

ANTICORRUPÇÃO - LEI 12.846/13 - A SOCIEDADE E A ADEQUAÇÃO DOS VALORES CULTURAIS E EMPRESARIAS NO ÂMBITO ATUAL¹

Norma Mitiko Yamagami²

Carlos Alberto Schmidlin Filho³

Resumo

O presente artigo busca elucidar os comportamentos e os valores que levam uma sociedade a seguir determinada cultura. A formação cultural não considerada ética atinge todas as esferas, social, política, institucional e empresarial, dificultando transações nacionais e internacionais. Em busca de transparência e maior credibilidade no mercado empresarial torna-se necessária a adoção de Programa de *Compliance* estimulando a conduta ética. A Lei 12.846/2013 e o Decreto 8.420/2015 são regras impostas à sociedade empresarial com intuito de frear a corrupção. Essas medidas são necessárias para que haja mudanças sociais, empresarias e políticas, desagregando o comportamento corruptivo do dia-a-dia dos cidadãos.

Palavras-chave: corrupção, cultura, programas de *Compliance*, empresas.

Abstract

This article seeks to elucidate the behaviors and values that lead a society to follow certain culture. Cultural training is not considered ethical, affects all spheres, social, policy, institutional and business, making it difficult domestic and international transactions. In search of transparency and greater credibility in the business market it becomes necessary to adopt Compliance Program encouraging ethical conduct. Law 12.846/2013 and Decree 8.420/2015 rules are imposed on the business company aiming to curb corruption. These measures are necessary for there to be social , entrepreneurial and political changes , disaggregating the corruptive behavior of day-to -day lives of citizens.

Keywords: Corruption, culture, compliance programs , companies .

INTRODUÇÃO

Na Grécia Antiga, Sócrates transmitia através do diálogo, a conduta ética, moral e responsável. Aristóteles escreveu sobre todas as ciências e tratou da moral em três Éticas. Os estudos sobre a moral e a ética vêm de longa data. Mas, as sociedades ainda não conseguiram introjetar tal conduta.

¹ Este artigo é resultado de pesquisa realizada em Iniciação Científica, ligada ao Núcleo de Iniciação Científica (NIC) e ao Curso de Direito da Faculdade OPET.

² Norma Mitiko Yamagami, graduanda do Curso de Direito: Faculdade OPET. E-mail: normamitiko@yahoo.com.br

³ Carlos Alberto Schmidlin Filho é: Professor e Advogado, com atuação nas áreas do Direito Civil e Empresarial. Docente no curso de Direito da Faculdade OPET, orientador de projeto de iniciação científica, Membro da Comissão de Direito e Tecnologia da Informação da OAB/PR.

A interiorização das normas morais ou amorais depende do nível de conscientização e senso crítico da sociedade. A formação de uma determinada cultura é desencadeada por fatores históricos e pelos valores, crenças e costumes que são aceitos e incorporados pela maioria. A mudança nos hábitos mudam os costumes e consequentemente a cultura de um povo.

Além desse enfoque cultural, a adoção do Programa de *Compliance* que consiste na aplicação de códigos de ética e conduta, procedimentos e mecanismos internos de integridade, transparência e confiabilidade nas informações; é um grande avanço e oportunidade para a mudança de conduta tanto social quanto empresarial.

A Lei Anticorrupção tem como objetivo coibir irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

A aplicação das sanções, cujas penalidades vão desde multas até a possível dissolução da empresa, são procedimentos adotados para obrigar as empresas a implementar programas de integridade e eliminar, ou ao menos minimizar atos de corrupção.

Assim, o presente artigo tem como objetivo, analisar através de conceitos, pesquisas, normas, decretos e leis, a cultura da nossa sociedade, assim como entender a aplicabilidade da Lei Anticorrupção.

1. A IMPOSIÇÃO DE NOVOS VALORES NA SOCIEDADE

O termo “corrupção”, no Brasil tem estreita relação com a política, embora esteja presente também nas relações sociais. Etimologicamente, “corrupção” surgiu do latim *corruptus* que significa “ato de quebrar em pedaços”.⁴

O ato de corromper ou obter vantagens em relação aos outros por meios considerados ilícitos ou ilegais associa-se tanto com o poder quanto com a cultura. Nas palavras de Sergio Sawasaki⁵: “O poder está presente em todas as relações sociais. Não há como compreender a sociedade se ele for desconsiderado. O Estado é ele próprio,

⁴ SIGNIFICADOS. Disponível em: <<http://www.significados.com.br/corruptao/>>. Acesso em: 20 out. 2015.

⁵ Sergio Eidi Yamagami Sawasaki é Procurador Federal, Pós-graduado em Direito Público pela Escola da Magistratura do Paraná. Graduado em Direito pela Pontífice Universidade Católica do Paraná. Graduado em Ciências Econômicas pela Universidade Federal do Paraná.

fruto do poder político de um determinado grupo social ou determinados grupos sociais”.⁶

O “poder” como capacidade de decisão, de autoridade, e com prerrogativa de direito de comando⁷ é o responsável pelo direcionamento que delibera para a sociedade em geral, atribuindo valores que são posteriormente incorporados na sociedade e eliminando comportamentos que são reprováveis para o desenvolvimento de um indivíduo com sanções e punições. A mídia colabora com as políticas adotadas pelo “poder”, fortalecendo as ideias e disseminando-as.

As sociedades se desenvolvem baseadas em costumes, valores e uma série de atos e ações que se tornam hábitos e são incorporados na vida social. A história percorrida por uma sociedade conduz a determinados padrões de comportamentos e valores que são adotados e aceitos pela maioria. Os valores admitidos como corretos dependem da conscientização e da bagagem intelectual que no decorrer da vida é possível abarcar e interpretar.

Roberto DaMatta⁸ explica que a “revolução igualitária”, como princípio ideológico na República Brasileira inventou o “jeitinho” e o “você sabe com quem está falando?” como “um faz de conta de que todos obedecem a lei”, sendo que os donos do poder são mais donos do que o “povo”. O autor destaca que: “ com isso, podemos continuar contemplando o privilégio de não cumprir integralmente a lei, debaixo de um regime igualitário” e continua:⁹

Em suma, o jeitinho se confunde com corrupção e é transgressão, porque ela desiguala o que deveria ser obrigatoriamente tratado com igualdade, ou seja, sem *sine ira et studio*, como dizia Max Weber, roubando um adágio de Tácito. O que nos enlouquece hoje no Brasil não é a existência do jeitinho como ponte negativa entre a lei e a pessoa especial que dela se livra. É a

⁶ SAWASAKI, Sergio Eidi Yamagami. O Estado em Transformação: poder dentro e fora das Instituições Estatais na Transição do Estado Liberal para o Estado Social. **Estado, direito e sociedade**. São Paulo, p. 411- 426, 2010.

⁷ DICIONÁRIO INFORMAL. Disponível em: <<http://www.dicionarioinformal.com.br/poder/>>. Acesso em 20 out. 2015.

⁸ Roberto DaMatta é professor titular da PUC-Rio e emérito da Universidade de Notre Dame, nos Estados Unidos. Antropólogo e escritor, também faz parte da Academia Brasileira de Ciências, da American Academy of Arts and Sciences e do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro. DaMatta é autor, entre outros, de "Carnavais, Malandros e Heróis"; "A casa & a rua"; "Conta de Mentiroso", "Tocquevilleanas" e "A bola corre mais do que os homens".

⁹ HISTORIA DO BRASIL POR QUEM MAIS ENTENDE DO ASSUNTO. **Fórum sobre Corrupção – Roberto DaMatta. O jeitinho brasileiro é uma forma de corrupção?**. Disponível em: <<http://www.revistadehistoria.com.br/secao/conteudo-complementar/forum-sobre-corrupcao-roberto-damatta>>. Acesso em: 25 out. 2015.

persistência de um estilo de lidar com lei, marcadamente aristocrático que de certo forma induz o chefe, o diretor, o dono, o patrão, o governador, o presidente, a passar por cima da lei porque ele a “empossa”.

Estudos experimentais foram publicados em setembro de 2014 no *Journal of Cross Cultural Psychology*, no artigo intitulado “Cultura de Corrupção? Os efeitos do *priming* de imagens de corrupção em um contexto altamente corrupto”. Neste trabalho o doutor Ronaldo Rodrigues¹⁰ estuda o impacto que fatores relevantes da cultura brasileira exercem sobre processos psicológicos, examinando as situações que influenciam as intenções de corrupção em dois estudos, como relata a seguir:¹¹

Apresentamos aos participantes imagens relacionadas à corrupção, mas com diferentes conotações comportamentais (imagens sugerindo corrupção política ou imagens de um malandro). As intenções de corrupção aumentaram em ambos os estudos quando os indivíduos foram expostos às imagens de políticos corruptos, comparados com uma condição controle. No Estudo 2, os brasileiros que se identificavam mais fortemente com seu país tiveram maior probabilidade de endossar situações de corrupção, particularmente quando foram expostos à imagem do malandro. Isto em função da dupla conotação do malandro, um símbolo nacional positivo e moralmente ambíguo.

Foi constatado neste trabalho que os símbolos culturais existem são reconhecidos implicitamente pelos brasileiros. Rodrigues explica que: “Isto é coerente com a ideia de que o compartilhamento de tais símbolos, permissivos a comportamentos assemelhados à corrupção, cria um contexto social potencializador deste tipo de ato – com implicações negativas profundas.” Tendo como conclusão que: “a psicologia do brasileiro recebe influência de sua cultura de socialização no concernente à corrupção.”¹²

O texto ilustrado “*Corruption Perceptions Index 2014*” de 12 páginas pode ser visualizado no sítio eletrônico: “*Transparency International*”¹³ que apresenta o mapa

¹⁰ Ronaldo Pilati Rodrigues é professor do Departamento de Psicologia Social, do Instituto de Psicologia, da Universidade de Brasília. Graduado e doutor em Psicologia pela UnB. Suas pesquisas são em Psicologia Social: Processos Básicos de Cognição Social, Atitudes Implícitas, Psicologia Social Experimental (PSE), Replicação em PSE, Comportamento Prosocial, Jeitinho Brasileiro e Influência Social e Desenvolvimento de Medidas Implícitas e Explícitas sobre Processos Psicológicos.

¹¹ UNB. ARTIGOS. **O Brasil e sua cultura de corrupção**. Disponível em: <<http://www.unb.br/noticias/unbagencia/artigo.php?id=800>>. Acesso em: 26 out. 2015.

¹² UNB. ARTIGOS. **O Brasil e sua cultura de corrupção**. Disponível em: <<http://www.unb.br/noticias/unbagencia/artigo.php?id=800>>. Acesso em: 26 out. 2015.

¹³ “*Transparency International*” é um movimento global que busca um mundo sem corrupção, tanto em governos, empresas, na sociedade civil e no cotidiano das pessoas. Através de mais de cem sociedades

interativo com os países e suas pontuações no que tange à corrupção. Uma pontuação baixa induz um sinal de corrupção generalizada. Os países que apresentam alto índice, ou seja, pontuação alta, por representar os países menos corruptos tem o dever de aprimorar cada vez mais para garantir a justiça, o desenvolvimento econômico e a confiança pública nos entes públicos. Algumas das consequências da corrupção estão descritas no seguinte parágrafo:¹⁴

Poorly equipped schools, counterfeit medicine and elections decided by money are just some of the consequences of public sector corruption. Bribes and backroom deals don't just steal resources from the most vulnerable – they undermine justice and economic development, and destroy public trust in government and leaders.

Ao que se pode extrair: “escolas mal equipadas, medicamentos falsificados e eleições decididas através de dinheiro são algumas das consequências do setor público. Os subornos e acordos além de restringir os recursos dos mais vulneráveis, dificultam a justiça e o desenvolvimento econômico, além de destruir a confiança pública no governo e líderes.”

Conforme o texto: “a corrupção é um problema que afeta todos os países”. Os gráficos demonstram através de um ranking incluindo 175 países, o nível de corrupção no setor público em escala de 0 (muito corrupto) a 100 (ético). No ranking ocupa o primeiro lugar com 92 pontos, a Dinamarca, seguida da Nova Zelândia com 91 pontos, Finlândia com 89 pontos, Suécia com 87 pontos, Noruega e Suíça com 86 pontos. O Brasil ocupa 69ª posição com 43 pontos, juntamente com: Bulgária, Grécia, Itália, Romênia, Senegal, Montenegro e Suazilândia. A Coreia do Norte e a Somália ocupam a última posição com 8 pontos.¹⁵

A corrupção, não deve ser um valor aceito pela sociedade. A consciência moral repudia certos comportamentos e através da pressão social estabelece padrões de conduta. No Brasil, a figura do “malandro” foi erroneamente sugerida como sinônimo de “esperto”, associada, portanto a um comportamento não imoral. A falta de senso

mundiais e um secretariado Internacional em Berlim esse movimento luta contra a corrupção para transformar esse objetivo em realidade. (traduzido do original).

¹⁴ TRANSPARENCY INTERNATIONALCORRUPTION PERCEPTIONS INDEX 2014: RESULTS. Disponível em: < <https://www.transparency.org/cpi2014/results>>. Acesso em: 24 out. 2015.

¹⁵ TRANSPARENCY INTERNATIONALCORRUPTION PERCEPTIONS INDEX 2014: RESULTS. Disponível em: < <https://www.transparency.org/cpi2014/results>>. Acesso em: 24 out. 2015.

crítico direciona o comportamento de uma sociedade para níveis de reprovação diante dos parâmetros adotados pelos valores internacionais, impondo às sociedades menos esclarecidas um modelo de condutas éticas e morais.

Philip Zimbardo¹⁶ expõe o seu entendimento de que o ser humano tenta justificar os seus atos como essenciais, distorcendo valores e acreditando que tomou a decisão correta para aquela situação, como segue:¹⁷

E o indivíduo vai encontrando razões para justificar seus atos, de forma que suas atitudes não lhe pareçam malignas, mas, ao contrário, essenciais. Como é da espécie humana acreditar que é movida pelo bem, os valores começam a se distorcer para legitimar aquela situação. Passamos a acreditar que o que costumava ser errado agora é certo, ou pelo menos apropriado para um determinado contexto.

Primeiro, temos de compreender que somos todos vulneráveis. Depois, prestar atenção ao que acontece à nossa volta, identificar discrepâncias entre o que as pessoas dizem e o que elas fazem e aprender a questionar a autoridade quando ela for injusta, amoral, antiética. Por fim, é essencial parar de justificar decisões equivocadas. A melhor vacina contra a prática do mal é o exercício permanente da autocrítica.

Conforme o texto acima “aprender a questionar a autoridade quando ela for injusta, amoral, antiética”, é buscar através do senso crítico, condutas que não legitimam ações distorcidas. Embora a mente humana seja capaz de discernir um ato correto daquele antiético, na psicologia, o termo Dissonância Cognitiva, de *Leon Festinger* : “é aplicado quando há conflito entre duas ideias, crenças ou opiniões incompatíveis”. As ideias de *Festinger*, provocaram uma verdadeira revolução na psicologia e analisando o referido termo, Rodolfo Araújo explica que:¹⁸

¹⁶ **Philip Zimbardo** é professor da Universidade de Stanford desde 1968. Em 2003 recebeu o Prêmio IgNobel de psicologia pela sua tese em que descrevia os políticos como *Uniquely Simple Personalities*. Em 2005 recebeu o Havel Foundation Prize pela sua vida de pesquisas sobre a condição humana. Está atualmente trabalhando na cronologia da Experimento do aprisionamento de Standforde sua relação com os abusos na prisão de Abu Ghraib e outras formas de vilanias. Lançou, em 2007 o livro *O Efeito Lúcifer: Entendendo como pessoas boas se tornam diabólicas* (*The Lucifer Effect: Understanding How Good People Turn Evil*). O Dr. Zimbardo foi presidente da Western Psychological Association em duas ocasiões, Presidente da American Psychological Association, e escolhido *Chair* do Council of Scientific Society Presidents (CSSP).

¹⁷ VEJA.COM. Ciência: **Como nasce o mal**. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/ciencia/pesquisa-haslam-mal-nasce-concordancia-e-nao-obediencia/>> acesso em: 26 out 2015.

¹⁸ ADMINISTRADORES.COM. ARTIGOS. **Alguém errei, não sei quem fui** – justificando os próprios erros”. Rodolfo Araújo. Disponível em: <<http://www.administradores.com.br/mobile/artigos/negocios/alguem-errei-nao-sei-quem-fui-justificando-os-proprios-erros/44971/>>. Acesso em: 26 out. 2015.

A verdade é que o cérebro tem pontos cegos - óticos e psicológicos - e um dos seus truques mais brilhantes é forjar a ilusória noção de que, pessoalmente, eles não existem. De certa forma, a teoria da Dissonância Cognitiva é uma teoria de pontos cegos; de como as pessoas intencionalmente **deixam de enxergar aquilo que lhes desagrada**, para que não notem eventos e informações vitais capazes de **questionar seus comportamentos e convicções**. E somos tão alheios aos nossos pontos cegos quanto o peixe é alheio à água onde nada. (grifo do autor)

Muitos estudiosos preocupados em entender o comportamento humano, nas suas mais diferentes crenças, nos seus valores e costumes realizam pesquisas e experimentos com intuito de esclarecer certos tipos de condutas. Podemos depreender que a mente humana tem poder de deliberação, mas a história foi remodelando durante muitas gerações, costumes, valores e crenças que foram sendo absorvidos e incorporados pelas pessoas, formando povos que se agruparam em sociedades bem diferenciadas compondo uma só nação. Essa nação que é conduzida pelos Estados que detém maior poder, ditam as regras e normas que deverão ser seguidas.

Nesse contexto e inserido dentro de um sistema capitalista, com milhões de pessoas interagindo entre si, a noção de “conduta ideal” não pode ser atribuída a apenas uma ou outra sociedade. Podemos aduzir pelas sábias palavras de Aristóteles que: “[...] nem por natureza, nem contrariamente à natureza a excelência moral é engendrada em nós, mas a natureza nos dá a capacidade de recebê-la, e esta capacidade se aperfeiçoa com o hábito.”¹⁹

Portanto, os hábitos se transformam em costumes tendo influencias na formação cultural de um povo.

2. A ADEQUAÇÃO DA LEI NO PROGRAMA DE COMPLIANCE

A estrutura social é complexa e recebe interferência do meio em que desenvolve.

Hoje em dia, com o multiculturalismo e a facilidade de intermediação entre diferentes povos, os costumes vão ganhando novos valores, para que haja uma maior interação e integração no mercado, ora globalizado.

As empresas interagem entre si, sejam elas nacionais ou estrangeiras. O capitalismo exige trocas, seja de mercadorias, seja de investimentos. Todas as

¹⁹ ARISTÓTELES: *Ética a Nicômaco*. Tradução de Mário da Gama Kury. 2ªed. Brasília: Edunb, c1985, 1992. 238 páginas.

transações tem certo valor agregado. O mundo gira em torno do “dinheiro”, do “poder”, das lutas de classes, da sobrevivência, e enfim chegamos a “dignidade da pessoa humana”.

As Organizações Internacionais revestem com uma nova roupagem os valores e os princípios da dignidade da pessoa. Essas Organizações são constituídas pelos países-membros por meio de tratados, com objetivos de desenvolver as diferentes áreas da atividade humana: política, econômica, saúde, segurança, trabalho, etc.. Adota estratégias para casos de urgência, oriundas de conflitos diversos e catástrofes e estabelece normas comuns de comportamento político, social etc.²⁰. As regras e normas internacionais admitidas pelos países-membros depois de ratificadas devem observar o compromisso de “fazer prevalecer” o que foi acordado.

As organizações Internacionais celebraram vários acordos internacionais com intuito de criar um sistema de integridade. Um dos objetivos desse sistema é combater e prevenir a corrupção, criando padrões internacionais, definindo princípios e programas para reforma institucional e legal. As Convenções estabelecem um padrão de referência para os Estados e relacionam as condutas que devem ser criminalizadas. As principais Convenções das quais o Brasil é signatário são: a Convenção da Organização dos Estados Americanos - OEA, a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE, e as Nações Unidas – ONU.²¹

Nesta ceara de internacionalização de normas e condutas, torna-se necessária a regulamentação de padrões internacionais de ética e comportamentos a serem seguidos tanto pelas empresas como pelos agentes públicos, abarcando desse modo, a sociedade.

A Lei nº 12.846 foi sancionada em 1º de agosto de 2013 e entrou em vigor 180 dias depois.²² A referida Lei é um instrumento contra o suborno nacional atingindo esfera transnacional conforme a Convenção da OCDE, portanto, empresas que aplicam

²⁰ DECICINO, Ronaldo. UOL EDUCAÇÃO. **Organizações internacionais: Conheça as principais instituições multilaterais.** Disponível em: <<http://educacao.uol.com.br/disciplinas/geografia/organizacoes-internacionais-conheca-as-principais-instituicoes-multilaterais.htm>>. Acesso em: 20 out. 2015.

²¹ CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO: **Convenções Internacionais – Integração entre organismos internacionais e países tem fundamental importância para a criação de padrões mundiais na luta contra a corrupção.** Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/articulacao-internacional/convencoes-internacionais>>. Acesso em: 20 de out. 2015.

²² CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO: **Convenções Internacionais – Integração entre organismos internacionais e países tem fundamental importância para a criação de padrões mundiais na luta contra a corrupção.** Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/articulacao-internacional/convencoes-internacionais>>. Acesso em: 20 de out. 2015

efetivamente o código de ética e conduta; utilizam procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo a denúncia sobre as irregularidades; permitindo a celebração de um “acordo de leniência”, colaborando nas investigações; poderão ter suas penas atenuadas e o valor da multa reduzidas.²³ O valor da multa varia de 0,1% a 20% do faturamento bruto da empresa ou de R\$ 6.000,00 (Seis mil reais) até R\$60.000.000,00 (Sessenta milhões de reais) quando não for possível calcular o faturamento.²⁴

Paralelamente à Lei, para combater o efeito da corrupção são aplicadas normas; regulamentos; políticas e diretrizes definidas pelas empresas de forma efetiva pelos programas de *Compliance* que traça parâmetros no sistema de integridade.

Lira, explica o significado de *Compliance*:²⁵

O termo *compliance* tem origem no verbo em inglês *to comply*, que significa agir de acordo com uma regra, uma instrução interna, um comando ou um pedido, ou seja, estar em “*compliance*” é estar em conformidade com leis e regulamentos externos e internos.

Estar em conformidade, ou estar em *compliance* de acordo com Marcos Assi²⁶ é: “atender aos normativos dos órgãos reguladores”²⁷. Ao profissional de *compliance* cabe

²³ CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO: **Integridade no setor Privado**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/integridade-no-setor-privado>>. Acesso em 21 out. 2015.

²⁴ IBRACON – Instituto dos Auditores Independentes do Brasil. **Regulamentação da lei anticorrupção deve seguir padrão internacional**. Disponível em: <<http://www.ibracon.com.br/ibracon/Portugues/detNoticia.php?cod=2094>>. Acesso em 20 out. 2015.

²⁵ LIRA, Michael Pereira de. **JUSBRASIL. O que é compliance e como o profissional da área deve atuar?** Disponível em: <<http://michaellira.jusbrasil.com.br/artigos/112396364/o-que-e-compliance-e-como-o-profissional-da-area-deve-atuar>>. Acesso em 20 out. 2015.

²⁶ ASSI, Marcos: Mestre em Ciências Contábeis e Atuariais pela PUC-SP, Bacharel em Ciências Contábeis pela FMU, com Pós-Graduação em Auditoria Interna e Perícia pela FECAP. Certificação internacional em Gestão de Riscos e Segurança da Informação pelo ISACA Internacional – CRISC (Certified Risk and Information Security Control). É também Auditor, Contador e Controller, posições estas assumidas em bancos nacionais e internacionais com 29 anos de experiência exercidos no Banco Toyota do Brasil, Banco BBA Creditanstalt (Atual ITAU-BBA), Banco ABC Brasil, entre outros. Participou ativamente na Implementação das Áreas de Controladoria e Compliance do Banco JBS em 2008 e do Banco da China Brasil em 2009. Sócio Diretor da MASSI Consultoria e Treinamento, consultor líder de Gestão de Riscos, Governança e Controles Internos e Compliance. Professor do curso de MBA de Gestão de Riscos e Compliance da Trevisan Escola de Negócios. Professor de MBA da FIA (Fundação Instituto de Administração – Labfin), Saint Paul Escola de Negócios, do Centro Paula Sousa – FATEC, da UBS Escola de Negócios, Sustentare Escola de Negócios de Joinville-SC e da Universidade de São Caetano do Sul – USCS. Professor de Pós-Graduação da REGES – Rede Gonzaga de Ensino Superior de Dracena. Autor dos livros: “**Controles Internos e Cultura Organizacional – Como consolidar a confiança na gestão do negócio**” – Saint Paul Editora - 2ª Edição – 2014 “**Gestão de riscos com controles internos – Ferramentas, certificações e métodos para garantir a eficiência dos**

além de entender suas funções e responsabilidades, melhorar as atividades e proporcionar maiores índices de eficiência, eficácia e confiabilidade das informações²⁸ O programa de *Compliance* sugere a implantação de departamentos com domínio e abrangência interna e externa dos negócios, comprovando boas práticas para reconhecimento e destaque no mercado empresarial. Ensina Assi, que não basta ter uma área de *compliance* ativa, é preciso observar os controles internos, os riscos operacionais, as informações compulsórias e as normas internacionais de contabilidade. Complementa o autor que:

[...] devemos incluir prevenção a fraudes; segurança da informação; plano de continuidade de negócios; contabilidade internacional, fiscal e gerencial; gestão de riscos e de pessoas; atendimento a auditorias internas e externas; dentre outras. Mas para isso ser efetivo, conhecer o negócio, as metas e objetivos dos administradores são de suma importância.

O ponto de partida para um Programa de *Compliance* efetivo é conhecer os riscos aos quais a sua empresa está exposta e identificar áreas e processos que apresentam vulnerabilidades. Diagnosticar os riscos de corrupção como: obtenção de licenças e alvarás; desembaraço de importação e exportação; e licitações e vendas a órgãos públicos, implementando controle interno para monitoramento e gerenciamento desses riscos.²⁹ O programa de *Compliance* deve identificar os riscos oriundos de atos de corrupção advindos de prestadores de serviços, representantes, parceiros de negócios, fornecedores e consultores. É necessário a avaliação histórica do terceiro e o grau de dependência da empresa em relação ao terceiro.³⁰

negócios” – Saint Paul Editora – 2012 “Gestão de Compliance e seus desafios – Como implementar controles internos, superar dificuldades e manter a eficiência dos negócios”, – Saint Paul Editora – 2013 Colunista da InformationWeek Brasil para Controles Internos e da Revista LEC News – Legal, Ethics e Compliance. Colunista da Exame.com no quadro Guru em 60 Segundos para assuntos de gestão de negócios. Academic Advocate do ISACA e associado do IBEF – Instituto Brasileiro dos Executivos de Finanças. Associado do IIA Brasil – Instituto dos Auditores Internos do Brasil. Foi colunista do programa “A Grande Idéia” do SBT para os assuntos de Educação Financeira.

²⁷ ASSI, Marcos. ARTIGOS. **A sua empresa está em Compliance?** Disponível em: <<http://www.administradores.com.br/artigos/negocios/a-sua-empresa-esta-em-compliance/48219/>>.

Acesso em: 20 out. 2015.

²⁸ Idem.

²⁹ PORTAL DE COMPLIANCE. Disponível em: <<http://www.portaldecompliance.com.br/sobre/?gclid=CNDP4obk5MgCFRAIkQodhyYHQA>>. ACESSO EM: 27 OUT. 2015.

³⁰ ICTS. **Governança, ética e compliance.** Disponível em: <http://www.icts.com.br/v2/servico/visualizar/Due_Diligence_de_terceiros>. Acesso em: 27 out. 2015

O Decreto nº 8.420/ 2015, no Capítulo IV, intitulado “Do Programa de Integridade” traz no art. 41 a definição do tema em questão.³¹

[...] programa de integridade 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, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

Os elementos principais do programa de integridade *Compliance* são: canal de denúncia com o treinamento de funcionários sobre o Código de Conduta da empresa; regras e normas com força coercitiva aplicada a todos os empregados e dirigentes em caso de infrações; e sistema de auditoria interna. O programa de *Compliance* exige atualização e estruturação de acordo com as características e riscos das atividades da empresa.³²

3. BREVE EXPLANAÇÃO DA LEI 12.846/2013 E SUA APLICAÇÃO

O decreto nº 8.420 de 18 de março de 2015 que regulamenta a Lei nº 12.846/13 traça cinco pontos principais: a responsabilização administrativa; o cálculo das multas; o acordo de leniência; o Programa de Integridade “*Compliance*” e os Cadastros Nacionais. O art. 17 do referido Decreto determina o cálculo da multa de acordo com o faturamento bruto da pessoa jurídica do último exercício anterior ao da instauração do Processo Administrativo de Responsabilização (PAR), estipulando em seus incisos, multas que variam de um por cento até cinco por cento, dependendo da infração. No caso de contratos com órgão ou entidade lesado, os percentuais variam de um por cento em contratos acima de um milhão e quinhentos reais, aumentando gradativamente até o máximo de cinco por cento em contratos de um bilhão de reais. Segundo a Controladoria Geral da União a lei tem um parâmetro muito importante: “a punição

³¹ PLANALTO. GOV. **Decreto nº 8.420/2015**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8420.htm>. Acesso em: 26 out. 2015.

³² CGU. LEI ANTICORRUPÇÃO: **Programa de Integridade Compliance**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorrupcao>>. Acesso em: 27 out. 2015.

nunca será menor do que o valor da vantagem auferida de forma ilícita pela empresa”,³³ sendo que o cálculo da multa é auferido a partir do resultado da soma e subtração de percentuais incidentes sobre o faturamento bruto da empresa. O art. 18 determina os casos em que poderão ser feitos a subtração da multa: de não consumação da infração; da comprovação de ressarcimento dos danos causados; do grau de colaboração da pessoa jurídica com a investigação e da comprovação da aplicação de um programa de integridade. O Decreto também estipula em seu art. 20, §1º, inciso II, alínea b, que o valor da multa terá como limite “três vezes o valor da vantagem pretendida ou auferida”, dentre outras regras e preceitos estabelecidos.

A “Lei Anticorrupção” prevê a responsabilidade objetiva, no âmbito civil e administrativo das empresas que praticam atos considerados lesivos contra a administração pública nacional e estrangeira. O dispositivo é aplicado às sociedades empresárias; às sociedades simples; fundações, associações de entidades ou pessoas; sociedades estrangeiras sediadas ou que tenham filiais ou representação no território brasileiro, conforme preceitua o parágrafo único do art. 1º da Lei em estudo.³⁴ Rogéria Gieremek³⁵ alerta para o fato da responsabilidade objetiva das empresas em que: “não é necessária a comprovação de dolo ou culpa da pessoa jurídica para a aplicação das penas, ou seja, da intenção ou não do agente de praticar aquele ato ou alcançar aquele determinado resultado”. Desse modo as aplicabilidades de sanções além das multas é a restituição integral dos benefícios obtidos ilegalmente.³⁶ Quando da alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária, havendo solidariedade em empresas controladoras, controladas, coligadas e consorciadas, subsistirá a responsabilidade jurídica da empresa conforme as regras estabelecidas no art. 4º e parágrafos da Lei 12.846.³⁷

³³ CGU. LEI ANTICORRUPÇÃO: **Multas como calcular**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorruptcao>>. Acesso em: 27 out.2015.

³⁴ PLANALTO. GOV. **LEI Nº 12.846, DE 1º DE AGOSTO DE 2013**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm> acesso 21 out. 2015.

³⁵ Rogéria Gieremek : é Gerente executiva de Compliance para a América Latina da Serasa Experian e Presidente da Comissão Permanente de Compliance do IASP.

³⁶ IASP – Instituto dos advogados de São Paulo **.Lei Anticorrupção e programas de Compliance**. Disponível em: <<http://www.iasp.org.br/2014/12/lei-anticorruptcao-e-programas-de-compliance/>>. acesso em: 20 out. 2015.

³⁷ PLANALTO.GOV. **LEI Nº 12.846, DE 1º DE AGOSTO DE 2013**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm> acesso 21 out. 2015.

Com relação à responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas e pessoas físicas, Rogério Bittencourt Júnior, traz o seguinte comentário:

A lei de improbidade (8.429/92), a lei de licitações (8.666/93) e a lei de defesa da concorrência (8.884/94) preveem penalidades administrativas e civis às empresas que comprovadamente praticassem atos contrários a elas, no âmbito da responsabilidade subjetiva.

Nestes casos, a coleta de provas era difícil e o interesse das empresas em auxiliar sua apuração e na descoberta dos verdadeiros responsáveis era pequeno. Atenta à fragilidade da lei penal em face da corrupção e diante da magnitude de seus efeitos negativos para o desenvolvimento do país, a nova Lei trouxe consigo a responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas ou pessoas físicas que tenham em sua organização pessoas que tenham praticado tais atos.(grifo do autor)

A competência para instaurar e julgar o Processo Administrativo de Responsabilização (PAR), conforme estabelecido no Decreto 8.420/2015, Capítulo I “Da Responsabilização Administrativa” é do Ministro do Estado na Administração Direta e da Autoridade máxima da entidade na Administração Indireta.³⁸ O andamento e o exame da regularidade dos processos instaurados são de competência exclusiva da CGU, podendo inclusive, promover aplicação da penalidade administrativa cabível.³⁹ A Controladoria Geral da União é responsável exclusivamente para apurar casos que envolvam corrupção contra administração pública estrangeira, tendo 180 dias para instaurar e concluir o processo administrativo, como afirma Bittencourt Júnior.⁴⁰

Tem competência concorrente para instaurar e julgar o Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) de pessoa jurídica a Controladoria Geral da União – CGU.⁴¹

O art. 8º da Lei 12.846/2013 referente ao PAR determina que: “cabem à autoridade máxima de cada órgão ou entidade dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, que agirá de ofício ou mediante provocação a competência para instauração e

³⁸ CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. Lei Anticorrupção. **Responsabilização de empresas - Lei Anticorrupção**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorruptcao>>. Acesso em 20 out. 2015.

³⁹ Idem

⁴⁰ BITTENCOURT JUNIOR, Rogério Abdala.

⁴¹ CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. Lei Anticorrupção. **Responsabilização de empresas - Lei Anticorrupção**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorruptcao>>. Acesso em 20 out. 2015.

o julgamento de responsabilidade da pessoa jurídica. Rogério Bittencourt Júnior, segundo sua análise, sugere:⁴²

O julgamento dos atos de corrupção, depois de gerado o relatório pela comissão por ele responsável, será realizado pela autoridade que instaurou o procedimento administrativo, podendo ser um prefeito, um presidente de câmara municipal, um gerente de autarquia, um presidente de Tribunal de Justiça, etc. Tais disposições significam que os próprios entes potencialmente envolvidos em atos de corrupção serão competentes para o processamento e o julgamento dos corruptores.

Além da responsabilização administrativa, pode cumular a responsabilização na esfera judicial, como preceitua o art. 18 da Lei Anticorrupção. A aplicação das sanções às pessoas jurídicas infratoras, estão elencados no art. 19 e incisos da Lei em comento, a saber: o perdimento dos bens, direitos ou valores obtidos da infração; suspensão ou interdição parcial de suas atividades; dissolução da pessoa jurídica e proibição de receber incentivos, empréstimos, subsídios do poder público pelo prazo mínimo de um ano e máximo de cinco anos.

Sobre essa questão Bittencourt Junior entende que:⁴³

A própria Lei, em seu art. 18, deixa claro que a apuração e finalização do procedimento administrativo em face de determinada pessoa jurídica, com ou sem aplicação de pena, não impede o ajuizamento de ação judicial por parte dos entes públicos potencialmente lesados, ou ainda pelo Ministério Público. Para tanto, foram criadas sanções aplicáveis em âmbito administrativo, que envolvem, por exemplo, multas e divulgação da decisão, e em sede de ação judicial, estas mais severas, que podem alcançar inclusive a dissolução da sociedade.

A CGU através do Sistema Integrado de Registro do CEIS/CNEP⁴⁴ tem como objetivo publicar no Portal da Transparência os dados das sanções das empresas nos cadastros, de forma a atender as determinações da “Lei da Empresa Limpa”, ou seja, a

⁴² BITTENCOURT JUNIOR, Rogério Abdala. **Os desafios empresariais da nova Lei Anticorrupção Brasileira – Lei 12.846/2013**. Disponível em: <<http://rmbadvogados.jusbrasil.com.br/artigos/135003962/os-desafios-empresariais-da-nova-lei-anticorruptao-brasileira-lei-12846-2013>>. Acesso em: 26 out. 2015.

⁴³ Idem.

⁴⁴ CEIS: Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas, CNEP: Cadastro Nacional das Empresas Punidas.

Lei 12.846/2013.⁴⁵ O fornecimento dos dados será realizado pelos órgãos dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário e das três esferas da federação, ou seja: União, Estados e Municípios.⁴⁶ O Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas Suspensas – CEIS - tem como efeito: a suspensão temporária de participação em licitação; o impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Municípios e Distrito Federal, e a declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a administração pública. O Cadastro Nacional de Empresas Punidas – CNEP - , conterá informações referentes ao descumprimento de acordo de leniência e sanções impostas com fundamento na Lei Anticorrupção.⁴⁷

A empresa deve reparar integralmente o dano que causar. Nos acordos de leniência, as empresas devem colaborar com as investigações, identificando os demais envolvidos na infração administrativa e cessar a prática da irregularidade admitida. Os benefícios de um acordo de leniência são: isenção da obrigatoriedade de publicar a punição; isenção da proibição de receber do Governo Federal: incentivos, subsídios e empréstimos; redução da multa em até 2/3 e isenção ou atenuação da proibição de contratar com a Administração Pública.⁴⁸

O artigo 16 da Lei 12.846/2013 dispõe sobre a celebração de acordo de leniência, sendo previstos nos incisos os requisitos que demonstrem o ato colaborativo:

Art. 16. A autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo, sendo que dessa colaboração resulte:

I - a identificação dos demais envolvidos na infração, quando couber; e

II - a obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração.

§ 1º O acordo de que trata o caput somente poderá ser celebrado se preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - a pessoa jurídica seja a primeira a se manifestar sobre seu interesse em cooperar para a apuração do ato ilícito;

II - a pessoa jurídica cesse completamente seu envolvimento na infração investigada a partir da data de propositura do acordo;

⁴⁵ CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO: **Sistema integrado de Registro no CEIS/CNEP**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/sistema-integrado-de-registro-do-ceis-cnep#portal-searchbox>>. Acesso em 20 out. 2015.

⁴⁶ CGU. LEI ANTICORRUPÇÃO: **Cadastros Nacionais**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorrupcao>>. Acesso em: 26 out. 2015.

⁴⁷ Idem.

⁴⁸ CGU. LEI ANTICORRUPÇÃO: **Acordo de Leniência**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorrupcao>>. Acesso em: 26 out. 2015.

III - a pessoa jurídica admita sua participação no ilícito e coopere plena e permanentemente com as investigações e o processo administrativo, comparecendo, sob suas expensas, sempre que solicitada, a todos os atos processuais, até seu encerramento.

Diogo Moreira Neto⁴⁹ e Rafael Freitas⁵⁰ atentam para o artigo acima, §1º em seu inciso III, orientando que a utilidade desse instituto da administração pública consensual se encontra maculado pela pecha da inconstitucionalidade. Informam ainda os autores que:⁵¹

[...] a admissão da participação no ilícito” corresponde, ao fim e ao cabo, em fazer prova contra si, que viola o disposto no artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição da República e o artigo 14, 3, “g”, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, do qual o Brasil é signatário.

Moreira Neto e Freitas apresentam o Habeas Corpus, que traz a seguinte decisão do Supremo Tribunal Federal que vem a corroborar com a explicação acima aduzida:⁵²

Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, a, pelo menos, as seguintes garantias:” [...] “g) de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada” (artigo 14, 3, “g”, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos). Esse efetivo direito a não se auto-incriminar constitui uma das mais eminentes formas de densificação da garantia do processo acusatório e do direito à presunção de não-culpabilidade. A revelar que o processo é o meio de plena demonstração da materialidade do delito e da autoria. 2. A confissão extrajudicial retratada em Juízo constitui circunstância atenuante (alínea “d” do inciso III do art. 65 do CP), quando embasar a sentença penal condenatória. O que se deu no caso concreto. 3. Ordem concedida. (STF. HC nº 91.654/PR, 1ª Turma. Rel. Min. Carlos Britto. Julg. 08.04.2008. DJe, 07 nov. 2008)

⁴⁹ Diogo de Figueiredo Moreira Neto: Doutor em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Professor Titular de Direito Administrativo da Faculdade de Direito da Universidade Cândido Mendes.

⁵⁰ Rafael Vêras de Freitas Professor da Pós-Graduação em Direito do Estado e da Regulação da FGV Direito Rio, da Pós-Graduação em Direito Administrativo da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ), da Pós-Graduação de Direito Administrativo Empresarial da Universidade Cândido Mendes (UCAM) e da Pós-Graduação em Direito Administrativo do Curso Fórum. Especialista em Direito do Estado e da Regulação pela FGV e em Direito Administrativo Empresarial pela UCAM. Membro da Comissão Permanente de Direito Administrativo do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB). Membro da Comissão de Energia Elétrica da OAB-RJ. Membro do Instituto de Direito Administrativo do Estado do Rio de Janeiro (IDAERJ). Sócio da área de Infraestrutura e Mineração do escritório Firmo, Sabino & Lessa Advogados.

⁵¹ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo; FREITAS, Rafael Vêras. **A juridicidade da Lei anticorrupção – Reflexões e interpretações prospectivas.** Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_cidadania/LeiAnticorruptao/LeiAnticorruptao_Do<utrina/A%20juridicidade%20da%20Lei%20Anticorrupt%C3%A7%C3%A3o%20-%20Reflex%C3%B5es%20e%20interpreta%C3%A7%C3%B5es%20prospectivas%20-%20RJ%20-%202014.pdf. Acesso em: 03 nov. 2015.

⁵² MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo; FREITAS, Rafael Vêras. p. 19.

As microempresas e empresas de pequeno porte tem tratamento diferenciado com redução de formalidades e dos parâmetros de avaliação.⁵³ Os sistemas de prevenção à corrupção estão disseminando entre empresas de menor porte. Os especialistas na área asseguram que a maior barreira é o comprometimento da diretoria em mudar a cultura da empresa. A implementação de um programa de *Compliance* implica em definições de procedimentos formais das tarefas, que tem grande resistência em organizações familiares. Gieremek, afirma que:⁵⁴

[...] mesmo que as MPEs não tenha à disposição um número de telefone para denúncias anônimas, como as grandes empresas, uma urna lacrada para críticas e denúncias pode cumprir o mesmo papel. Na visão dela, o que importa é a efetividade da medida, e não o porte da estrutura dedicada.

A definição das responsabilidades de cada funcionário é outra medida de baixo custo, que desencoraja a prática de atos ilícitos e que faz parte dos programas de integridade.⁵⁵ Como as empresas podem ser responsabilizadas por atos de terceiros, como fornecedores ou parceiro comercial, a tendência é a exigência de programa de *Compliance* entre as empresas.

Bittencourt Junior expõe a dimensão da responsabilização por ato de terceiro:⁵⁶

Em termos práticos, a pessoa jurídica que receba benefício de um ato praticado por seu procurador, empregado, agente, representante, ou terceiro, perante órgão, entidade ou agente público nacional ou internacional, ainda que contra sua vontade, ou sem conhecimento de gerentes, gestores, acionistas ou sócios, estará sujeita às sanções previstas na Lei Anticorrupção Brasileira.

O mesmo vale para empresas coligadas, consorciadas ou controladas, componentes de grupo econômico ou holding. Diante disso, ao investigador bastará provar o fato, o resultado e o nexo causal entre um e outro, e, com isso, punir a pessoa jurídica, por ter participado da infração ou não tê-la evitado de maneira eficaz. Isto certamente importa na necessidade urgente de o mundo corporativo alterar sua cultura predominantemente “frouxa” com a apuração

⁵³ CGU. LEI ANTICORRUPÇÃO: **Programa de Integridade Compliance**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorruptcao>>. Acesso em: 26 out. 2015.

⁵⁴ IASP. Instituto dos Advogados de São Paulo. **Programas de Integridade avançam nas MPEs**. Disponível em: <<http://www.iasp.org.br/2015/10/programas-de-integridade-avancam-nas-mpes/>>. Acesso em: 26 out. 2015.

⁵⁵ Idem.

⁵⁶ Idem.

interna de atos de corrupção, e promover, sobretudo, a fiscalização de seus fornecedores e a conscientização de seus funcionários e a instauração e aprimoramento de órgãos de controle interno e código de ética.

Recentemente, o ministro da Controladoria Geral da União, Valdir Simão, destacou a importância de um ambiente de integridade nas Organizações, salientando o trabalho de prevenção, apuração e combate aos ilícitos, que coopere com as investigações e adote programa de integridade. Frisou que as empresas envolvidas em atos de corrupção terão que reparar integralmente o prejuízo que causou. A CGU trabalha com processos de responsabilização de 29 empresas na operação Lava Jato.⁵⁷

Através da iniciativa Pró-Ética, no site da CGU, as empresas que efetuaram as inscrições para serem avaliadas em suas ações de integridade, transparência, prevenção e combate à corrupção no ambiente corporativo, se aprovadas, passam a ser reconhecidas publicamente pelo seu compromisso com a ética e a integridade, pela marca “Pró-Ética 2015”.⁵⁸

Para elucidar, a ementa abaixo relacionada, demonstra a aplicação da Lei 12.846/2013, estabelecendo as sanções judiciais às pessoas jurídicas que cometeram ato ilícito:⁵⁹

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APURAÇÃO DE IRREGULARIDADES EM LICITAÇÕES NO MUNICÍPIO DE MADALENA/CE. DECRETADA A INDISPONIBILIDADE DE BENS E ATIVOS FINANCEIROS DA AGRAVANTE EM VALOR EQUIVALENTE AO MONTANTE GLOBAL DAS LICITAÇÕES, BEM COMO, A QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. NECESSIDADE DE REDUÇÃO DO BLOQUEIO PARA VALOR RAZOÁVEL EQUIVALENTE AO TOTAL DOS SERVIÇOS PRESTADOS AO MUNICÍPIO. COMPATIBILIDADE AO SUPOSTO DANO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA REFORMADA. 1. Em princípio, deixarei de me aprofundar na discussão que envolve as irregularidades que teriam resultado

⁵⁷ CGU. Responsabilização de Empresas: “**A empresa deve reparar integralmente o dano que causou**”, **frisa ministro da CGU**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/noticias/2015/10/a-empresa-deve-reparar-integralmente-o-dano-que-causou-frisa-ministro-da-cgu>>. Acesso em: 03 nov. 2015.

⁵⁸ CGU. Responsabilização de Empresas: **Boas práticas de compliance serão conhecidas em novembro**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/noticias/2015/07/boas-praticas-empresariais-de-compliance-serao-conhecidas-em-novembro>>. Acesso em: 03. Nov. 2015.

⁵⁹ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ: Processo nº AI: 06202244320158060000 CE 0620224-43.2015.8.06.0000, Relatora: MARIA VILUBA FAUSTO LOPES, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: 23/09/2015 .

nas fraudes dos processos licitatórios, e, que culminaram no ajuizamento da ação civil pública originária, vez que referida matéria está voltada ao próprio mérito daquela ação, pendente ainda de apreciação pelo juízo de primeira instância, sob pena de, em sentido contrário, ocorrer verdadeira supressão de instância. 2. Pois bem, o **art. 19, da Lei nº. 12.846/2013 estabelece as sanções judiciais que serão aplicadas às pessoas jurídicas infratoras, dentre as quais o perdimento dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração.** Como meio de assegurar o ressarcimento do dano causado ao erário, é plenamente cabível a determinação, como fez o juízo a quo, da indisponibilidade dos bens, direitos ou valores da pessoa jurídica acionada, sendo esta medida disciplinada no parágrafo § 4º, do art. 19, da citada lei. Registre-se que a medida cautelar de indisponibilidade de bens pode ser decretada independentemente da comprovação de que o réu esteja delapidando seu patrimônio ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora, nesta hipótese é presumido, **prevalecendo, portanto, a garantia de ressarcimento do dano.** 3. A questão então é saber qual o parâmetro razoável para fixar o limite da indisponibilidade de bens e valores da empresa recorrente. Se o magistrado entendeu que não seria prudente fixar o limite da constrição no montante total do dano causado ao erário, com base no mesmo raciocínio, não seria prudente limitá-la ao valor global das licitações, pois na medida em que foi possível a individualização da participação de cada réu, também poderia ser estabelecido um denominador mais próximo do prejuízo concreto que cada uma das pessoas jurídicas promovidas produziu em tese. 4. Como demonstração deste raciocínio, no caso em espécie, o valor global do Pregão nº. 2014.02.13.002, foi de R\$ 606.200,00 (seiscentos e seis mil e duzentos reais). Por sua vez, a ação ministerial se deu no decorrer da execução do respectivo contrato administrativo, o qual apesar de gerar obrigações recíprocas entre as partes, também não pode ser apontado como parâmetro para fixar o valor da indisponibilidade dos bens da agravante, diante da permissão da administração pública rescindi-lo unilateralmente, por motivo de interesse público, a qualquer tempo, ou seja, antes do seu cumprimento integral. 5. Portanto, para satisfazer o interesse coletivo sem sacrificar a própria continuidade das atividades da recorrente, principalmente num momento em que a discussão se encontra em fase preliminar, sem que a sua responsabilidade tenha sido definitivamente estabelecida, o razoável é fixar o teto da indisponibilidade de seus bens e ativos financeiros no valor dos serviços efetivamente prestados ao Município de Madalena, que no caso corresponde a três meses de contrato no valor de R\$ 181.860,00 (cento e oitenta e um mil, oitocentos e sessenta reais), pois este ato (prestação de serviço) consolida um direito/obrigação de contraprestação pecuniária e, conseqüentemente, resulta em inevitável prejuízo ao erário. 6. AGRADO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO REFORMADA. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos, acorda, a TURMA JULGADORA DA SEXTA CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ, por UNANIMIDADE de votos, em CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, tudo nos termos do voto da Relatora, que faz parte desta decisão. PRESIDENTE RELATORA PROCURADOR (a) DE JUSTIÇA. (TJ-CE - AI: 06202244320158060000 CE 0620224-43.2015.8.06.0000, Relator: MARIA VILAUBA FAUSTO LOPES, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: 23/09/2015)

Segundo Diogo Moreira Neto e Rafael Freitas a corrupção é a antítese da democracia e “[...] fenômeno social, diretamente, relacionado com a eficácia e a

credibilidade da gestão pública, razão pela qual a sua proliferação propicia não só a redução de investimentos no País, como o agravamento das desigualdades sociais”. Conforme os autores, o custo médio de corrupção no Brasil varia de 1,38% a 2,3% do PIB, o que equivale a R\$ 50,8 bilhões a R\$ 84,5 bilhões por ano.⁶⁰

Moreira Neto e Freitas comentam que a Lei nº 8.666/1993, Lei de Licitações e Contratos, pelo excesso de burocracia fomentou a corrupção. Explicam os autores que o formalismo provocou a prática de atos de corrupção nas licitações, pelo pagamento de suborno a servidores públicos e pela formação de cartéis.⁶¹

Com relação às sanções previstas no artigo 6º da Lei 12.846/2013, que dispõe sobre multas e obrigação da reparação integral do dano causado; Moreira Neto e Freitas ensinam que:⁶²

[...] a autoridade administrativa deverá atuar, com parcimônia, sob pena de inviabilizar a própria atividade da pessoa jurídica; do contrário, restará violando o princípio da liberdade de iniciativa, que é fundamento da República e da Ordem Econômica (artigo 1º, inciso IV e 170, caput, da CRFB) e da função social da empresa (artigo 116 da Lei nº 6.404/1976); no que se refere à atenuante da instituição de uma estrutura de compliance, entende-se que se trata de norma de eficácia contida e de um ato administrativo vinculado;

De acordo com o artigo 2º da referida Lei:

As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previsto nesta Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.

Os autores Moreira Neto e Freitas entendem que:⁶³

Não obstante, é relevante destacar-se que não se trata de responsabilidade pelo risco integral, de sorte que, caso a pessoa jurídica acusada de atos de corrupção logre comprovar o rompimento do nexo de causalidade do ato com a sua conduta, não há que se falar na aplicação das sanções previstas nos artigos 6º e 19 da Lei;

⁶⁰ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. FREITAS, Rafael Vêras.

⁶¹ Idem.

⁶² Idem. p. 20.

⁶³ Idem. p.20.

Portanto, a implementação pelas empresas de programas de *Compliance* e a adequação às normas vigentes, protegerão as empresas de penalidades que poderão inviabilizar a própria atividade da pessoa jurídica ocasionando a sua dissolução.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embasado em estudos e pesquisas, chega-se a um consenso que a cultura de uma sociedade que não tem consciência clara dos valores e condutas consideradas éticas e morais na esfera internacional, necessita rever seus valores para adequar às exigências transnacionais.

Elizabeth Bório⁶⁴ conceitua a “moral” como: “um conjunto de normas, prescrições e valores que regulamentam o comportamento do indivíduo na sociedade”⁶⁵. A autora define “ética” como: “uma reflexão sistemática sobre o comportamento moral. Ela investiga, analisa e explica a moral de uma determinada sociedade”.⁶⁶

Portanto, a introjeção de novos valores morais, concebidos dentro de uma reflexão ética como comportamentos necessários para o desenvolvimento de uma sociedade, deve ser adotado e incorporado pelas pessoas, padronizando condutas éticas, aperfeiçoando os costumes e aprimorando a sua cultura, os quais são imprescindíveis nos tempos atuais.

O decreto nº 8.420/2015 que regulamenta a Lei 12.846/2013 traça cinco pontos principais: a responsabilização administrativa; o cálculo das multas; o acordo de leniência; o Programa de Integridade “*Compliance*” e os Cadastros Nacionais.

A Lei 12.846/2013 é um instrumento contra o suborno nacional que pode atingir a esfera internacional. Para frear a corrupção uma das medidas é a adoção do programa de integridade ou Programa de *Compliance* que consiste, no conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade com aplicação efetiva de códigos de ética e conduta, regras e normas com força coercitiva aplicado a todos os empregados e dirigentes em caso de infrações; sistema de auditoria interna, canal de denúncia com o

⁶⁴ Elizabeth Maia Bório: especialização em ética na Fundação Escola de Sociologia e Política de São Paulo – USP e em teoria do conhecimento na Universidade Federal do Paraná. Coordenadora do Curso de Filosofia (1993-1995) e professora de Ética do Departamento de Filosofia da Universidade Federal do Paraná.

⁶⁵ BÓRIO, Elizabeth Maia. **Para filosofar**: A Moral nossa de cada dia. São Paulo: Spicione, 2000. p. 55 – 74.

⁶⁶ Ibidem. p. 62.

treinamento de funcionários, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira. O programa de *Compliance* exige também atualização e estruturação de acordo com as características e riscos das atividades da empresa.

A empresa responde objetivamente no âmbito civil e administrativo das empresas, e se esta permitir celebração de um “acordo de leniência”, colaborando nas investigações; poderá ter suas penas atenuadas e o valor da multa reduzida.

Desse modo, para evitar penalidades que possam levar a dissolução da empresa, é necessário a implementação de programas de *Compliance* e atentar para as normas estabelecidas na Lei 12.846/2013 e Decreto 8.420/2015. Portanto, a mudança cultural da empresa e da sociedade em geral é uma exigência do próprio sistema capitalista e da sobrevivência empresarial tanto nacional como transnacional.

4. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARISTÓTELES: **Ética a Nicômaco**. Tradução de Mário da Gama Kury. 2ªed. Brasília: Edunb, c1985, 1992. 238 páginas.

ADMINISTRADORES.COM. ARTIGOS. **Alguém errei, não sei quem fui – justificando os próprios erros**. Disponível em: <<http://www.administradores.com.br/mobile/artigos/negocios/algue-errei-nao-sei-quem-fui-justificando-os-proprios-erros/44971/>>. Acesso em: 26 out. 2015.

ASSI, Marcos. ARTIGOS. **A sua empresa está em Compliance?**. Disponível em: <<http://www.administradores.com.br/artigos/negocios/a-sua-empresa-esta-em-compliance/48219/>>. Acesso em: 20 out. 2015.

BITTENCOURT JUNIOR, Rogério Abdala. **Os desafios empresariais da nova Lei Anticorrupção Brasileira – Lei 12.846/2013**. Disponível em: <<http://rmbadvogados.jusbrasil.com.br/artigos/135003962/os-desafios-empresariais-da-nova-lei-anticorruptao-brasileira-lei-12846-2013>>. Acesso em: 26 out. 2015.

BÓRIO, Elizabeth Maia. PARA FILOSOFAR: **A Moral nossa de cada dia**. São Paulo: Spicione, 2000. p. 55 – 74.

CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO: **Convenções Internacionais – Integração entre organismos internacionais e países tem fundamental importância para a criação de padrões mundiais na luta contra a corrupção**. Disponível em:

<<http://www.cgu.gov.br/assuntos/articulacao-internacional/convencoes-internacionais>>. Acesso em: 20 de out. 2015.

CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO: **Integridade no setor Privado**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/integridade-no-setor-privado>>. Acesso em 21 out. 2015.

CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO: **Sistema integrado de Registro no CEIS/CNEP**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/sistema-integrado-de-registro-do-ceis-cnep#portal-se-archbox>>. Acesso em 20 out. 2015.

CGU. LEI ANTICORRUPÇÃO: **Cadastros Nacionais**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorruptcao>>. Acesso em: 26 out. 2015.

CGU. LEI ANTICORRUPÇÃO: **Acordo de Leniência**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorruptcao>>. Acesso em: 26 out. 2015.

CGU. LEI ANTICORRUPÇÃO: **Programa de Integridade Compliance**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorruptcao>>. Acesso em: 26 out. 2015.

CGU. LEI ANTICORRUPÇÃO. **Multas como calcular**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/responsabilizacao-de-empresas/lei-anticorruptcao>>. Acesso em: 27 out. 2015.

CGU. Responsabilização de Empresas: **“A empresa deve reparar integralmente o dano que causou”, frisa ministro da CGU**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/noticias/2015/10/a-empresa-deve-reparar-integralmente-o-dano-que-causou-frisa-ministro-da-cgu>>. Acesso em: 03 nov. 2015.

CGU. Responsabilização de Empresas: **Boas práticas de compliance serão conhecidas em novembro**. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/noticias/2015/07/boas-praticas-empresariais-de-compliance-serao-conhecidas-em-novembro>>. Acesso em: 03. Nov. 2015.

DICIONÁRIO INFORMAL. Disponível em: <<http://www.dicionarioinformal.com.br/poder/>>. Acesso em 20 out. 2015.

DECICINO, Ronaldo. UOL EDUCAÇÃO. **Organizações internacionais: Conheça as principais instituições multilaterais**. Disponível em: <<http://educacao.uol.com.br/disciplinas/geografia/organizacoes-internacionais-conheca-as-principais-instituicoes-multilaterais.htm>>. acesso em: 20 out. 2015.

HISTORIA DO BRASIL POR QUEM MAIS ENTENDE DO ASSUNTO. Fórum sobre Corrupção – Roberto DaMatta. O jeitinho brasileiro é uma forma de corrupção?. Disponível em: <<http://www.revistadehistoria.com.br/secao/conteudo-complementar/forum-sobre-corrupcao-roberto-damatta>>. Acesso em: 25 out. 2015.

IASP. Instituto dos Advogados de São Paulo. **Programas de Integridade avançam nas MPes.** Disponível em: <<http://www.iasp.org.br/2015/10/programas-de-integridade-avancam-nas-mpes/>>. Acesso em: 26 out. 2015.

IASP – Instituto dos advogados de São Paulo. **Lei Anticorrupção e Programas de Compliance** . Disponível em: <<http://www.iasp.org.br/2014/12/lei-anticorrupcao-e-programas-de-compliance/>>. Acesso em: 20 out. 2015.

IBRACON – Instituto dos Auditores Independentes do Brasil. **Regulamentação da lei anticorrupção deve seguir padrão internacional.** Disponível em: <<http://www.ibracon.com.br/ibracon/Portugues/detNoticia.php?cod=2094>>. Acesso em 20 out. 2015.

ICTS. **Governança, ética e compliance.** Disponível em: <http://www.icts.com.br/v2/servico/visualizar/Due_Diligence_de_terceiros>. Acesso em: 27 out. 2015.

LIRA, Michael Pereira de. JUSBRASIL. **O que é compliance e como o profissional da área deve atuar?** Disponível em: <<http://michaellira.jusbrasil.com.br/artigos/112396364/o-que-e-compliance-e-como-o-profissional-da-area-deve-atuar>>. Acesso em 20 out. 2015.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. FREITAS, Rafael Vêras. **A juridicidade da Lei anticorrupção – Reflexões e interpretações prospectivas.** Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_cidadania/LeiAnticorrupcao/LeiAnticorrupcao_Do%20utrina/A%20juridicidade%20da%20Lei%20Anticorrup%C3%A7%C3%A3o%20-%20Reflex%C3%B5es%20e%20interpreta%C3%A7%C3%B5es%20prospectivas%20-%20RJ%20-%202014.pdf>. Acesso em: 03 nov. 2015.

PLANALTO.GOV. **LEI Nº 12.846, DE 1º DE AGOSTO DE 2013.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm> acesso 21 out. 2015.

PLANALTO.GOV. **Decreto nº 8.420/2015.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato20152018/2015/Decreto/D8420.htm>. Acesso em: 26 out. 2015.

PORTAL DE COMPLIANCE. Disponível em: <<http://www.portaldecompliance.com.br/sobre/?gclid=CNDP4obk5MgCFRAIkQodhyYHQA>>. Acesso em: 27 out. 2015.

ANIMA: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET. Curitiba PR - Brasil. Ano VIII, nº 14, jan/jun 2016. ISSN 2175-7119.

SAWASAKI, Sergio Eidi Yamagami. O Estado em Transformação: poder dentro e fora das Instituições Estatais na Transição do Estado Liberal para o Estado Social. **Estado, direito e sociedade**, São Paulo, p. 411- 426, 2010.

SIGNIFICADOS. Disponível em: <<http://www.significados.com.br/corruptao/>>. Acesso em: 20 out. 2015.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL CORRUPTION PERCEPTIONS INDEX 2014: RESULTS. Disponível em: < <https://www.transparency.org/cpi2014/ results>>. Acesso em: 24 out. 2015.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ: Processo nº AI: 06202244320158060000 CE 0620224-43.2015.8.06.0000, Relatora: MARIA VILAUBA FAUSTO LOPES, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: 23/09/2015 .

UNB. ARTIGOS. **O Brasil e sua cultura de corrupção**. Disponível em: <<http://www.unb.br/noticias/unbagencia/artigo.php?id=800>>. Acesso em: 26 out. 2015.

VEJA.COM. **Ciência: Como nasce o mal**. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/ciencia/pesquisa-haslam-mal-nasce-concordancia-e-nao-obediencia/>>. Acesso em: 26 out 2015.