

CONSIDERAÇÕES SOBRE A EFETIVIDADE DA OBRIGATORIEDADE DO PROGRAMA DE INTEGRIDADE

CONSIDERATIONS ON THE EFFECTIVENESS OF THE MANDATORY COMPLIANCE PROGRAM

Walter Ferreira Lima Segundo¹



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.

Resumo: O presente artigo tem por objetivo realizar considerações acerca da efetividade da obrigatoriedade do programa de integridade, para pessoas jurídicas que participam de licitações e celebram determinados contratos com a administração pública, como política pública de fomento à integridade e prevenção de atos de corrupção, considerando a ausência de voluntariedade da alta direção na adoção de tal medida.

Palavras-chave: Anticorrupção. Programa de Integridade. Compliance. Efetividade. Obrigatoriedade.

Abstract: *The purpose of this article is to consider the effectiveness of the mandatory integrity program for legal entities that participate in public bidding processes and establish certain contracts with the public administration, as a public policy to promote integrity and prevent acts of corruption, considering the lack of voluntary initiative from top management in adopting such measures.*

Keywords: Anti-corruption. Compliance Program. Compliance. Effectiveness. Mandatory.

1. INTRODUÇÃO

O fenômeno da corrupção é tão antigo quanto extenso, atingindo diferentes civilizações ao longo da história, em razão da prevalência de interesses particulares em detrimento da coletividade, representando um grande desafio para a gestão e o emprego efetivo do orçamento público na satisfação das necessidades públicas. Seu combate enfrenta a dificuldade de quebrar os pactos de sigilo de benefícios mútuos do corrupto e do corruptor.

¹ Pós-graduando em Advocacia Empresarial pelo CEPED UERJ, pós-graduado em Processo Penal e Garantias Fundamentais pela Academia Brasileira de Direito Constitucional – ABDConst. Advogado.

No Brasil a corrupção é criminalizada para pessoas físicas desde o Código Criminal de 1830, pelo então crime de Peita², previsto no seu art. 130.

No final do século XX, houve uma mudança na percepção mundial de que apenas a responsabilização de pessoas físicas não era suficiente para lidar com o tema, era preciso colocar as pessoas jurídicas como parte da solução, visto que haviam se tornado agentes transnacionais com recursos suficientes para influenciar governos nacionais e estrangeiros. Assim, por meio de convenções internacionais, instituiu-se responsabilização das pessoas jurídicas por atos de corrupção, devendo cada Estado implementar a forma mais adequada aos seus princípios jurídicos.

A Lei Anticorrupção brasileira foi aprovada em meio à onda de fortes protestos populares, com reivindicações diversas, mas sobretudo sobre o emprego inadequado de recursos e a baixa qualidade dos serviços públicos³. Não por acaso, na mesma semana houve também a promulgação da Lei de Combate às Organizações Criminosas, Lei nº 12.850/13. Com a possibilidade de pessoas jurídicas serem punidas, surge a necessidade de adotar mecanismos preventivos para evitar a ocorrência de atos de corrupção. Assim, em 2015 o programa de integridade surge em nosso ordenamento jurídico, com uma série de mecanismos a serem implementados pelas pessoas jurídicas para mitigar o risco da ocorrência de condutas indevidas. Não demorou para o programa de integridade ser considerado como requisito obrigatório em determinadas contratações com a administração pública, primeiramente no estado do Rio de Janeiro, cuja imagem estava abalada pelos constantes casos de corrupção envolvendo autoridades e empresas. Após, esta obrigatoriedade se espalhou para outros entes federativos até atingir o nível nacional, com a nova Lei de Licitações em 2021.

Com este quadro, cumpre realizar o questionamento se esta obrigatoriedade é efetiva para a finalidade de auxiliar no combate à corrupção, em especial considerando a ausência de voluntariedade da alta direção da pessoa jurídica em adotar esta medida. Para responder a esta

² Peita Art. 130. Receber dinheiro, ou outro algum donativo; ou aceitar promessa directa, e indirectamente para praticar, ou deixar de praticar algum acto de officio contra, ou segundo a lei.

Penas - de perda do emprego com inhabilidade para outro qualquer; de multa igual ao trespobro da peita; e de prisão por tres a nove mezes.

A pena de prisão não terá lugar, quando o acto, em vista do qual se recebeu, ou aceitou a peita, se não tiver effectuado. BRASIL. Código Criminal de 1830. Lei de 16 de dezembro de 1830, Rio de Janeiro, RJ.

Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm. Acesso em: 25 fev. 2025.

³ MATOSO, Filipe; CALGARO, Fernanda. Dilma anuncia pacote anticorrupção e oficializa entrega ao Congresso. G1, Brasília, 18 mar. 2015. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2015/03/dilma-encaminha-ao-congresso-nacional-pacote-anticorruptao.html>. Acesso em: 25 fev. 2025.

pergunta, é preciso conhecer os parâmetros do programa de integridade, assim como os motivos que levam pessoas a praticarem crimes empresariais. Por fim, é preciso verificar como e quais formas a administração pública pode garantir a efetividade desta política pública. São estas as questões e reflexões tratadas neste artigo.

2. A LEI ANTICORRUPÇÃO E O PROGRAMA DE INTEGRIDADE:

O Brasil aprovou em 1º de agosto de 2013 a sua legislação anticorrupção, a Lei nº 12.846/13, que supriu uma lacuna normativa no que tange à possibilidade de responsabilizar pessoas jurídicas pela prática de determinadas condutas praticadas contra a administração pública, nacional ou estrangeira, efetivando assim os compromissos assumidos pelo Estado brasileiro nas convenções de combate à corrupção da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE⁴, da Organização dos Estados Americanos – OEA⁵ e da Organização das Nações Unidas – ONU⁶, promulgadas respectivamente pelos Decretos nº 3.678/2000, nº 4.410/2002 e nº 5.687/2006.

Por opção do legislador, foi adotado o modelo de responsabilização objetiva. Isto é, para a imputação da infração afasta-se a análise dos elementos subjetivos, a culpa e o dolo, bastando haver o nexo de causalidade entre a conduta praticada no interesse ou benefício da pessoa

⁴ “Artigo 2 Responsabilidade de Pessoas Jurídicas

Cada Parte deverá tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento das responsabilidades de pessoas jurídicas pela corrupção de funcionário público estrangeiro, de acordo com seus princípios jurídicos.” BRASIL. Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000. Promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 1 dez. 2000.

⁵ Embora a Convenção Interamericana contra a Corrupção não trate expressamente sobre a adoção de medidas necessárias para responsabilizar pessoas jurídicas, seu teor aponta para obrigações aplicáveis a sociedades mercantis, como no Artigo III, inciso 10: “Medidas que impeçam o suborno de funcionários públicos nacionais e estrangeiros, tais como mecanismos para garantir que as sociedades mercantis e outros tipos de associações mantenham registros que, com razoável nível de detalhe, 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.” BRASIL. Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002. Promulga a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996, com reserva para o art. XI, parágrafo 1º, inciso “c”. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 8 out. 2002.

⁶ “Artigo 26 Responsabilidade das pessoas jurídicas

1. Cada Estado Parte adotará as medidas que sejam necessárias, em consonância com seus princípios jurídicos, a fim de estabelecer a responsabilidade de pessoas jurídicas por sua participação nos delitos qualificados de acordo com a presente Convenção.” BRASIL. Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 1 fev. 2006.

jurídica, ainda que de modo não exclusivo, e o dano para a administração pública, nacional ou estrangeira.

Conforme consta na exposição de motivos do PL nº 6.826/10, que deu origem à Lei Anticorrupção, sobre a responsabilidade objetiva:

(...) afasta a discussão sobre a culpa do agente na prática da infração. A pessoa jurídica será responsabilizada uma vez comprovados o fato, o resultado e o nexo causal entre eles. Evita-se, assim, a dificuldade probatória de elementos subjetivos, como a vontade de causar um dano, muito comum na sistemática geral e subjetiva da responsabilização de pessoas naturais.

Considerando os princípios jurídicos do Brasil, a incidência da Lei Anticorrupção se deu por meio do Direito Administrativo e do Direito Civil, sendo, em ambos os casos, pela responsabilização objetiva. Vale dizer que a responsabilização administrativa não afasta a possibilidade de haver também a judicial.

Em relação à responsabilidade administrativa, as sanções previstas são multa, que pode variar de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, nunca inferior à vantagem auferida pela pessoa jurídica. Caso não seja possível aferir este faturamento bruto, a multa será estabelecida de acordo com cada caso entre R\$6.000,00 (seis mil reais) e R\$60.000.000,00 (sessenta milhões de reais). Há ainda a previsão da publicação extraordinária da decisão condenatória. Isto é, a publicação da decisão em formato de extrato de sentença, às expensas da pessoa jurídica punida, em meios de comunicação de grande circulação na área da prática da infração e de atuação da pessoa jurídica ou, na sua falta, em publicação de circulação nacional, bem como por meio de afixação de edital, pelo prazo mínimo de trinta dias, no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, de modo visível ao público e no site.

A responsabilização judicial, por meio do Direito Civil, tem como sanções possíveis, que podem ser aplicadas de forma isolada ou cumulativa, o perdimento de bens, direitos ou valores oriundos direta ou indiretamente da prática de infrações, a suspensão ou interdição parcial das atividades da pessoa jurídica, a sua dissolução compulsória e a vedação ao recebimento de incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo um a cinco anos.

As condutas consideradas como ilícitas nesta lei, imputáveis às pessoas jurídicas, são chamadas de atos lesivos, e estão presentes no rol taxativo do seu artigo 5º. Em síntese, versam

sobre atos similares aos crimes já tipificados, como corrupção e aqueles tratados na legislação que regulam as licitações e contratos administrativos. Há ainda um ato lesivo que dispõe sobre atividades que dificultem a atuação, investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos.

Vale destacar que o preceito primário do crime de corrupção ativa (art. 333 do Código Penal), imputável às pessoas naturais, exige para a sua configuração que o oferecimento ou a promessa da vantagem indevida ao funcionário público tenha por objetivo determiná-lo a praticar, omitir ou retardar um ato de ofício. Já o ato lesivo, análogo a este crime, trata apenas de prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada. Isso vale para o ato lesivo que trata de frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público, enquanto os tipos penais análogos, tanto na antiga Lei nº 8.666/93, quanto na atual Lei nº 14.133/21, condicionam a imputação ao intuito de obter vantagem para si ou para outrem. Vê-se, pois, que a Lei Anticorrupção não apenas relativizou o elemento subjetivo, pelo modelo de responsabilização objetiva, mas a própria redação dos atos lesivos afastou determinadas condicionantes, de modo a facilitar a aplicação de sanções. Assim, revela-se para as pessoas jurídicas um novo cenário de risco que deve ser considerado, de modo a evitar efetivamente a ocorrência de tais atos lesivos.

Um breve trecho da Lei Anticorrupção, que a uma primeira leitura poderia passar despercebido, presente no artigo 7º, inciso VIII, dispõe que serão levados em consideração para aplicação de suas sanções 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. Tais mecanismos somente foram detalhados com o regulamento da Lei nº 12.846/13, por meio do já revogado Decreto nº 8.420/15, que trouxe pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro a figura do programa de integridade, que segundo sua definição legal, consiste, no âmbito de uma pessoa jurídica, no conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta.

O Decreto nº 11.129/22, que revogou este primeiro regulamento da Lei Anticorrupção, trouxe algumas alterações sobre o programa de integridade, em especial sobre seus objetivos, de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e fomentar e manter uma cultura de integridade

no ambiente organizacional. Outra modificação foi no rol de quinze parâmetros a serem avaliados quanto a sua existência e aplicação, listado no artigo 57, dos quais se destacam o comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, treinamentos e ações de comunicação periódicos gestão adequada de riscos, canais de denúncia e monitoramento contínuo do programa.

O programa de integridade pode ser classificado como um exemplo de intervenção estatal na atividade empresarial, utilizando-se o termo amplo de empresa, visto que pode ser aplicado para outros tipos de pessoas jurídicas. Artur Gueiros⁷ cita Ulrich Sieber ao destacar que existem três formas de como se dá esta intervenção, sendo uma regulação puramente estatal, pela autorregulação regulada ou correção e ainda a autorregulação puramente considerada. O programa de integridade é o perfeito exemplo de autorregulação regulada ou correção, visto que o texto legal não trata em minúcias como deve ser implementado, e sim estabelece parâmetros pelos quais este será avaliado, quanto a sua existência e aplicação. Há certa discricionariedade da empresa sobre como atender a estes parâmetros. Em igual sentido, Frazão e Medeiros⁸ classificam como um sistema de autorregulação regulada, “pois as disposições estatais estabelecem preceitos que podem ser mais ou menos detalhados, ou criam estruturas que estimulam a autorregulação e/ou tornam vinculantes medidas de autorregulação.”

O programa de integridade constitui uma espécie de programa de *compliance*, que nas palavras de Artur Gueiros pode ser entendido como o conjunto de medidas de autocontrole ou de autovigilância adotadas para que seus dirigentes e empregados cumpram com as normativas, tanto internas como externas, com o objetivo de se evitar a ocorrência de infrações de diversas ordens, inclusive as de natureza criminal.⁹

Para Nieto Martín, os programas de *compliance* são ferramentas de gestão válidas em qualquer tipo de organização, pública ou privada, como empresas, fundações, partidos políticos, administrações públicas ou instituições religiosas, tendo como função garantir que dirigentes,

⁷ SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Direito Penal Empresarial: critérios de responsabilidade e papel do compliance*. 2ª edição – São Paulo: LiberArs, 2022, p. 64 e 65.

⁸ FRAZÃO, Ana; MEDEIROS, Ana Rafaela Martinez. *Desafios para a efetividade dos programas de compliance*. In: CUEVA, Ricardo Villas Bôas; FRAZÃO, Ana. (org.). *Compliance: perspectivas e desafios dos programas de conformidade*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 75.

⁹ SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Op. Cit.* p. 78 e 79.

funcionários e até mesmo terceiros respeitem as normas legais que regulam suas atividades, compromissos éticos ou autorregulatórios que a organização tenha assumido.¹⁰

Conforme exposto acima, o rigor e a amplitude punitiva da Lei Anticorrupção passaram a demandar da alta direção das pessoas jurídicas, que de alguma forma possam ser alcançadas por esta lei, a adoção de mais cuidados em suas organizações, evitando a ocorrência de atos lesivos. O programa de integridade se apresenta como a via eleita pelo legislador como a melhor forma de mitigar tais riscos, seja pela diminuição da probabilidade de ocorrência, ou pela redução do impacto negativo em caso de materialização do fator de risco.

Esta escolha do programa de integridade, pelo legislador, como método efetivo de redução de condutas indevidas não se trata de mero formalismo, e sim busca dar efetividade à prevenção. Por esta razão, a sua implementação não afasta a responsabilidade da organização envolvida na prática de um ato lesivo, ainda que adotadas todas as cautelas possíveis e cumpridos todos os parâmetros legais. O Decreto nº 11.129/22 prevê apenas uma tímida redução de até cinco por cento no cálculo da multa decorrente da sanção administrativa.

Deste modo, conclui-se que o rigor da Lei Anticorrupção, tanto no modelo de responsabilização objetiva, quanto nas sanções, tem por objetivo compelir as pessoas jurídicas a adotarem mecanismos de prevenção, que sejam efetivos na mitigação da ocorrência de atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira. E, para tanto, o programa de integridade foi a estratégia escolhida como a mais efetiva para este objetivo.

Com o advento da Lei Anticorrupção, em especial após a publicação do já revogado Decreto nº 8.420/15, outros entes federativos passaram a regulamentar suas próprias normas anticorrupção, como é o caso do estado do Rio de Janeiro, com o Decreto Estadual nº 46.366/18, que tratou dos temas abordados na Lei nº 12.846/13, como processo administrativo de responsabilização, sanções, acordo de leniência e programa de integridade, aplicáveis à administração pública estadual. Sobre este estado é importante destacar que o referido decreto não foi a primeira legislação a tratar da temática anticorrupção. A Lei nº 7.753, de 17 de outubro de 2017, foi a primeira a colocar o programa de integridade como exigência para as empresas que celebrarem contrato, consórcio, convênio, concessão ou parceria público-privado com a administração pública direta, indireta e fundacional do estado do Rio de Janeiro. Esta exigência é aplicável para contratos com valores maiores que R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos

¹⁰ NIETO MARTÍN, A. . *Compliance programs: una visión panorámica*. Revista Científica do CPJM, [S. l.], v. 1, n. 03, p. 1–23, 2022.

mil reais) para obras e serviços de engenharia e R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) para compras e serviços, cujo prazo do contrato seja igual ou superior a 180 (cento e oitenta) dias.

Assim, vê-se que, antes mesmo de regulamentar sua legislação anticorrupção, o estado do Rio de Janeiro foi pioneiro em tornar obrigatório a implementação do programa de integridade para determinados contratos com a administração pública estadual, sob pena de multa de até 10% (dez por cento) do valor contrato e a impossibilidade da contratação da empresa com o estado do Rio de Janeiro até a sua regular situação. Em relação aos parâmetros do programa de integridade a serem avaliados, presentes no art. 4º desta lei estadual, há praticamente uma repetição do art. 42 do Decreto nº 8.420/15, com a substituição do inciso XVI, que tratava sobre transparência da pessoa jurídica quanto a doações para candidatos e partidos políticos. Esta disposição perdeu seu objeto em razão do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.650/DF, pelo Supremo Tribunal Federal em 17/09/2015, que declarou inconstitucional a autorização de contribuições de pessoas jurídicas às campanhas eleitorais. Em seu lugar foi incluída a previsão da realização de ações comprovadas de promoção da cultura ética e de integridade por meio de palestras, seminários, workshops, debates e eventos da mesma natureza.

O Distrito Federal adotou norma similar a esta do Rio de Janeiro, a Lei distrital nº 6.112/18, que também estabeleceu a obrigatoriedade de implementação do programa de integridade a todas as empresas que celebrem contrato, consórcio, convênio, concessão ou parceria público-privada com a Administração Pública do Distrito Federal, cujos limites de valor sejam iguais ou superiores a R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) e R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais), e o prazo do contrato seja igual ou superior a 180 (cento e oitenta) dias. Este valor posteriormente foi alterado para contratos com valor global igual ou superior a R\$5.000.000,00 (cinco milhões de reais), pela Lei nº 6.308/19. Também possuem leis neste sentido da obrigatoriedade do programa de integridade os estados do Rio Grande do Sul (Lei nº 15.228/18), Amazonas (Lei nº 4.730/18), Goiás (Lei nº 20.489/19), Pernambuco (Lei nº 16.722/19) e Sergipe (Lei nº 8.866/21).

A Lei nº 14.133/21, que trata de licitações e contratos administrativos, também possui a previsão do programa de integridade obrigatório no seu art. 25, parágrafo 4º, ao dispor das contratações de obras, serviços e fornecimentos de grande vulto, isto é, cujo valor estimado supera R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais). Tal disposição foi regulamentada pelo

Decreto nº 12.304/24, que trouxe uma inovação considerável aos parâmetros do programa de integridade, em comparação com o texto do Decreto nº 11.129/22, regulamento vigente da Lei Anticorrupção. Foi incorporado ao programa de integridade a prevenção, detecção e combate a condutas que atentem contra os direitos humanos e trabalhistas e o meio ambiente. Esta extensão do objeto do programa de integridade agrega ao texto normativo práticas de *Compliance ESG (Environmental, Social and Governance)*, que surgiu inicialmente como um conjunto de boas práticas empresariais voltadas para a preservação ambiental e redução de emissões, ações voltadas ao social, como políticas de diversidade, equidade e inclusão, igualdade salarial, prevenção de assédios e de discriminações, erradicação de qualquer tipo de exploração, tráfico humano e mão de obra infantil ou análoga à escravidão, além das medidas de governança, onde o programa de integridade já se situava.

Sobre esta tendência, Nieto Martín destaca a expansão das obrigações de diligências apropriadas para analisar práticas de cumprimento normativo que afetam fornecedores, parceiros de negócios da empresa ou até mesmo clientes. Antes estas diligências eram utilizadas apenas para a prevenção de riscos de corrupção e, principalmente, de lavagem de dinheiro. Agora, diante do surgimento de cadeias de suprimentos globais, servem para garantir que as empresas respeitem padrões básicos de legalidade, como direitos humanos, meio ambiente, não utilização de mão de obra escrava ou trabalho infantil, e isso só pode ser alcançado se for imposta a elas a obrigação de assegurar que seus fornecedores diretos ou indiretos não adotem esse tipo de prática.¹¹

Pelo que se verifica, a exigência do programa de integridade como requisito obrigatório para pessoas jurídicas celebrarem determinados contratos, com a administração pública de diferentes entes federativos, explicita ainda mais o uso deste mecanismo como estratégia legislativa de combate à corrupção. Porém, esta obrigatoriedade como política pública deve ser analisada de maneira crítica, de modo a verificar a sua efetividade em relação aos seus fins declarados. Neste sentido, exsurge um questionamento se tal medida é realmente efetiva na prevenção de condutas indevidas, ou se é um incentivo ao mero formalismo, com a adoção de programas mais preocupados em preencher requisitos legais do que evitar atos lesivos e outras infrações. E, sendo este o caso, como o Estado poderia identificar e coibir esta prática.

¹¹ NIETO MARTÍN, A. . *Op. Cit.*, p. 22.

3. ASPECTOS CRÍTICOS SOBRE A EFETIVIDADE DO COMPLIANCE OBRIGATÓRIO:

Ao se analisar as leis e os decretos que detalham os parâmetros do programa de integridade, há uma convergência nos seus textos, com pequenas variações. O Decreto nº 11.129/22, se comparado ao seu antecessor, o Decreto nº 8.420/15, tem um foco maior na gestão de riscos, mencionada tanto na análise e reavaliação periódica, quanto na realização de diligências apropriadas, baseadas em risco, para terceiros, pessoas expostas politicamente e em patrocínios e doações. Já o Decreto nº 12.304/24, inovou ao adotar práticas de *Compliance ESG*.

Em todos os casos, o primeiro parâmetro apresentado é sempre relacionado ao comprometimento da alta direção da pessoa jurídica. Quando se organiza o programa de integridade em pilares, o apoio visível e inequívoco ao programa pela alta direção também é posto em posição de destaque, e isso não é por acaso. Considerando que é a alta direção que indica e dita os rumos da pessoa jurídica, assim como as práticas aceitáveis para a consecução dos seus objetivos, cabe a ela dar as diretrizes da organização, sobre o que fazer e, em especial, o que não tolerar. Por isso que um programa de integridade efetivo precisa contar com o comprometimento da liderança, não apenas com a alocação de recursos, mas com a mensagem clara de apoio e adesão para toda a estrutura da pessoa jurídica.

Sobre este tema Frazão e Medeiros asseveram que é possível que o fato mais decisivo para assegurar o êxito de determinado programa de *compliance* esteja no suporte e no comprometimento da alta administração com a sua adequada execução. Isto porque esse requisito, também conhecido como *tone from the top*, pressupõe uma mensagem clara e inequívoca dos administradores de que a organização está plenamente comprometida com o desenvolvimento de uma cultura organizacional, na qual a ética e a observância das leis assumem papel prioritário. Sendo necessário para tanto, não apenas o discurso, mas sobretudo exemplos.¹²

Nos casos em que há a exigência legal do programa de integridade, a sua implementação na organização não se dá de forma espontânea pela alta direção, que ao tomar conhecimento do tema entendeu a sua importância e as vantagens para a pessoa jurídica, mas sim como uma imposição legal, para fornecer ou continuar fornecendo bens ou serviços para a administração

¹² FRAZÃO, Ana; MEDEIROS, Ana Rafaela Martinez. *Op. Cit.* p. 98 e 99.

pública. Neste caso, poder-se-ia estar diante de organizações cujas lideranças são probas, ou daquelas envolvidas com atos de corrupção.

Para os dirigentes comprometidos com valores éticos, que não compactuam com práticas ilícitas e adotam uma postura diligente neste sentido, o programa de integridade vem como um complemento, auxiliando a difundir em toda a organização a visão da liderança, por meio da adoção de uma documentação de integridade, com código de ética, políticas, termos e procedimentos, devidamente comunicados e reforçados por meio de treinamentos. A disponibilização de uma instância interna pode indicar padrões de conduta e dirimir dúvidas, assim como a adoção de um canal de denúncia para o recebimento de informações sobre a prática ou a suspeita de comportamentos indevidos, reforçaria a postura ética da liderança da organização. E, em caso de comprovada violação, a possibilidade de aplicação de medidas disciplinares, teriam este papel de coerção.

Há ainda a possibilidade de lideranças honestas, porém displicentes com o seu dever de coibir condutas ilícitas, seja por falta de conhecimento ou zelo. Conforme exposto acima, a Lei Anticorrupção não admite a análise de elementos subjetivos na aplicação de suas sanções, sendo certo que tal postura diretiva não impediria a punição da pessoa jurídica pela prática do ato lesivo. Neste cenário, o programa de integridade como requisito obrigatório é extremamente benéfico, pois retira aquele que ocupa a posição diretiva da inércia de manter o desconhecimento dos seus deveres de cuidado, ao mesmo tempo em que municia a organização dos mecanismos de comunicação e controle sobre as cautelas devidas ao se relacionar com a administração pública. Empiricamente, é muito provável que este seja o caso da maioria das pessoas jurídicas que participam de licitações e que não compactuam com práticas ilícitas.

Também é possível que, mesmo com lideranças honestas e pouco diligentes, o programa seja implementado de maneira incompleta ou imperita, com o objetivo de atender minimamente a lei. Neste caso, a organização teria apenas benefícios parciais com o seu programa de integridade, estando mais suscetível ao risco de ocorrência de atos lesivos, se comparado com a empresa que buscou uma adequação completa. E, em eventual condenação no âmbito da Lei Anticorrupção, poderia obter um percentual mínimo de redução de multa.

Já no caso de pessoas jurídicas que toleram, participam ou incentivam a prática de atos de corrupção, com a ciência da sua alta direção, o programa de integridade tende a ser uma mera formalidade, para cumprimento de requisito legal, sem contar com o apoio efetivo da

liderança. Nas palavras de Gueiros¹³, o *compliance* aldeia Potemkin, isto é, aquele implementado apenas para a obtenção de benefícios legais, sem o efetivo comprometimento em prevenir crimes e atos ilícitos. Mesmo nestes casos é possível haver vantagens para a administração pública na imposição compulsória do programa de integridade. Isto porque, ainda que de maneira alheia aos interesses escusos da alta direção, e mesmo com uma implementação mambembe, pode haver a conscientização de colaboradores sobre conceitos anticorrupção, de modo a torná-los capazes de identificar crimes ou atos lesivos, e não concorrerem para as suas práticas, ou mesmo levar informações ao conhecimento das autoridades competentes.

Há que se considerar ainda a diferença entre os efeitos do programa de integridade obrigatório para organizações mais simples, com menos colaboradores e a participação mais ativa dos sócios e diretores, daquelas complexas, com uma estrutura de governança bem definida, elevada segregação de funções, orçamentos setorizados e com um distanciamento maior entre o comando direto e quem executa os processos na ponta.

As pessoas jurídicas organizadas de maneira mais simples permitem uma melhor supervisão e controle por parte dos seus sócios e diretores, que muitas vezes possuem funções executivas e estão fora do dia-a-dia da operação. Para estas organizações é praticamente impossível a ocorrência de atos de corrupção à revelia da alta direção, visto que pagamentos indevidos, como propinas e subornos, passariam pela necessidade de autorizações bancárias, ou teriam impacto relevante no fluxo de caixa. O programa de integridade então teria o condão de reforçar os valores éticos da direção, como já exposto.

No caso de organizações complexas, dado o considerável número de fatores de risco, como interações com membros da administração pública, maior liberdade e flexibilidade orçamentária, de modo a dificultar o controle sobre pagamentos indevidos e o distanciamento entre a direção e a ponta do processo, a adoção do programa de integridade é altamente recomendada, não apenas para coibir a prática de atos de corrupção, mas também de fraudes empresariais perpetradas em detrimento da própria organização.

Um ponto importante a ser considerado na análise da efetividade do programa de integridade compulsório é o entendimento das causas que levam pessoas a praticarem crimes empresariais. A criminologia é a ciência encarregada de entender estes fenômenos. Neste

¹³ SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Op. Cit.* p. 228.

sentido, Edwin Sutherland, considerado o *Founding Father* da criminologia econômica¹⁴, define o termo white-collar crime, ou crime de colarinho branco, como a infração cometida por uma pessoa de respeitabilidade e elevado status social no curso de sua ocupação profissional (SUTHERLAND, 1983, apud GUEIROS, 2022).

Sutherland desenvolveu sua teoria da associação diferencial, segundo a qual o comportamento criminoso é aprendido e apreendido através da interação de indivíduos em um determinado ambiente. Em um contexto empresarial, as diversas interações poderiam influenciar no aprendizado de condutas indevidas ou ilícitas. Por esta teoria, criminosos empresariais não são pessoas más, ou biologicamente predeterminadas ao cometimento de delitos, em oposição à já superada frenologia, mas sim, são influenciadas pelo comportamento coletivo.¹⁵

Gresham M. Sykes e David Matza propuseram a técnica de neutralização de culpa, ou do autoengano, cujo pressuposto teórico explica a criminalidade empresarial pelo uso de justificativas do comportamento ilícito, como técnicas como a negação da responsabilidade - "eu só estava seguindo ordens", a negação da vítima - "ninguém foi prejudicado", e a condenação dos condenadores - "as leis são injustas", ou o apelo a lealdades superiores - "garantir o emprego dos funcionários", para justificar suas ações criminosas e reduzir a culpa moral.¹⁶

Outra teoria de criminologia empresarial aduz que as decisões dos indivíduos criminosos advêm de escolhas racionais, onde são avaliados os custos e benefícios das suas ações, como aumento de resultado por atos ilícitos de contabilidade pelo risco de ser pego e punido. Trata-se de uma teoria derivada da associação diferencial, que tem como denominador comum Gary Stanley Becker.¹⁷

A teoria da anomia ou da tensão desenvolvida por Robert K. Merton, sugere que o crime ocorre quando há uma disjunção entre as metas culturalmente prescritas e os meios institucionalizados disponíveis para alcançá-las. No ambiente empresarial, isso pode ocorrer quando a pressão para alcançar metas financeiras ou de desempenho é tão intensa que leva os

¹⁴ SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Op. Cit.* p. 33.

¹⁵ SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Op. Cit.* p. 36 a 38.

¹⁶ SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Op. Cit.* p. 39 a 41.

¹⁷ SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Op. Cit.* p. 42 a 44.

indivíduos a recorrerem a meios ilegais para alcançá-las, especialmente se os meios legais são percebidos como inadequados.¹⁸

A teoria da oportunidade delitiva pressupõe uma série de postulados para a sua ocorrência, como sendo algo específico, não provocado e atinente às rotinas da atividade profissional, sem a qual não é possível a sua consumação. Talvez a melhor forma de ilustrar esta teoria é a do empregado que, uma vez responsável pela contratação de um fornecedor, isto é, com o poder de decisão, utiliza algum artifício para um ganho próprio. Ou, para aumento de lucros e redução de despesas subornar um agente público. Não se trata de algo provocado, mas uma situação que se apresenta dentro das atividades cotidianas. As medidas de compliance se mostram as mais efetivas para identificar essas possibilidades, por meio de suas ferramentas, como análises de risco, padrões de conduta, auditoria, canal de denúncia e treinamento.¹⁹

Por fim, a teoria da estrutura empresarial criminógena analisa que certas características de uma organização, como estratégia, estrutura e cultura, podem facilitar um ambiente de não conformidade. Isto pode se dar tanto por negligência, incompetência, cegueira deliberada, falta de controles internos, ou mesmo pela ignorância de deveres legais ou normativos, para condutas culposas. O ponto principal é o defeito da organização, seja por qualquer dos motivos acima elencados.²⁰

Independente de qual abordagem criminológica seja eleita para analisar a etiologia da prática de condutas indevidas no âmbito de organizações, vê-se que o programa de integridade efetivamente implementado pode funcionar como antídoto para garantir uma cultura ética no ambiente de trabalho, com pessoas comprometidas em executar suas atividades observando deveres legais, sem pressões excessivas ou oportunidades da prática de atos indevidos, com expurgos de desviantes devidamente identificados pelas ferramentas disponibilizadas, como treinamentos e canal de denúncia. Todas estas medidas partem necessariamente do apoio da alta direção da empresa. Desta forma, resta evidente como este parâmetro é fundamental para o atingimento dos objetivos do programa de integridade.

O sucesso da estratégia da política pública de impor o programa de integridade como exigência para a participação em processos licitatórios e para celebração de contratos administrativos, como forma de prevenir atos de corrupção, passa necessariamente pela atuação

¹⁸ SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Op. Cit.* p. 45 a 49.

¹⁹ SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Op. Cit.* p. 49 a 53.

²⁰ SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Op. Cit.* p. 53 a 58.

da administração na avaliação da aderência do programa de integridade aos parâmetros estabelecidos em lei. Somente desta forma é possível identificar os programas em plena conformidade e dar tratamento jurídico diferenciado daqueles meramente formais.

Sobre esta avaliação, o Decreto nº 12.304/24 acertou ao definir a Controladoria-Geral da União como responsável por esta fiscalização no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Isto porque a CGU possui qualificação técnica para tanto, ao passo que um pregoeiro ou fiscal de contrato, sem um treinamento específico, não teria condição de fazer tal verificação. Há ainda neste Decreto a disposição que a Controladoria-Geral da União poderá adotar todas as medidas necessárias para a avaliação do programa de integridade, inclusive a solicitação de informações e realização de diligências, visitas técnicas e entrevistas. Estas medidas se mostram muito mais eficazes para identificação de um programa formal que uma simples autodeclaração fornecida pela organização atestando ter um programa. Esta parece ser a única forma da administração da administração efetivamente comprovar a adequação das pessoas jurídicas aos parâmetros legais, em que pese ser a que demanda mais recursos e tempo. Por tal razão, o decreto prevê a realização de verificações de ofício, por amostragem ou de forma coordenada com órgãos e entidades públicos.

Temos assim um considerável avanço que pode, e deve, ser replicado para outros entes federativos, de modo a facilitar a separação entre os programas efetivos, daqueles formais. Cumpre ainda considerar que, ao tratarem das causas que levam os programas de compliance a falharem, Hui Chen e Eugene Soltes indicam algumas possibilidades. Dentre elas, a adoção de programas de compliance apenas para garantir conformidade legal, a ausência de ferramentas de medição eficazes e a métricas superficiais, como taxas de conclusão de treinamentos, ou enviesadas, como número de funcionários sancionados. Destacam ainda a adoção de políticas e treinamentos sem impacto efetivo na cultura da organização, sendo enfadonhos ou vistos como burocráticos. Por fim, concluem dizendo que apesar de muitas empresas continuarem vendo a garantia da conformidade como um exercício legal, na verdade é muito mais uma ciência comportamental.²¹

Desta forma, o papel da fiscalização não deve ser apenas o de garantir a conformidade legal, mas também a efetividade do programa em seu objetivo de evitar a prática de condutas ilícitas. Por esta razão, num segundo momento, podem ser adotadas medidas de análise ainda

²¹ CHEN, Hui; SOLTES, Eugene. *Why Compliance Programs Fail*. *Harvard Business Review*, Cambridge, mar. 2018. Acesso em: 25 fev. 2025.

mais minuciosas, como a verificação de indicadores-chave de desempenho, capazes de medir a evolução do programa no tempo, não apenas por atualizações legais, mas pelo aprendizado com casos concretos tratados internamente pela organização e como o compliance está sendo percebido pelos colaboradores da organização.

4. CONCLUSÃO

A inclusão das pessoas jurídicas como parte da solução do problema da corrupção passou a demandar um cuidado maior no seu relacionamento com agentes da administração pública, nacional ou estrangeira. A adoção pelo Brasil de um modelo de responsabilização administrativa pela Lei Anticorrupção, com atos lesivos com redações abrangentes e sem a possibilidade de utilização de elementos subjetivos para eventuais defesas, elevou consideravelmente o risco de organizações que participam de processos licitatórios ou celebram contratos administrativos serem sancionadas. Este risco é potencializado em razão do rigor de tais sanções, podendo resultar inclusive na dissolução da pessoa jurídica.

Assim, para as organizações expostas a este cenário de risco, o programa de integridade se mostra altamente recomendável. Não apenas por eventuais benefícios legais em caso de sanções, pois a sua adoção não afasta a responsabilização, apenas enseja em pequena redução do valor da multa. Mas sim pela redução efetiva da possibilidade que tais fatores de risco se materializem. Para tanto, é preciso que o programa seja implementado em sua completude. Neste sentido, o apoio da sua alta direção é primordial, sendo o primeiro e mais importante parâmetro. Por tal razão, a adoção impositiva do programa de integridade não conta com esta voluntariedade. Diante deste cenário a liderança é retirada de sua inércia e cobrada a decidir se o programa servirá para internalização e difusão de uma cultura ética, ou se este se prestará a mero cumprimento de requisitos legais.

Independente da escolha feita, há benefícios para a administração em cobrar esta adequação obrigatória, visto que pode se beneficiar diretamente por se relacionar com partes comprometidas com seus deveres éticos, ou mesmo influenciar, ainda que de maneira indireta, aquelas que preferem manter práticas indevidas. A obrigatoriedade, contudo, não pode ser uma medida isolada, sua efetividade é indissociável de uma atuação forte de fiscalização, de modo a evidenciar e coibir programas meramente formais. O Decreto nº 12.304/24 corrobora este entendimento ao definir medidas diligentes de avaliação, sendo certo que, assim como foi com a Lei Anticorrupção, é recomendável que outros entes federativos editem normas neste sentido,

com igual centralização de análise em órgãos que possuam competência técnica para tanto. Neste sentido, o trabalho de fiscalização pode ainda impulsionar a adoção de outras medidas, como o uso de indicadores-chave de desempenho e outras métricas, que estejam alinhadas com o perfil das pessoas jurídicas, de modo a garantir não só a conformidade, mas também a eficiência do programa de compliance.

Desta forma, conclui-se que a política pública de adotar a obrigatoriedade do programa de integridade para pessoas jurídicas que estabelecem determinadas relações com a administração pública é efetiva e atende ao seu propósito de prevenir, detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos lesivos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

5. REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000. Promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 1 dez. 2000. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3678.htm. Acesso em: 25 fev. 2025.

_____. Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002. Promulga a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996, com reserva para o art. XI, parágrafo 1º, inciso "c". Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 8 out. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4410.htm. Acesso em: 25 fev. 2025.

_____. Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 1 fev. 2006. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5687.htm. Acesso em: 25 fev. 2025.

_____. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 6.826, de 2010. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências. Brasília, DF: Câmara

dos Deputados, 2010. Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/materias-bicameras/-/ver/pl-6826-2010>. Acesso em: 25 fev. 2025.

_____. Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 2 ago. 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm. Acesso em: 25 fev. 2025.

_____. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Estabelece normas gerais de licitação e contratação para as administrações públicas direta, autárquica e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 1º abr. 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114133.htm. Acesso em: 25 fev. 2025.

_____. Decreto nº 11.129, de 11 de julho de 2022. Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 12 jul. 2022. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Decreto/D11129.htm. Acesso em: 10 ago. 2025.

CHEN, Hui; SOLTES, Eugene. *Why Compliance Programs Fail*. *Harvard Business Review*, Cambridge, mar. 2018. Disponível em: <https://hbr.org/2018/03/why-compliance-programs-fail>. Acesso em: 25 fev. 2025.

FRAZÃO, Ana; MEDEIROS, Ana Rafaela Martinez. Desafios para a efetividade dos programas de compliance. In: CUEVA, Ricardo Villas Bôas; FRAZÃO, Ana. (org.). *Compliance: perspectivas e desafios dos programas de conformidade*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 71-104. Disponível em:

https://www.academia.edu/37669799/Desafios_para_efetividade_dos_programas_de_Compliance. Acesso em: 25 fev. 2025.

NIETO MARTÍN, A. . *Compliance programs: una visión panorámica*. Revista Científica do CPJM, [S. l.], v. 1, n. 03, p. 1–23, 2022. Disponível em: <https://rcpjm.cpj.m.uerj.br/revista/article/view/58>. Acesso em: 25 fev. 2025.

RIO DE JANEIRO (Estado). Lei nº 7.753, de 17 de outubro de 2017. Dispõe sobre a instituição do Programa de Integridade nas empresas que contratarem com a Administração Pública do Estado do Rio de Janeiro. Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 18 out. 2017. Disponível em: <http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/contlei.nsf/c8aa0900025feef6032564ec0060dfff/0b110d0140b3d479832581c3005b82ad?OpenDocument&Highlight=0,7753>. Acesso em: 25 fev. 2025.

SOUZA, Artur de Brito Gueiros. *Direito Penal Empresarial: critérios de responsabilidade e papel do compliance*. 2ª edição – São Paulo: LiberArs, 2022.

_____. *A criminologia empresarial: why good people do dirty work*. Revista Eletrônica do Ministério Público do Estado de Goiás, Goiânia, ano XXIV, n. 43, p. 9-34, jan./jun. 2022. Disponível em: https://www.mpggo.mp.br/revista/pdfs_43/1-Artur%20de%20Brito%20Gueiros%20Souza.pdf. Acesso em: 25 fev. 2025.