importante papel nessa busca por integridade.

Aqui, oportunamente, se enfatiza que programas de integridade sintetizam a ideia de programas de *compliance* e ética com aplicação específica nas relações entre público e privado - pensadas sob a perspectiva da integridade, de inteireza -, de modo a, principalmente nesses casos, prevenir a corrupção. Ademais, no contexto de uma política/lógica de integridade não há de se cogitar *compliance* sem

integridade e/ou ética - aquele recurso meramente utilitário. O elemento integridade deve vir como a substância (e aqui pode se incluir todo o contexto de cultura organizacional), como o fundamento e o resultado a ser perseguido por um programa de *compliance*.

Assim, é de interesse compartilhado uma estrutura que seja apta ao incentivo desses programas pelo setor empresarial em interação com o público. Como visto, os estímulos a essas estruturas e correspondente política/lógica de integridade chegam ao Brasil (pelo menos nas perspectivas legal e estatal), assim como às outras realidades analisadas, Chile, Argentina e Colômbia, por meio dos processos de implementação da Convenção Antissuborno da OCDE, em investidas de alinhamento e integração anticorrupção. Dentre suas orientações, a Convenção traz expressamente, em consonância com o contexto originário dessa lógica, a possibilidade de responsabilização criminal de empresa ou outros tipos de responsabilização, contando que sejam efetivas, proporcionais e dissuasivas; bem como é responsável pelo boom de *compliance*, especificamente *compliance* anticorrupção.

Nessa linha, no Brasil os trabalhos de implementação da Convenção geraram a LAC, que prevê programas de integridade ou *compliance* anticorrupção como mitigação de sanções, bem como as discussões sobre a necessidade de implementação também de responsabilidade penal de pessoa jurídica como meio adequado ou condição de possibilidade para adoção de *compliance* além do famigerado “programa para inglês ver” (seria, hipoteticamente, o caso de a responsabilidade penal empresarial vir como uma condição de possibilidade de *compliance*, numa ideia de que a punição pela via penal seria indispensável para que o *compliance* fosse levado a sério).

Discussões essas que também repercutiram nos outros contextos analisados, visto que - e até porque - tradicionalmente não aplicavam a RPPJ (por questões da dogmática penal, destacadamente a culpabilidade corporativa, que não foram o objeto deste estudo), gerando desde a adoção a esse tipo de responsabilização, até escolhas como a do Brasil, pela responsabilidade empresarial administrativa e civil, em conjunto com previsões de mecanismos de *compliance* (que são ainda questionadas em razão da ausência de RPPJ).

No entanto, conforme todo o observado nesta pesquisa, foi possível chegar ao entendimento de que, de acordo com os preceitos de uma lógica/política de

integridade, que é recente e, portanto, imatura no Brasil, o que importa no incentivo ao *compliance* anticorrupção efetivo não é necessariamente o elemento RRPJ, mas uma estrutura completa e adequada, na qual estejam garantidas ferramentas aptas à cooperação, ao desincentivo, à prevenção, à redução, à detecção e à punição de práticas corruptas. Assim, faz mais sentido como condição de possibilidade, na verdade, uma estrutura que possibilite um cenário nas relações entre público e privado em conformidade com uma lógica/política de integridade, apresentando elementos que conformem e atinjam a necessária cooperação entre os atores; que estimulem os atores empresariais a quererem administrar e prevenir os riscos anticorrupção, para além de uma preocupação meramente finalística e utilitária de evitar um processo de responsabilização.

A subordinação de *compliance* como resposta a uma possibilidade de responsabilização empresarial (e qualquer que seja a modalidade, penal, civil ou administrativa) o reduz a um fim em si mesmo, desvirtuando a própria lógica de integridade. E, como abordado, essa lógica/política de integridade não é da impunidade, muito pelo contrário, a garantia da punição é também um dos seus elementos (mas não “o elemento”), o que está previsto no contexto brasileiro por meio da responsabilização administrativa e civil (sendo possível mesmo a “pena de morte” da empresa), uma escolha pragmática frente às controvérsias que enfrenta a responsabilidade penal de pessoa jurídica, a inadequação e ineficiência do maquinário do poder judiciário, comprovada pelo fracasso da responsabilização empresarial por crimes ambientais. E aqui, ressalta-se, não se está a defender o modelo de responsabilidade tal qual estabelecido (não está a se dizer que é um modelo perfeito – se é Arns (2020)

que eles existem¹⁸⁷), mas apenas a considerar que esse assume o papel da punição em termos de aplicabilidade e eficiência (não confundir com eficácia).

Ademais, percebeu-se que a estrutura brasileira construída nos entornos e/ou a partir da LAC necessita de ponderações e reformatações, de modo a garantir, por exemplo, simplificação regulatória, que deve mesmo vir a reduzir os variados custos na gestão dos riscos empresariais; a devida prestação de informações e conscientização do público empresarial; investimentos em acordos entre público e privado; bem como tratamento proporcional ao comportamento do ator empresarial, de modo que uma empresa “totalmente em *compliance*” não tenha prejuízo por processos alheios às suas competências e que não venha a receber o mesmo

¹⁸⁷ Vide Mark (2012).

tratamento que uma empresa que pratique corrupção por intransigência ou deliberadamente, até mesmo como forma de evitar a corrosão antecipada de um sistema que ainda tem muito a construir.

REFERÊNCIAS

ABNT; ISO. Associação Brasileira de Normas Técnicas. International Organization for Standardization - Organização Internacional de Padronização. **NBR ISO 31000: 2018. Gestão de riscos - Diretrizes.**

ABNT; ISO. Associação Brasileira de Normas Técnicas. International Organization for Standardization - Organização Internacional de Padronização. **NBR 37001:2017. Sistemas de gestão antissuborno - Requisitos com orientações para uso.**

ACFE. Association of Certified Fraud Examiners. **Report to the Nations: 2020 Global Study on Occupational Fraud and Abuse.** Disponível em: <https://www.acfe.com/report-to-the-nations/2020/>. Acesso em: 20 fev. 2021.

ACKERMAN, Susan. **Susan Rose-Ackerman e a corrupção como troca econômica.** In: RUSSO, Rodrigo. 2016. Disponível em: <https://cutt.ly/dvSelal>. Acesso em: 20 jan. 2021.

ADEODATO, João Maurício. **Bases para uma metodologia da pesquisa em direito.** Revista do Centro de Estudos Judiciários do Conselho de Justiça Federal, vol. 7, no. 3, p. 143–150, abr 1999.

AMARAL, Cris. **Compliance Raiz.** Disponível em: <https://www.youtube.com/channel/UCNY2YajUd3Qz-K6tsE1Yz2w>. Acesso em 19. abr. 2021.

ARACAJÚ. Lei nº 5.241/2019. Disponível em: <https://www.aracaju.se.leg.br/institucional/noticias/aracaju-e-a-primeira-capital-do-nordeste-a-aprovar-lei-do-compliance>. Acesso em: 10 fev. 2020.

ARGENTINA. **Lei nº 27.401/2017.** Régimen de responsabilidad penal para las personas jurídicas por delitos cometidos contra la administración pública y cohecho transnacional. Disponível em: <https://www.legiscompliance.com.br/legislacao/norma/124>. Acesso em: 09 dez. 2020.

ARMS, Marlus. **Criminal Compliance.** Palestra ministrada no “Speaker Series” em disciplina organizada por Gustavo Rabay Guerra no Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba (PPGCJ/UFPB) em novembro de 2020. Disponível em: https://drive.google.com/file/d/1lchn-c7IUnSuejtjTsNmWISXont3Xm_/view. Acesso em: 01. fev. 2021.

AYRES, Carlos Henrique da Silva. Responsabilidade penal das pessoas jurídicas nos Estados Unidos e no Brasil. **Revista Liberdades.** ed. 21 janeiro/abril, 2016b.

AYRES, Carlos. A Responsabilidade Criminal das Empresas nos Estados Unidos: O que os seus funcionários na América Latina precisam saber. **FCPAméricas**, 2013. Disponível em: <http://fcpamericas.com/portuguese/responsabilidade-criminal-das-empresas-nos-estados-unidos-os-seus-funcionarios-na-america-latina-precisam-saber/>. Acesso em: 12 maio 2020.

AYRES, Carlos. Análise prática de programas de *compliance*. **Jota**, 2016a. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/coluna-do-trench-rossi-analise-pratica-de-programas-de-compliance-01022016>. Acesso em: 27 jan. 2020.

AYRES, Carlos. **Diretrizes do Programa de Integridade publicado pelo governo brasileiro**. FCPAméricas, 2015. Disponível em: <http://fcpamericas.com/portuguese/diretrizes-programa-de-integridade-publicado-pelo-governo-brasileiro/>. Acesso em: 10 jan. 2021.

AYRES, Carlos; SCHNEIDER, Eduardo. Legislação anticorrupção brasileira: breve panorama geral. *In*: LEC. Legal, Ethics and Compliance. **Compliance na América Latina**. 2018. Disponível em: https://www.legiscompliance.com.br/images/pdf/lec_compliance_na_america_latina.pdf. Acesso em: 27 jan. 2020.

BALCAZAR, Alma Rocio. Regulamentação Anticorrupção – LA/FT na Colômbia com foco em políticas e estratégias voltadas ao setor empresarial. *In*: LEC. Legal, Ethics and Compliance. **Compliance na América Latina**. . Disponível em: https://www.legiscompliance.com.br/images/pdf/lec_compliance_na_america_latina.pdf. Acesso em: 27 jan. 2020.

BECKER, Camila Mauss. **Compliance, Autorregulação Regulada e o Sistema de Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica no Sistema Penal Brasileiro**. 2018. 123 f. Dissertação (Mestrado). Programa de Pós Graduação em Ciências Criminais – PUCRS, Porto Alegre, 2018. Disponível em: <https://goo.gl/9LiQLE>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BERTONI, Felipe Faoro. O Delito de Lavagem de Capitais e o Desenvolvimento do Criminal Compliance. **Revista Arquivo Jurídico**, v. 2, p. 112–127, 2012. Disponível em: <http://www.ojs.ufpi.br/index.php/raj/article/view/2303/1525>. Acesso em: 4 jul. 2019.

BIJOS, Leila; NÓBREGA, Antonio Carlos Vasconcellos. Suborno transnacional: a nova realidade normativa brasileira. **Revista de informação legislativa: RIL**, v. 52, n. 207, p. 239-259, jul./set. 2015. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/52/207/ril_v52_n207_p239. Acesso em: 10 out. 2019.

BRAGA, Romulo Rhemo Palitot. **Lavagem de dinheiro: Fenomenologia, Bem Jurídico Protegido e Aspectos Penais Relevantes**. Curitiba: Juruá, 2013.

BRASIL. **Decreto 8.420/2015**. Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm. Acesso em: 10 maio 2020.

BRASIL. **Decreto nº 9.203/2017**. Dispões sobre a política de governança da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9203.htm. Acesso em: 20 dez. 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.846/2013**. Lei Anticorrupção. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12846.htm. Acesso em: 10 jan. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.303/2016**. Lei das Estatais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm. Acesso em: 10 jan. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.613/1998**. Lei de Lavagem de Dinheiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9613.htm. Acesso em: 20 jan. 2020.

BRASIL. Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. **Portaria nº 2.462/2017**. Disponível em: <https://www.legiscompliance.com.br/legislacao/norma/121>. Acesso em: 20 dez. 2020.

BRASIL. Ministério da Infraestrutura. **Portaria nº 102, de 23 de julho de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-102-de-23-de-julho-de-2020-268438097>. Acesso em: 20 dez. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 4.253/2020**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/145636>. Acesso em: 01 fev. 2021.

CADE. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Guia Programas de Compliance**. Orientações sobre estruturação e benefícios da adoção dos programas de *compliance* concorrencial. 2016. Disponível em: http://antigo.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-compliance-versao-oficial.pdf. Acesso em: 20 nov. 2020.

CARLI, Carla Veríssimo de. **Anticorrupção e compliance**: a incapacidade da Lei nº 12.846/2013 para motivar as empresas brasileiras a adoção de programas e medidas de compliance. 2016. 339 f. Tese (Doutorado em Direito / Doctorado Estado de Derecho y Gobernanza Global) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Universidad de Salamanca, Porto Alegre, 2016. Disponível em: http://bibliotecadigital.mpf.mp.br/bdmpf/bitstream/handle/11549/99813/DE%20CARLI_Carla_anticorruptao_compliance_incapacidade.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 10 dez 2017.

CARLI, Carla Veríssimo de. **Compliance**: incentivo à adoção de medidas anticorrupção. São Paulo: Saraiva, 2017.

CARLI, Carla Veríssimo de. Gramática do Direito Internacional Penal: As Linguagens do Crime e da Punição. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação Direito/UFRGS**. v.9. n.1, 2014. Disponível em: <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact>

=8&ved=2ahUKEwi0kr-j2u_uAhXkDrkGHfxHCUKQFjAEegQIDRAC&url=https%3A%2F%2Fseer.ufrgs.br%2Fppgdir%2Farticle%2Fdownload%2F42767%2F31256&usg=AOvVaw2k5GP17qi61woHhb3WQY7d. Acesso em: 20 jan. 2020.

CGU. Controladoria-Geral da União. **CGU, AGU, MPF e DoJ firmam primeiro acordo de leniência global no âmbito da Lava Jato**. 2019. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/noticias/2019/06/cgu-agu-mpf-e-doj-firmam-primeiro-acordo-de-leniencia-global-no-ambito-da-lava-jato>. Acesso em: 10 jan. 2020.

CGU. Controladoria-Geral da União. **Programa de integridade**. Diretrizes para Empresas Privadas. 2015. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/integridade/arquivos/programa-de-integridade-diretrizes-para-empresas-privadas.pdf>. Acesso em: 11 mar. 2020.

CHILE. **Ley nº 20393/2009**. Establece la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en los Delitos que indica . Disponível em: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1008668>. Acesso em: 28 fev. 2020.

COLÔMBIA. **Ley nº 1474/2011**. Disponível em: <http://wp.presidencia.gov.co/sitios/normativa/leyes/Documents/Juridica/Ley%201474%20de%2012%20de%20Julio%20de%202011.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2020.

COLÔMBIA. **Ley nº 1778/2016**. Disponível em: <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201778%20DEL%202%20DE%20FEBRERO%20DE%202016.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2020.

CORIA, Dino Carlos Caro. Direitos Humanos, *Compliance* e Indústrias Extrativistas na América Latina. **Revista Justiça e Sistema Criminal**, v.9, n.17, 2017. Disponível: <https://revistajusticaesistemacriminal.fae.edu/direito/article/view/112>. Acesso em: 10 dez.2020.

CORIA, Dino Carlos Caro. **Implicancias del Compliance en el Derecho Penal y Laboral**. Conferência. Escuela de Formación de Auxiliares Jurisdiccionales y Administrativos - EFAJA, Corte Superior de Justicia de Lima. 2019. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=4ekqHzQReTM&feature=emb_logo. Acesso em: 19 ago.2020.

CORIA, Dino Carlos Caro. Imputación objetiva y compliance penal. *In*: CRESPO, Eduardo Demetrio (dir.); MARTÍN, Mônica de la Cuerda; GARCÍA, Faustino García de la Torre (coord.) **Derecho Penal Económico y Teoría Del Delito**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020.

CORIA, Dino Carlos Caro. **Recensión**. 2016. Sobre a obra Criminal Compliance, de la Ley de EE.UU. de Prácticas Corruptas en el Extranjero, el riesgo de las empresas de acción internacional y la trascendencia de los programas de cumplimiento, de Andy Carrión Zenteno (Thomson Reuters, Lima, 2015). Acesso em: http://www.zis-online.com/dat/artikel/2016_2_991.pdf. Acesso em: 09 dez.2020.

COSO. Committee of Sponsoring Organizations. **Enterprise Risk Management - Integrated Framework**. 2004. Disponível em: <https://www.coso.org/Documents/COSO-ERM-Executive-Summary.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2021.

COSO. Committee of Sponsoring Organizations. **Gerenciamento de Riscos Corporativos** - Estrutura Integrada. 2007. Versão traduzida pela AUDIBRA - Instituto dos Auditores Internos do Brasil. Disponível em: <https://www.coso.org/Documents/COSO-ERM-Executive-Summary-Portuguese.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2021.

COSO. Committee of Sponsoring Organizations. **Welcome to COSO**. [2020?]. Disponível em: <https://www.coso.org/Pages/default.aspx>. Acesso em: 20 jan. 2021.

CRAGG, Wesley; WOOFF, William. The U.S. Foreign Corrupt Practices Act: A Study of Its Effectiveness. **Business and Society Review**, vol. 107, no. 1, p. 98–144, Mar. 2002. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/0045-3609.00129>. Acesso em: 09 dez.2020.

CUNHA, Matheus Lourenço Rodrigues. Responsabilização de Empresas no Cenário Internacional: Um sistema global. Capítulo 2. *In*: CUNHA, Matheus; EL KALAY, Marcio (org.). **Manual de Compliance**. *Compliance Mastermind* vol.1. São Paulo: LEC, 2019. E-book.

DASSO JÚNIOR, Aragon Érico. **Reforma do Estado com Participação Cidadã? Déficit Democrático das Agências Reguladoras Brasileiras**. 2006. Tese (doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2006. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/88466/236844.pdf?sequence=1>. Acesso em: 18 jan. 2020.

DESIO, Paula. **An overview of the organizational guidelines**. 2018. Disponível em: <https://www.ussc.gov/guidelines/organizational-guidelines>. Acesso em: 20 jan. 2021.

DF. Distrito Federal. **Lei nº 6.112/2018**. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=356400>. Acesso em: 10 fev. 2020.

DÍEZ, Carlos Gómez-Jara. **A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica: Teoria do Crime para Pessoas Jurídicas**. São Paulo: Atlas, 2015.

DIREITO GV. Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. **Responsabilização por ilícitos praticados no âmbito de pessoas jurídicas** – uma contribuição para o debate público brasileiro. Projeto Pensando o Direito. Marta Rodriguez de Assis Machado (coord). 2009.

DoJ. U.S Department of Justice. **Former Morgan Stanley Managing Director Pleads Guilty for Role in Evading Internal Controls Required by FCPA**. 2012. Disponível em: <https://www.justice.gov/opa/pr/former-morgan-stanley-managing-director-pleads-guilty-role-evading-internal-controls-required>. Acesso em: 10 jan. 2021.

DoJ. U.S. Department of Justice Office of the Deputy Attorney General. **Individual Accountability for Corporate Wrongdoing**. 2015. Disponível em: <https://www.justice.gov/archives/dag/file/769036/download>. Acesso em: 20 jan. 2020.

DoJ. U.S. Department of Justice. Criminal Division. **Evaluation of Corporate Compliance Programs**. 2020. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/page/file/937501/download>. Acesso em: 10 jan. 2021.

DoJ. U.S. Department of Justice. Office of the Deputy Attorney General. **Principles of Federal Prosecution of Business Organizations**. *Memorandum*. Washington, 2008.

DoJ; SEC. U.S. Department of Justice; U.S. Securities and Exchange Commission. **A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act**. 2.ed. 2020. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/file/1292051/download>. Acesso em: 05. fev. 2021.

DUARTE, Danila. **Guia Prático do Consultor de Compliance**. 2020. E-book.

ELLIS, Matteson. The Government's Response to the Proposed Affirmative FCPA Compliance Defense. FCPAméricas, 2012. Disponível em: <https://fcpamericas.com/english/anti-corruption-compliance/the-governments-response-to-the-proposed-affirmative-fcpa-compliance-defense/>. Acesso em: 05 fev. 2021

ENCCLA. Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro. **Quem somos**. 2003. Disponível em: <http://enccla.camara.leg.br/quem-somos>. Acesso em: 21 set. 2020.

ESTEVES, Daniel. **Desafios do compliance**: Reconstrução da Imagem e Monitoramento Contínuo. Compliance Talks. In: *Click Compliance*. Bate papo com Eduardo Staino, Olga Pontes, Daniel Esteves. 18 mar. 2021. Disponível em: https://www.compliancetalks.com.br/compliance-talks-gravacao-18-03-2021?wpnd_cid=d942bde7486e8e57. Acesso em: 22 mar. 2021.

ETHOS, Observatório Social do Brasil, Rede Brasil do Pacto Global – ONU, Rede de Controle Nacional, Transparência Internacional. Disponível em: <https://cutt.ly/mhPw20a>. Acesso em: 12 dez. 2020.

EUA. Estados Unidos da América. **Lei Americana Anticorrupção no Exterior**. Atualizada até a Lei de Direito Público Pub. L. 105-366 (10 de novembro de 1998). 1977 Tradução não oficial. Disponível em: <https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2012/11/14/fcpa-portuguese.pdf>. Acesso em: 07 maio 2020.

EUA. Estados Unidos da América. Senado. **Foreign Corrupt Practices And Domestic and Foreign Investment Improved Disclosure Acts of 1977**. 1977a. Disponível em: <https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2010/04/11/senaterpt-95-114.pdf>. Acesso em: 11 dez. 2020.

EUA. Estados Unidos da América. **The Foreign Corrupt Practices Act**. Current through Pub. L. 105-366 (November 10, 1998). 1977b. Disponível em: <https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2012/11/14/fcpa-english.pdf>. Acesso em: 07 maio 2020..

FARIA, Wilson de; CHIZZOTTI, Camila. Obrigatoriedade de compliance para contratação pública. **Legis Compliance**, 27 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://www.legiscompliance.com.br/artigos-e-noticias/2106-obrigatoriedade-de-compliance-para-contratacao-publica>. Acesso em: 07 nov. 2020.

FCPAméricas. **Compliance**. [20--]. Disponível em: <http://fcpamericas.com/languages/portugues/compliance/#>. Acesso em: 10 jun. 2020.

FELICIO, Guilherme Lopes. **Criminal Compliance: Mecanismo de Proteção contra a Criminalidade Econômica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

FIEMG; CGE; CTGM. Federação das Indústrias do Estado de Minas Gerais; Controladoria Geral do Estado de Minas Gerais; Controladoria Geral do Município de Belo Horizonte. **Guia de Integridade para Instituições Privadas**. 2019. Disponível em: <https://cutt.ly/rk2PMWp>. Acesso em: 23 set. 2020.

FORTINI, Cristiana. Uma rápida comparação entre a Lei 12.846/13 e norte-americano foreign corrupt practices act (FCPA). **Direito do Estado**, 2015. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/cristiana-fortini/uma-rapida-comparacao-entre-a-lei-1284613-e-norte-americano-foreign-corrupt-practices-act-fcpa>. Acesso em: 15 dez. 2020.

GARCIA, A.S.; ORSATO, R.; SILVA, W. Mendes da. O desempenho ESG- Environmental, Social and Governance em diferentes ambientes institucionais. *In: 6º Internacional Workshop Advances in Cleaner Production*, São Paulo, 2017. **Anais** [...]. Disponível em: http://www.advancesincleanerproduction.net/sixth/files/sessoes/5B/3/garcia_as_et_al_academic.pdf. Acesso em: 27 dez.2020.

GAZONI, Carolina. Pilar 1 – *Tone from the Top*, Comprometimento e suporte da Alta Administração. Capítulo 4. *In: CUNHA, Matheus; EL KALAY, Marcio (org.). Manual de Compliance*. Compliance Mastermind vol.1. São Paulo: LEC, 2019. E-book.

GHERMANDI, Filippo. **Como usar a matriz de riscos no gerenciamento de projetos?** 2020. Disponível em: <https://academiadoconsultor.com.br/como-usar-a-matriz-de-riscos-no-gerenciamento-de-projetos>. Acesso em: 15 jan. 2020.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen; SILVA, David Leal da. Criminal Compliance, Controle e Lógica Atuarial: A Relativização do *Nemo Tenetur Se Detegere*. **Revista Direito.UnB**, v. 1, n. 1, 2014. Disponível em: <https://goo.gl/FBHGWW>. Acesso em: 18 jul. 2019.

GREY, Chris. **Um livro bom, pequeno e acessível sobre estudos organizacionais**. Porto Alegre: Bookman, 2010.

HAGE SOBRINHO, Jorge. **Plano nacional de integridade, transparência e combate à corrupção**. 2017. Plano elaborado em parceria com ENCCLA, Instituto

IBGC. Instituto Brasileiro de Governança Corporativa. **Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa**. 5. ed. São Paulo: IBGC, 2015. Disponível em: <https://conhecimento.ibgc.org.br/Paginas/Publicacao.aspx?PubId=21138>. Acesso em: 20 nov. 2020.

IBGC. Instituto Brasileiro de Governança Corporativa. **Compliance à Luz da Governança Corporativa**. São Paulo: IBGC, 2017. Disponível em: <https://conhecimento.ibgc.org.br/Paginas/Publicacao.aspx?PubId=23486>. Acesso em: 20 nov. 2020.

INSTITUTO ETHOS. **Empresa Pró-Ética** - Instituto Ethos. [2019?] Disponível em: https://www.ethos.org.br/conteudo/projetos/integridade/empresa_pro_etica/. Acesso em: 8 dez 2020.

ISO. International Organization for Standardization. Organização Internacional de Padronização. **ISO FDIS 37301**:2021. Compliance management systems - Requirements with guidance for use.

ISO. International Organization for Standardization. Organização Internacional de Padronização. **ISO 19600**: 2014. Compliance management systems - Guidelines.

LEC. Legal, Ethics and Compliance. **A aplicação do FCPA na América Latina e do Memorando Yates pelos Estados Unidos**. Entrevista com Matteson Ellis. 2018. Disponível em: <https://lec.com.br/blog/aplicacao-fcpa-america-latina-memorando-yates-pelos-estados-unidos/>. Acesso em: 29 nov. 2020.

LEC. Legal, Ethics and Compliance. **Compliance na América Latina**. 2018. Disponível em: https://www.legiscompliance.com.br/images/pdf/lec_compliance_na_america_latina.pdf. Acesso em: 27 jan. 2020.

LIMA, Marina Lacerda Cunha. O "Modo" e a "Razão" de ser do Compliance. Sessão 2. *In*: LIMA, Marina Lacerda Cunha; GUERRA, Gustavo Rabay. **Compliance na Prática**. Sessões virtuais de mentoria ministradas por Marina Lacerda Cunha Lima e Gustavo Rabay Guerra. João Pessoa: Compliance Academy, 2020. Disponível em: <https://compliance-academy.memberkit.com.br/19444-compliance-na-pratica>. Acesso em 20 jan. 2021.

LIMA; Marina Lacerda Cunha; GUERRA, Gustavo Rabay. **Compliance na Prática**. Sessões virtuais de mentoria ministradas por Marina Lacerda Cunha Lima e Gustavo Rabay Guerra. João Pessoa: Compliance Academy, 2020. Disponível em: <https://compliance-academy.memberkit.com.br/19444-compliance-na-pratica>. Acesso em 20 jan. 2021.

LOOSLI, Marília Zulini da Costa; IKO, Massamitsu Alberto; CUNHA, Matheus Lourenço Rodrigues da. Canais de Comunicação com o Programa de *Compliance*.

In: CUNHA, Matheus; EL KALAY, Marcio (org.). **Manual de Compliance**. *Compliance Mastermind* vol.1. São Paulo: LEC, 2019. E-book.

LUCAS, Luiz Fernando. **A era da integridade**. *Homo conscious: a próxima evolução: O impacto da consciência e da cultura de valores para encontrar propósito, paz espiritual e abundância material na sua vida pessoa, profissional e na sociedade*. São Paulo: Gente, 2020.

MAEDA, Bruno Carneiro. Programas de Compliance Anticorrupção: importância e elementos essenciais. In: DEBBIO, Alessandra Del; MAEDA, Bruno Carneiro; AYRES, Carlos Henrique da Silva. **Temas de Anticorrupção e Compliance**. São Paulo: Campus Jurídico, 2013.

MARÇAL, Thaís; BARBOSA, Joaquim Simões. Distrito Federal torna obrigatório compliance nas contratações públicas. **Consultor Jurídico**, 2018. Disponível em: <https://goo.gl/Gmg97Z>. Acesso em: 20 jul. 2019.

MARK, Gideon. Private FCPA Enforcement. **American Business Law Journal**, v. 49, Issue 3, 419–506, 2012. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1744-1714.2012.01137.x#accessDenialLayout>. Acesso em: 24 mar. 2021.

MENDES, Francisco Schertel; CARVALHO, Vinicius Marques. **Compliance - Concorrência e combate à corrupção**. São Paulo: Trevisan Editora, 2017.

MENÉNDEZ, Ana López; CORRAL, Enya Juanhuix. **Guía de legislación comparada en materia de responsabilidad penal**. World Compliance Association. 2019. Disponível: [http://www.worldcomplianceassociation.com/guia-de-legislacion-comparada-en-materia-de-responsabilidad-penal.php#googtrans\(es|pt\)](http://www.worldcomplianceassociation.com/guia-de-legislacion-comparada-en-materia-de-responsabilidad-penal.php#googtrans(es|pt)). Acesso em: 11 jul. 2020.

MEROLA, Gabriel Gustavo. La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Derecho Penal argentino. In CRESPO, Eduardo Demetrio; CORIA, Dino Carillos Caro; BRAVO, María Eugenia Escobar (eds.). **Problemas y retos actuales del Derecho penal económico**. Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2020.

MOHALLEM, Michael Freitas; VASCONCELOS, Beto; FRANCEE, Guilherme. **Integridade e transparência de Empresas Estatais no Brasil**. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/20342>. FGV Direito: Rio de Janeiro, 2017. Acesso em: 01 dez. 2020.

MÖLLER, Patrício Véliz. Chile: Normativa anticorrupção. In: LEC. Legal, Ethics e Compliance. **Compliance na América Latina**. 2018. Disponível em: https://www.legiscompliance.com.br/images/pdf/lec_compliance_na_america_latina.pdf. Acesso em: 27 jan. 2020.

MORGADO, Laerte Ferreira. **The effectiveness of corporate compliance mechanisms to fight corruption in Brazil: na exploratory study of the cases of Petrobrás, Bank of Brazil and Eletrobrás**. Belo Horizonte: Dialética, 2020.

MOTTA, Fernando C. Prestes Fernando; VASCONCELOS, Isabella F. Gouveia de Vasconcelos. **Teoria Geral da Administração**. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2006.

MT; CGU. Ministério da Transparência. Controladoria Geral da União. **Manual Prático de Avaliação de Programa de Integridade em PAR**. 2018. Disponível em: <https://www.gov.br/infraestrutura/pt-br/centrais-de-conteudo/manual-pratico-integridade-par-pdf>. Acesso em: 27 jan. 2020.

NEVES, Edmo Colnaghi. **YATES e as tendências em Compliance**. 2016. Disponível em: <https://www.editoraroncarati.com.br/v2/Artigos-e-Noticias/Artigos-e-Noticias/YATES-e-as-tendencias-em-Compliance.html>. Acesso em: 20 jan. 2020.

OCDE. **Avaliação da OCDE sobre o Sistema de Integridade da Administração Pública Federal Brasileira**. 2011. Disponível em: <https://docplayer.com.br/7275462-Avaliacao-da-ocde-sobre-o-sistema-de-integridade-da-administracao-publica-federal-brasileira.html>. Acesso em: 18 out. 2019.

OCDE. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico. **Brazil: Phase 1 - review of implementation of the convention and 1997 Recommendation**. 2004. Disponível em: <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/anti-briberyconvention/33742137.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2020.

OCDE. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico. **Brazil: Phase 2. Report on the application of the Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions and the 1997 Recommendation on Combating Bribery in International Business Transactions**. 2007. Disponível em: <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/anti-briberyconvention/39801089.pdf>. Acesso em: 09 jan. 2019.

OCDE. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico. **Brazil: phase 2. Follow-up report on the implementation of the phase 2 recommendations**. 2010. Disponível em: <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/anti-briberyconvention/45518279.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2020.

OCDE. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico. **Recomendação do Conselho da OCDE sobre Integridade Pública**. 2017a. Versão traduzida para pt-br. Disponível em: <https://www.oecd.org/gov/ethics/integrity-recommendation-brazilian-portuguese.pdf>. Acesso em: 27 set. 2020.

OCDE. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico. **Brazil: follow-up to the phase 3 report & recommendations**. 2017b. Disponível em: <http://www.oecd.org/corruption/anti-bribery/Brazil-Phase-3-Written-Follow-Up-Report-ENG.pdf>. Acesso em: 20 maio 2020.

OCDE. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico. **Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais**. 1997. Disponível em:

<https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-ocde/documentos-relevantes>. Acesso em: 20 set. 2019.

OCDE. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico. **OECD Principles for Integrity in Public Procurement**. 2009. Disponível em: <https://www.oecd.org/gov/ethics/48994520.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2020.

OCDE. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico. **Phase 3 report on implementing the OECD Anti-bribery Convention in Brazil**. 2014. Disponível em: <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/Brazil-Phase-3-Report-EN.pdf>. Acesso em: 21 jan. 2020.

OEA. Organização dos Estados Americanos. **Convenção Interamericana contra a Corrupção**. 1996. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/B-58.htm>. Acesso em: 11 fev. 2020.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Convenção das Nações Unidas contra A Corrupção**. 2003. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-onu>. Acesso em: 10 fev. 2020.

PAGOTTO, Leopoldo. Esforços globais anticorrupção e seus reflexos no Brasil. *In*: DEBBIO, Alessandra Del; MAEDA, Bruno Carneiro; AYRES, Carlos Henrique da Silva. **Temas de Anticorrupção e Compliance**. São Paulo: Campus Jurídico, 2013.

PALERMO, Pablo Galain. Lavado de Activos en Uruguay: una visión criminológica. *In*: AMBOS, Kai; CORIA, Dino Carlos Caro; MALARINO (cord.), Ezequiel. **Lavado de Activos y Compliance: Perspectiva Internacional y Derecho Comparado**. Lima: Juristas Editores E.I.R.L, 2015.

PESTANA, Marcio. **Lei Anticorrupção: Exame Sistematizado da Lei n. 12.846/2013**. São Paulo: Manole, 2016.

PRADO, Márcio. O que é Compliance e porque implementar em sua organização. **Indepp**, 2019. Disponível em: <http://www.indepp.org.br/2018/04/03/o-que-e-compliance/>. Acesso em: 02 jan. 2021.

PRAZERES, Angela dos. Criminal Compliance no Direito Penal Econômico e da Empresa. **Revista Justiça e Sistema Criminal**, v. 9, n. 16, p. 269–294, 2017. Disponível em: <https://revistajusticaesistemacriminal.fae.edu/direito/article/view/106>. Acesso em: 19 jul. 2019.

PUNDER, Patrícia. FCPA – Foreign Corrupt Practices Act: O começo de tudo. Capítulo 1. *In*: CUNHA, Matheus; EL KALAY, Marcio (org.). **Manual de Compliance**. Compliance Mastermind vol.1. São Paulo: LEC, 2019. E-book.

PwC. **Quem somos**. 2020. Disponível em: <https://www.pwc.com.br/pt/quem-somos.html>. Acesso em: 20 jan. 2020.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; DINIZ, Patrícia Dittrich Ferreira. Compliance e lei anticorrupção nas empresas. **Revista de Informação Legislativa**, v. 52, n. 205, p.

87–105, 2015. Disponível em: <http://www2.senado.gov.br/bdsf/handle/id/509944>. 21 out. 2019.

RIZZO, Maria Balbina Martins de. **Prevenção da lavagem de dinheiro nas organizações**. São Paulo: Trevisan, 2016.

RJ. Rio de Janeiro. **Lei nº 7.753/2017**. Disponível em: <https://gov-rj.jusbrasil.com.br/legislacao/511266335/lei-7753-17-rio-de-janeiro-rj>. Acesso em: 10 fev. 2010.

ROTSCH, Thomas. Criminal Compliance. **InDret**: Revista para el Análisis del Derecho, Barcelona, v. 01, n. 18, jan 2012. Disponível em: <https://indret.com/criminal-compliance/>. Acesso em: 25 jan. 2021.

SAAD-DINIZ, Eduardo. A criminalidade empresarial e a cultura de compliance. **Revista Eletrônica de Direito Penal**, v. 2, n. 1, 2014. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redpenal/article/view/14317>. Acesso em: 20 set. 2019.

SAAD-DINIZ, Eduardo. Nova Lei de Lavagem de dinheiro no Brasil: compreendendo os programas de criminal compliance. **Revista Digital do Instituto dos Advogados do Brasil**, v. 223, p. 3–7, 2013.

SAAVEDRA, Giovani Agostini. Compliance criminal: revisão teórica e esboço de uma delimitação conceitual. **Duc In Altum-Cadernos de Direito**, v. 8, n. 15, 2016. Disponível em: <https://cutt.ly/Uk2FsMk>. Acesso em: 20 set. 2018.

SAAVEDRA, Giovani Agostini. **Mas afinal, o que é Compliance?** [S. l.: s. n.], 27 Jun. 2020. Available at: <https://www.youtube.com/watch?v=cFJ5Lqzhztg>. Acesso em: 5 set. 2020.

SAAVEDRA, Giovani Agostini; VALADARES, Heloisa de Carvalho Feitosa. Sistema de gestão de compliance: políticas, procedimentos e controles internos. In: CARLINI, Angélica; SAAVEDRA, Giovani Agostini (Coords.). **Compliance na área de saúde**. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 31-38.

SALES, Marlon Roberth; BANNWART JÚNIOR, Clodomiro José. O Acordo de Leniência: uma análise de sua compatibilidade constitucional e legitimidade. **Revista do Direito Público**, Londrina, v.10, n.3, p.31-50, set./dez.2015. Disponível em: <https://cutt.ly/EvwaRPi>. Acesso em: 20 jan.2021.

SALVO, Mauro. **A teoria econômica e o combate ao crime**. Rio Grande do Sul: Conselho Regional de Economia – CORECON, 2020. Disponível em: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:IDd2uHtNtt0J:www.coreconrs.org.br/economia-em-dia/346-a-teoria-economica-e-o-combate-ao-crime.html+&cd=10&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em: 13 out. 2020.

SÁNCHEZ, Jesus-María Silva. El debate sobre la prueba del modelo de compliance: Una breve contribución. **InDret**, 2020. Disponível: <https://indret.com/el-debate-sobre-la-prueba-del-modelo-de-compliance-una-breve-contribucion/>. Acesso: 05 dez. 2020.

SÁNCHEZ, Jesus-María Silva. **La expansión del derecho penal**: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales. 2.ed. Madrid: Civitas, 2001.

SANCTIS, Fausto de. **Responsabilidade penal das corporações e criminalidade moderna**. São Paulo: Saraiva, 2009.

SANTANA, Jaqueline Rosário. A Responsabilidade Penal dos Compliance Officers: considerações sobre os seus limites a partir da APn 470. **Revista de Ciências do Estado**, REVICE, v.3, n.2, 2018a. Disponível em: <https://periodicos-des.cecom.ufmg.br/index.php/revice/article/view/5110>. Acesso em: 10 nov.2020.

SANTANA, Jaqueline Rosário. **Criminal compliance no ordenamento jurídico brasileiro**: uma análise sob a perspectiva da responsabilidade penal da pessoa jurídica. 2018b. Trabalho de conclusão de curso (Especialização) – Universidade Federal de Campina Grande, Especialização em Direito Penal e Processual Penal. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/xmlui/handle/riufcg/13473>. Acesso em: 10 nov. 2020.

SARCEDO, Leandro. **Compliance e responsabilidade penal da pessoa jurídica**: construção de um novo modelo de imputação, baseado na culpabilidade corporativa. 2015. 325 f. Tese (Doutorado em Direito Penal) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-07122015-163555/pt-br.php>. Acesso em: 20 ago. 2019.

SEC. Securities and Exchange Commission. **Report of the Securities and Exchange Commission on Questionable and Illegal Corporate Payments and Practices**. Washington, 1976. Disponível em: <https://www.sec.gov/spotlight/fcpa/sec-report-questionable-illegal-corporate-payments-practices-1976.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2020.

SIBILLE, Daniel; SERPA, Alexandre; FARIA, Felipe. **Os Pilares do Programa de compliance**: uma breve discussão. LEC, 2020.

SILVEIRA, Daniel Barile da. **Escola do Legislativo live Compliance**. Câmara Municipal de Araçatuba, 2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=t2YqcsEqm4>. Acesso em: 18 fev. 2021.

SILVEIRA, Daniel Barile da; JORGE, Carlos Henrique Miranda. O compliance e seu reflexo no direito brasileiro. **SCIENTIA IURIS**, v. 3, n. n. 1, p. 125–143, mar. 2019. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/34612/25178>. Acesso em: 14 out. 2020.

SILVEIRA, Renato de Jorge; SAAD-DINIZ, Eduardo. **Compliance, direito penal e lei anticorrupção**. São Paulo: Saraiva, 2015.

SIQUEIRA, Gustavo Silveira. **Pequeno Manual de Metodologia da Pesquisa Jurídica**: ou roteiro de pesquisa para estudantes de direito. 2.ed. Belo Horizonte, Instituto Pazes, 2021.

SUPERINTENDÊNCIA DE SOCIEDADES. **Circular Externa 100-000003 2016.**

Disponível em:

https://www.supersociedades.gov.co/delegatura_aec/Documents/Circular_Externa_100-000003_del_26_de_julio_de_2016.pdf. Acesso em: 20 dez. 2020.

TANGERINO, Davi de Paiva Costa; MONTIEL, Juan Pablo; OLIVE, Henrique. Responsabilidade de pessoas jurídicas e programas de compliance quanto a atos de corrupção em Brasil e Argentina. **Revista Eletrônica de Direito**. fevereiro de 2020. n. 1. vol. 21. Disponível: https://cije.up.pt/client/files/0000000001/9-artigo-davi-tangerino_1588.pdf. Acesso em: 19 ago. 2020.

TARANTINO, Anthony. **Governance, Risk, and Compliance handbook: Technology, Finance, Environmental, and International Guidance and Best Practices**. John Wiley & Sons, Inc., Hoboken, New Jersey, 2007.

TIBR. Transparência Internacional. **2020 Methodology**. Disponível em: https://images.transparencycdn.org/images/2020-Methodology_v3.zip. Acesso em: 25 mar. 2021.

TIBR. Transparência Internacional Brasil. **Índice Percepção da Corrupção**. 2019. Disponível em: <https://www.transparency.org/en/cpi/2019/index/nzl>. Acesso em: 20 dez. 2020.

TIBR. Transparência Internacional Brasil. **Índice Percepção da Corrupção**. 2020a. Disponível em: <https://transparenciainternacional.org.br/ipc/>. Acesso em: 01 fev. 2021.

TIBR. Transparência Internacional Brasil. **Índice Percepção da Corrupção**. 2020b. Disponível em: https://tibr-downloads.s3-saeast1.amazonaws.com/l%CC%81ndice+de+Percepc%CC%A7a%CC%83o+da+Corrup%CC%A7a%CC%83o+2020_pt-BR.pdf. Acesso em: 01 fev.2021.

TIBR. Transparência Internacional Brasil. **Integridade e Empresas no Brasil**. 2018. Disponível em: <https://comunidade.transparenciainternacional.org.br/asset/25:bica-integridade-e-empresas-no-brasil?stream=1>. Acesso em: 12 dez. 2020.

TIBR. Transparência Internacional Brasil. **O que é corrupção**. [20--]. Disponível em: https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:Bkp6l_G47VUJ:https://transparenciainternacional.org.br/quem-somos/perguntas-frequentes/+&cd=2&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br&client=firefox-b-d. Acesso em: 10 jan. 2020.

TIBR. Transparência Internacional Brasil. **Retrospectiva Brasil 2020**. 2020c. Disponível em: https://transparenciainternacional.org.br/ipc/?utm_source=Redes%20Sociais&utm_medium=Twitter&utm_campaign=Retrocessos%2010%20fev#retrospectiva. Acesso em: 19 jan. 2020.

TMF GROUP. **The Compliance Complexity Index 2018**. Disponível em: <https://www.tmf-group.com/en/news-insights/publications/2018/the-compliance-complexity-index/#cta-reveal-anchor-publication>. Acesso em: 20 fev. 2020.

UK. United Kingdom. **The Orange book: management of risk – principles and concepts**. 2020. Disponível em: <https://www.gov.uk/government/publications/orange-book>. Acesso em: 20 mar. 2021.

UNGCO. United Nations Global Compact Office. **Guia de Avaliação de Riscos de Corrupção**. 2013. Disponível em: <https://www.gov.br/dnit/ptbr/assuntos/integridade/coordenacao-geral-de-integridade/legislacao-basica/guia-de-avaliacao-de-risco-de-corrupcao.pdf>. Acesso em: 12 fev. 2020.

UNODC. United Nations Office on Drugs and Crime. **Corrupção: marco legal**. [20--]. Disponível em: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/corrupcao/marco-legal.html>. Acesso em: 09 maio 2020.

USSC. United States Sentencing Commission. **Guidelines Manual**. 2018. Disponível em: <https://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/guidelines-manual/2018/GLMFull.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2021.

USSC. United States Sentencing Commission. **Guilty Pleas and Trials in each circuit and District**. Fiscal Year 2019. Disponível em: <https://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/annual-reports-and-sourcebooks/2019/Table11.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2021.

USSC. United States Sentencing Commission. **Guilty Pleas and Trials in each circuit and District**. Fiscal Year 2020. Disponível em: <https://www.ussc.gov/sites/default/files/pdf/research-and-publications/annual-reports-and-sourcebooks/2020/Table11.pdf>. Acesso em: 29 mar.2021.

VELLASCO, Matheus Borges Kauss. La evolución de la responsabilidad de la persona jurídica en Brasil y el sistema de la doble imputación. *In*: CRESPO, Eduardo Demetrio; CORIA, Dino Carlos Caro; BRAVO, María Eugenia Escobar (eds.). **Problemas y retos actuales del Derecho penal económico**. Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2020.

VILA, Ivó Coca. ¿Programas de cumplimiento como forma de autorregulación regulada? *In*: SÁNCHEZ, Jesús María Silva; FERNÁNDEZ, Raquel Montaner. **Criminalidad de Empresa y Compliance. Prevención y Reacciones Corporativas**. Barcelona: Atelier, 2013.

VITALIS, Aline. *Compliance fiscal e regulação fiscal cooperativa*. **Revista Direito GV**, v.15, n.1, p. 1-22, São Paulo, 2019. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1808-24322019000100202&script=sci_arttext. Acesso em: 04 ago.2019.

ZENKNER, Marcelo. O microssistema brasileiro de prevenção e combate à corrupção. Capítulo 3. *In*: CUNHA, Matheus; EL KALAY, Marcio (org.). **Manual de Compliance**. Compliance Mastermind vol.1. São Paulo: LEC, 2019. E-book.

ZENTENO, Andy Carrión. **Criminal Compliance**. De la Ley de EE. UU. de Prácticas Corruptas en el Extranjero, el riesgo de las empresas de acción internacional y la trascendencia de los programas de cumplimiento. Lima: Thomson Reuters, 2014.