



A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

The application of the Anti-corruption Law and the State-owned Law: compliance as an overview of the link between the public and the private



Emerson Ademir Borges de Oliveira

Universidade de Marília
Pós-Doutor em Democracia e Direitos Humanos
pela Universidade de Coimbra
Marília, SP – Brasil
emerson@unimar.br



Eduardo Horita Alonso

Universidade de Marília
Pós-Graduação em Direito Público e Direito do Estado
Marília, SP – Brasil
eduhalonso1@gmail.com

Resumo: O presente artigo analisará a aplicação e efetividade da Lei Anticorrupção, do seu decreto regulamentador e da Lei das Estatais frente ao impacto da corrupção que atinge o ordenamento público, visando estabelecer como elemento de equilíbrio os conceitos e doutrinas vinculadas à implementação de Programas de *Compliance*. A problemática proposta abordará as barreiras em relação aos sistemas de controle e fiscalização dentro das empresas estatais e a conclusão se dará pela disposição de hipóteses resolutivas para instituir políticas empresariais otimizadoras dentro da Administração Pública. Para alcançar o pretendido, foi utilizado o método hipotético-dedutivo com análise em doutrinas, jurisprudências e legislação já existentes acerca do tema.

Palavras-chave: lei anticorrupção; lei das estatais; programas de compliance; corrupção, administração pública.

Abstract: This article will analyze the application and effectiveness of the Anti-Corruption Law, its regulatory decree and the Law of State-owned Companies against the impact of corruption that affects the public order, aiming to establish as a balancing element the concepts and doctrines linked to the implementation of Compliance Programs. The proposed problematic will address the barriers in relation to the control and inspection systems within the state-owned companies and the conclusion will be given by the provision of resolving hypotheses to institute optimizing business policies within the Public Administration.

Keywords: anti-corruption law; law of state-owned companies; compliance programs; corruption; public administration

Para citar este artigo
ABNT NBR 6023:2018

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado. *Prisma Jurídico*, São Paulo, v. 21, n. 2, p. 286-302, jul./dez. 2022. <http://doi.org/10.5585/prismaj.v21n2.20615>

Introdução

O presente artigo buscará abordar o estudo dos conceitos e bases teóricas que envolvem a aplicação da Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/13) e as nuances referenciadas nas empresas estatais, tal qual concebidas pela Lei das Estatais (Lei nº 13.303/16), bem como a regulamentação dada pelo Decreto Regulamentador da Lei Anticorrupção (Decreto 8.420/15), tratando dos aspectos próprios das aplicações pragmáticas do arcabouço jurídico existente e o paralelo com as políticas de *Compliance* dentro da seara pública.

A análise tomará forma de acordo com o corte semântico da doutrina vinculada à organização e sustentabilidade dos sistemas de *Compliance*, Boa-Governança e demais sistemas e instrumentos de combate à corrupção corporativa, em especial aos crimes e condutas irregulares praticadas por agentes públicos, traçando objetivamente hipóteses de adequação e solução disponíveis para elidir tais condutas.

A base metodológica se fundará no método hipotético-dedutivo, com análise doutrinária, jurisprudencial e de legislação já existentes acerca do tema, bem como do posicionamento cultural, social e econômico que se aplica ao objeto de estudo, visando estabelecer um parâmetro de critérios legais e institucionais para que a problemática seja enfrentada de forma mais contundente.

Para que se estabeleça a delimitação do objeto de análise se faz imprescindível situar o estudo e os dados obtidos, tendo em vista a sua relevância dentro da organização dentro do Estado Democrático de Direito. Sob esse prisma, a análise se deu pela colheita de dados relacionados aos mecanismos legais e previsões normativas que dão a sustentação para os sistemas de *Compliance* dentro do setor público, bem como os elementos pragmáticos que devem ser implementados para transcender a mera previsão legal.

A abordagem crítica do estudo tem como meta verificar quais as circunstâncias do sistema que geram impedimentos e barreiras para que haja uma otimização das condutas empresariais e dos agentes públicos no papel de gestores e administradores de empresas

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

vinculadas ao capital nacional que, por previsão constitucional do art. 173, devem ser imperativas à segurança nacional ou de relevante interesse coletivo.

A problemática enfrentada toma forma pela verificação das condições atuais de operacionalização das empresas vinculadas aos serviços de natureza pública e quais os vetores que fazem com que haja um índice indesejável de condutas de corrupção, percorrendo a gama de fatores que implicam em uma facilitação ou então criam as condições fecundas para que haja um abuso e o cometimento de crimes por gestores destas instituições.

A apreciação do problema possui relevância, uma vez que se trata de uma atuação econômica do Estado, prevalente de condições de clara vantagem concorrencial, gerando um grau de poder e monopólio sobre bens e serviços de extrema importância para coletividade, sem que haja um efetivo controle sobre a atuação espúria ou irregular dos agentes públicos. Destarte, a hipótese proposta se insere no desenvolvimento de um sistema de fiscalização orgânico dentro da doutrina de *Compliance*.

Diante deste introito é que a pesquisa se desenvolve, visando a utilização dos diplomas normativos afetos ao tema, bem como a implementação dos mecanismos de *Compliance* dentro da esfera pública, dando mais transparência e um controle mais amplo sobre a atuação dos agentes públicos, funcionários, diretores, acionistas majoritários que detém controle e influência dentro das Estatais.

1 O *Compliance* como elemento de modulação da atuação do Estado dentro das empresas estatais

A verificação da temática proposta deve necessariamente atender à base teórica vinculada aos sistemas e organizações de *Compliance*, uma vez que a disposição da problemática necessariamente estará vinculada à eficácia ou não destes elementos dentro da governança política/administrativa das empresas estatais brasileiras. Desta forma, há de se verificar a coerência legal e institucional das hipóteses propostas.

Sob este ponto em específico pode-se conceituar o *Compliance* como um ordenamento abstrato de códigos e previsões de projetos e sistemas de otimização empresarial e como um conjunto de ações e planejamentos organizados para que toda uma corporação esteja disposta a atender a todas as exigências legais e regulamentares de um determinado setor econômico, tendo como princípios a boa governança administrativa, preceitos éticos e fiscalização e penalização de condutas reprováveis, como atos de corrupção em geral (CUNHA; 2018, p. 95).

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

Tal conceito demonstra-se como um fator indispensável à execução de serviços e atividades econômicas executadas ou financiadas pelo Estado, uma vez que os baluartes centrais da Administração Pública se encaixam nos valores do art. 37 da Constituição Federal, relacionando-se aos princípios da Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência, em especial no presente caso aos três primeiros, visando a atuação ética da Administração Pública Direta e Indireta.

O *Compliance*, nesta gama de funcionalidades, visa integrar um mosaico de procedimentos de controle de riscos, fiscalização e transparência institucional e financeira, preservação de valores intangíveis, que se direcionam para um compromisso integral de toda uma estrutura empresarial, seja ela pública ou privada, para que se obtenha maior segurança jurídica, econômica e uma gestão compelida de condutas irregulares (BERTOCCELLI; 2019, p. 37-54).

Ante a proposição conceitual disposta que se insere a vinculação da empresas públicas, *lato sensu*, vinculadas à Administração Pública Indireta aos sistemas de controle e fiscalização, não só em relação aos aspectos legais e regulamentares externos, como também para instituir dentro de sua estrutura interna este modelo de governança pública, a fim de que haja uma convergência entre os diplomas legais e os regimentos internos das Estatais, visando a consolidação dos valores sociais e do interesse público como mecanismos de proteção contra corrupção.

Dentro do ordenamento jurídico pátrio, a doutrina legal que veio a transferir estes conceitos de cunho originário do Direito Privado foi a Lei Anticorrupção (Lei 12.846/13), que garantiu os meios de persecução dos crimes vinculados à atuação dos agentes e empresas públicas. Ato contínuo com o advento do Decreto Regulamentador (Decreto 8.420/15), houve a qualificação legal do “Programa de Integridade” previsto no Capítulo IV, pela previsão dos artigos 41 e 42 do diploma legal.

A denominação doutrinária de “Programa de Integridade” trata da positivação do sistema do Direito Privado do “Programa de *Compliance*”, por se tratarem de conceitos equivalentes para um sistema complexo e organizado de procedimentos de controle de riscos e de implementação de condutas positivas que venham a dar concretude aos objetivos legais (BERTOCCELLI; 2019, p. 37-54).

A Lei Anticorrupção se insere dentro do ordenamento jurídico brasileiro em um contexto de abrangência internacional, em que os modelos de Estados modernos buscaram se organizar com o objetivo comum de dar tratamento especial à matéria dos atos de corrupção, em especial às pessoas jurídicas vinculadas ao Direito Público. Trata-se da decorrência de um

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

mercado globalizado entre empresas multinacionais e que participam de forma efetiva em relações negociais e comerciais entre os países. A proteção à corrupção, em aspecto mais amplo, é a defesa da organização dos mercados globais.

As disposições normativas decorrem de uma evolução hegemônica de todo o mercado globalizado que veio a consolidar uma conduta geral de Empresas e Estados para que fosse garantida uma segurança balizada pelo ordenamento jurídico. O *Compliance*, tal qual concebido pelo Direito Privado, transmutou-se em um pressuposto de validação de instituições e empresas dentro dos mercados, dando segurança aos investidores, aos colaboradores e dentro da temática proposta aos cidadãos que detém o interesse sobre a atuação das estatais (LIMA; 2017, p. 112).

A Lei Anticorrupção e o seu Decreto Regulamentador estabeleceram os parâmetros objetivos para que se verifique a efetividade de um programa de integridade, pela disposição pontual dos incisos I a XVI do art. 42, dentre os quais pode-se destacar: (i) a elaboração de Códigos de Conduta ética e políticas e procedimentos de integridade; (ii) treinamentos e controles internos de denúncia e fiscalização de condutas de todas as esferas da empresa; (iii) procedimentos de sindicância para apuração de irregularidades e aplicação de penalidades; (iv) análise de riscos e readequação do Programa de Integridade; e (v) transparência da organização em todas suas esferas (LIMA; 2018, p. 59-81).

O arcabouço legal disposto não só conferiu os elementos objetivos indispensáveis à organização interna das empresas estatais, como dispôs sobre uma conduta positiva a ser implementada por todas elas. No mesmo sentido, houve a confecção do Guia de Implantação de Programa de Integridade nas Empresas Estatais pelas Controladoria Geral da União, em que há a abordagem dos pilares de sustentação para que os requisitos legais possam ser operacionalizados (FRAZÃO; 2018, p. 71-104).

Como primeiro pilar é estabelecida a cultura de comprometimento da alta administração com a cultura de integridade a ser implementada. Trata-se da adequação denominada *tone from the top*, para que se demonstre pelo exemplo dos gestores e administradores responsáveis a subserviência e atendimento aos objetivos do Programa de *Compliance*. Tal condição é indispensável uma vez que dentro das estatais a designação de administradores e gestores possui influência política e econômica (CASTRO; 2019, p. 23).

A essência de um sistema coerente de políticas de integridade empresarial deve necessariamente ser direcionada pelos responsáveis pela instituição, o exemplo deve ser dado por todos os componentes vinculados à organização, principalmente por aqueles que detém o poder decisório, razão pela qual o comprometimento de gestores e administradores com o programa é primordial.

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

O segundo pilar diz respeito à independência funcional, financeira e hierárquica do setor responsável pela execução e administração do Programa de *Compliance*. Tal fator se faz imprescindível para que não haja influência de nenhum dos setores superiores, para que os colaboradores responsáveis possam manter a imparcialidade sem que sofram represálias. A autonomia do órgão de *Compliance* é a efetiva garantia de que atinja seu objetivo.

O ideal é que o órgão responsável pela implementação do *Compliance* seja totalmente autônomo sem que haja qualquer tipo de controle ou regulação por setores hierárquicos superiores. O sistema deve funcionar como uma auditoria externa dentro da organização, visando sempre a apuração de riscos e ilícitos sem qualquer interferência.

O terceiro pilar está direcionado para a análise do perfil de risco da empresa, uma vez que devem ser observadas as especificidades da empresa Estatal, sua posição no mercado, sua área de atuação, a quantidade de funcionários e a participação societária de acionistas. Sob este critério, a verificação dos riscos implica na tomada de decisão da gestão e da administração de forma mais coesa, com base em patamares técnicos e análises oriundas do *due diligence*, para que não exista margem para decisões direcionadas ou mal-intencionadas (CASTRO; 2019, p. 139).

O quarto pilar trata da estruturação de regimentos e instrumentos internos de fiscalização e controle dos setores empresariais, visando prevenir, detectar, processar e aplicar sanções a eventuais ilícitos. Este pilar se consolida pela criação dos Códigos de Conduta, Regimentos Internos, treinamentos de colaboradores e canais de denúncia com garantia de anonimato.

O último e quinto pilar é a adoção de estratégias e aprimoramento contínuos, com a realização de auditorias internas e externas, incentivos e programas de proteção aos colaboradores para que mantenham o respeito ao Programa de *Compliance*, solução célere e eficaz dos processos investigativos e de sindicância e realização periódica de relatórios identificando falhas do sistema para que seja devidamente corrigido e aprimorado.

Ante os pressupostos legais e conceituais dispostos foram evidenciados os meios que viabilizam a utilização dos Programas de *Compliance* como instrumentos para impedir que as empresas estatais sejam prejudicadas por atos de corrupção de natureza continuada, que eventuais condutas ilegais sejam devidamente sanadas e apuradas com mais celeridade e punidas de forma institucional, evitando-se assim que haja um domínio dos corruptores sobre as empresas estatais.

Visando a verificação dos regimes jurídicos pátrios em relação ao tema, serão abordados no próximo tópico, de forma criteriosa, os dispositivos legais dos diplomas normativos que

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

tratam da aplicação e instituição de programas de integridade, valores empresariais e boa governança junto à Administração Pública, em especial às empresas estatais.

2 A Lei Anticorrupção, a Lei das Empresas Estatais e as vertentes de *Compliance*

A análise proposta pelo estudo avança no sentido a dar coesão da teoria prevista em relação aos diplomas normativos relacionados ao funcionamento das empresas estatais no Brasil, onde a atividade estatal se estende para ramos próprios do Direito Privado, sendo que o Estado assume uma posição de agente econômico, regulador e concorrente. Tal condição demonstra que a personalidade única do Estado é volátil quando se trata das empresas Estatais, que se consolida no campo do Direito Público e do Direito Privado (ENTERRÍA; 1998, p. 136).

Para que se possa alçar a correlação entre os diplomas legais e sua aplicação junto às empresas Estatais faz-se necessária a verificação da responsabilização dos entes públicos e privados em relação aos crimes e condutas tidos como rechaçáveis e malquistos dentro de um sistema íntegro. Neste sentido, pode-se delimitar que o art. 1º da Lei Anticorrupção qualifica como sujeito ativo as pessoas jurídicas de forma genérica e ampla, abrangendo as empresas de Direito Privado e Direito Público (CARRÁ; 2018, p. 44-58).

O sujeito passivo, previsto no art. 5º da Lei Anticorrupção, não é apenas a Administração Pública Nacional, mas também a estrangeira, conferindo a amplitude de defesa da atuação internacional das empresas vinculadas ao regime das empresas Estatais. Conforme se verifica, a aplicação normativa da Lei Anticorrupção, em conjunto com o Decreto Regulamentador e a lei das Estatais, cria a imperatividade da implementação de regimes de boa governança corporativa (CUNHA; 2018, p. 36).

Para que se consolide esta condição de aplicação do Programa de *Compliance* deve-se fazer a verificação do art. 94 da Lei 13.303/16, a Lei das Estatais, que prevê expressamente a aplicação da Lei 12.846/13 e conseqüentemente do Decreto nº 8.420/15 às empresas estatais. Destarte, o que se demonstra é a dinâmica legislativa que fez com que as empresas vinculadas à Administração Indireta tenham o dever de instituir os programas de integridade, seja pelo critério social, seja pelo critério econômico ou pelo critério legal.

Reforçando estes pressupostos, a própria Lei das Estatais – Lei nº 13.303/16, prevê em seus artigos 6º, 8º e 9º critérios de implementação de regras de governança corporativa, políticas de transparência, gestão de risco e controle interno; elaboração de Código de Conduta e Integridade, que acabam por serem elementos complementares aos princípios constitucionais

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

da Administração Pública contidos no art. 37 da Constituição Federal (ARAGÃO; 2015, p. 184).

A verificação da reprodução dos critérios textuais dispostos nas leis confere uma condição indispensável à atividade das empresas estatais, sendo que se destaca a elaboração do Código de Conduta e Integridade, que constitui a missão, os valores e a cultura empresarial a ser reproduzida dentro da organização. Trata-se da carta de intenções da Administração, dos gestores e de todos os envolvidos na empresa em cumprir os deveres ali dispostos e contribuir para uma cultura de probidade e moralidade dentro da empresa Estatal (CASTRO; GONÇALVES; 2019, p. 117).

Ainda, a Lei nº 13.303/16 teve como objetivo a implementação de normas de gestão empresarial de empresas estatais, regramentos internos de controle interno e elidir atos de corrupção, bem como a criação de procedimentos para nomear e conferir cargos da alta administração, evitando-se indicações políticas para cargos de caráter técnico, instituir regimentos de licitação para a aquisição de bens e contratação de serviços e, por fim, instituir normas de fiscalização por parte dos órgãos de controle externo e da sociedade.

A aplicação dos critérios objetivos de *Compliance* da Lei nº 12.846/13 vieram da promulgação do Decreto nº 8.420/15. O Decreto não só deu os parâmetros para que as empresas pudessem elaborar os seus Programas de Integridade, em seus artigos 41 e 42, como também conferiu certas benesses para as empresas que os tivessem instituído. Tal fator demonstra o incentivo legal para que haja uma confluência deste tipo de cultura empresarial dentro do ordenamento pátrio. Alguns destes elementos podem se destacar pela previsão do §4º do art. 5º; inciso V do art. 18; inciso IV do art. 37.

Em relação ao artigo 42 e seus incisos, é interessante verificar que o objetivo da legislação é o de dar substância e precedente jurídico suficiente para identificar os critérios necessários ao programa de integridade, ocasião em que se vislumbra o comprometimento da alta direção, cujo apoio institucional ao programa deve ser ostensivo, a extensão dos padrões de conduta ética a todos os empregados e administradores, bem como aos terceiros que se relacionem com a empresa, criação de mecanismos específicos para evitar fraudes e ilícitos em relação à contratação e execução de contratos administrativos, assim como qualquer interação com o setor público.

A legislação em análise confere uma robustez jurídica e uma verdadeira diretriz de atuação das empresas públicas em se tratando da execução de seus objetivos institucionais. Estes critérios demonstram que o dever jurídico das empresas estatais em conferir maior

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

proteção aos interesses públicos está diretamente atrelado ao próprio funcionamento da empresa.

Por derradeiro, tem-se que os dispositivos tratados no objeto de estudo têm vertentes de *Compliance* instituídas e conferem a elas o caráter imperativo em relação à sua aplicação nas empresas estatais, fazendo com que este tipo de conduta implique na capacidade operacional, econômica e institucional das empresas. Estes elementos não só possibilitam a diminuição de condutas ilegais e atos de corrupção, como também conferem um maior valor agregado aos objetivos das empresas estatais.

Contudo, a mera previsão normativa e a existência de parâmetros objetivos para qualificação dos programas de integridade dentro da esfera pública não são suficientes para que haja a real eficácia dentro das estatais. Para isso é preciso que seja feita uma análise mais aprofundada dos fatores e barreiras que eventualmente venham a tornar as normas meramente legislação simbólica. Assim sendo, o artigo passará a análise destes elementos no item subsequente.

3 *Compliance*, corrupção e barreiras: o pragmatismo social e cultural

Para que o objeto de estudo e a hipótese proposta possa suplantar a égide da previsão abstrata, é preciso que sejam verificados quais são os impedimentos de ordem prática à implantação dos Programas de *Compliance* e à efetivação das normas existentes.

A execução deste sistema proposto requer necessariamente que haja uma absorção orgânica de toda a cultura empresarial. Sendo assim, a primeira barreira encontrada é a prevalência de controle político dentro das estatais, uma vez que a nomeação, ainda que em respeito a requisitos legais, em última instância, advém do poder Executivo.

A verificação das características vinculadas à ocorrência de regimes empresariais vinculados a escândalos de corrupção decorre da posição de prevalência das empresas estatais em relação ao mercado. A empresa estatal detém privilégios próprios de seus regimes, bem como são financiadas e incentivadas pela própria ordem política. Por este status, a distribuição de vantagens e obtenção de benefícios fica a critério e discricionariedade dos gestores indicados.

A relação das empresas estatais com os demais agentes econômicos acaba por proporcionar um ambiente em que há o interesse do corruptor em oferecer benefícios (propinas, bens, cargos etc) aos gestores com vinculação política para que possuam melhores condições de concorrência ou então pela vantagem econômica em relação a contratos e/ou contratações (*payoff payments*) (ROSE-ACKERMAN; 2016, p. 51).

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

Dentro desta égide, com a existência de uma alta influência política, os gestores e administradores possuem alto poder discricionário nas decisões das empresas estatais, sendo que a consequência lógica desta condição é o uso de instituições públicas fora de sua vinculação e objetivo para que venham a atender interesses pessoais ou de terceiros. O grande fator que possibilita esta problemática é a ausência de condutas proibitivas ou fiscalizatórias contundentes e um ambiente institucional sem mecanismos de controle interno (PEREZ; 2014, p. 42).

Partindo deste panorama de ambiente do ordenamento político e institucional é que se torna possível a abordagem de cada um dos impeditivos da eficácia e implementação dos programas de integridade, tratando destes como custos sociais relacionados ao pragmatismo efetivo da aplicação da norma, em que as instituições têm o dever de agir para dar coerência aos dispositivos legais, conforme se demonstrará nos três pontos sensíveis ao tema.

O primeiro custo social para efetivação das legislações estudadas é a influência e o controle político sobre as estatais. Não temos uma isenção indispensável à nomeação aos responsáveis pela gestão dentro de atividades econômicas altamente lucrativas e com inúmeros incentivos. Tal fator isoladamente já proporciona uma condição que implica em uma facilidade para instituir um controle para estabelecer um regime de vantagens dentro das estatais.

Não obstante o primeiro problema levantado, ainda é preciso salientar que, mesmo com a aplicação do disposto nas Leis, ainda há o risco do desvio econômico das estatais. A exemplo desta problemática, pode-se contemplar que a Petrobras possuía um Código de Ética e Conduta desde o ano de 1998. Contudo, ainda assim fez parte de um dos grandes casos de esquemas de corrupção dentro do território brasileiro.

Este fato demonstra que a legislação não pode se revestir meramente de um caráter simbólico, ou seja, para que se tenham os frutos da boa governança e dos objetivos dos programas de integridade, é preciso que haja um investimento e uma constante atuação dos órgãos de controle dentro das estatais. Ante esta condição, passamos ao segundo custo social inerente à dificuldade de se instituir os programas de integridade.

O segundo custo diz respeito ao investimento para implantação e manutenção dos programas de integridade. Trata-se de um setor inteiro a ser constituído, com funcionários qualificados e bem remunerados para que possam exercer o papel de fiscalização constante do papel institucional dos programas de integridade. Em uma síntese, seria o ato de dispender verba pública e inflar os custos para manutenção da estatal a fim de impedir que ocorram atos de corrupção.

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

O terceiro custo seria a ausência de uma cultura própria voltada para as condutas de integridade, ou seja, seria necessário o aprendizado contínuo de todos os setores da sociedade e das estatais para que os resultados fossem proveitosos. Neste ponto, pode-se destacar a preocupação com a retaliação política e financeira de denunciante, corrupção dentro dos próprios órgãos fiscalizadores, ausência de celeridade e efetividade dos processos e procedimentos investigativos.

Dentro do objeto de estudo, identificaram-se estes três fatores como as principais barreiras à execução das políticas de *compliance* dentro das empresas estatais. Contudo, tais elementos poderão ser solucionados pela própria prática inerente aos regulamentos e condutas. Tem-se que os programas de integridades possuem um valor bem superior a quaisquer gastos a eles vinculados, bem como objetivam a repressão de um ambiente empresarial corrupto e instável (SELHORST et al; 2018, p. 225).

A única alternativa para a solução das barreiras impostas aos programas de integridade é a implementação e constância destas políticas dentro do regime empresarial das estatais. Conforme for instituída a cultura de moralidade administrativa, o funcionamento dos órgãos fiscalizadores, treinamentos e instrução de colaboradores, acabam por confluir para que haja uma aderência de todos os estamentos da organização e o comprometimento integral aos valores e objetivos de uma empresa salutar (CARVALHO; 2019, p. 110).

Os custos financeiros relacionados aos programas de integridade são revertidos integralmente para a evolução institucional e para o aprimoramento constante de toda a estrutura empresarial, ou seja, não se trata de um gasto com um setor ou órgão de controle interno, mas sim um investimento em valores e indivíduos que são revertidos no valor da empresa frente a investidores, acionistas e de toda sociedade (NOBREGA; ARAÚJO; 2019, p. 300).

A influência política e econômica pelo direcionamento da influência do Poder Executivo Federal seria ineficaz ou então mitigada quando houvesse uma organização toda instituída sobre valores sólidos. Neste ponto, o caráter corporativo das instituições iria impedir que um único indivíduo isoladamente pudesse reverter uma cultura empresarial institucionalizada, destarte a consequência seria uma adesão indelével de qualquer interesse individual aos critérios coletivos da empresa estatal.

Os resultados da implementação dos programas de integridade nas empresas estatais têm caráter irradiador, com a equiparação de conduta pública com a privada, fazendo com que as instituições que venham a participar de negócios públicos, que venham a prestar serviços ou fornecer produtos para as empresas estatais tenham que se adequar aos procedimentos de

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

integridade e preencher as condições vinculadas aos valores ativos propostos, pela *due diligence* e pela prevalência de negociação com empresas que também possuam os regimes de *compliance* instituídos.

A consequência lógica da equiparação de regimes de *compliance* públicos é o efeito horizontal de adoção de práticas de integridade, em que todas as empresas estatais teriam entre si uma relação de equivalência e isonomia, visando os mesmos princípios, em que se vislumbra a mitigação de riscos e a diminuição de atos de corrupção. Ademais, o efeito vertical também ocorreria pela integração do Direito Público com o Direito Privado, conforme já tratado no parágrafo anterior (LIMA; 2017, p. 127).

O desenvolvimento das empresas privadas e o seu reflexo na implementação de boas práticas de governança corporativa das empresas estatais é o resultado de uma confluência de uma globalização das práticas de redução de riscos negociais. O futuro de todo o regime empresarial nacional e internacional está necessariamente vinculado ao desenvolvimento de programas de retidão empresarial funcionais e eficientes.

Ainda sobre este ponto de estudo, é preciso salientar que a própria natureza das empresas estatais deve atender à garantia dos princípios constitucionais de isonomia em relação ao Direito Privado, uma vez que há exigência e uma cultura de programas de integridade advinda das empresas particulares se torna um dever das empresas públicas equiparar-se às privadas no que se diz respeito aos princípios que venham a proporcionar um sistema de mercado mais equânime e justo.

Deve prevalecer nas relações empresariais o incentivo à livre-iniciativa e à livre-concorrência e os programas de integridade vislumbram um ambiente mais equilibrado em que a posição de prevalência da empresa pública não gere um tratamento privilegiado, ou então que condições de interferência política venham a influenciar a relação econômica dos mercados, colocando o Direito Público e o Direito Particular em patamares de equivalência organizacional (ZAGO; 2010).

Este entendimento se consolida pela inequívoca condição de prevalência do público sobre o privado. Contudo, quando se trata da exploração de atividade econômica e da consequente concorrência, é indispensável que haja uma igualdade e lealdade mútua entre as duas esferas, sendo que o programa de integridade e os princípios de ética corporativa têm como objetivo estabelecer um nivelamento dos privilégios das empresas estatais (MADEIRA; 2010, p. 69).

A abordagem de toda a sistemática das barreiras culturais, sociais e econômicas apresentadas criam o ambiente fecundo para que os elementos pontuais da hipótese proposta

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

venham a tomar forma, uma vez que o que se identifica é que a problemática enfrentada é precisamente o que a execução dos protocolos de boa governança e mecanismos de *compliance* buscam extinguir, ou seja, a barreira pragmática poderá ser superada pela atuação cíclica do *compliance*.

Neste ponto não seria possível estabelecer dentro do estudo uma solução definitiva, uma vez que, conforme verificado, não se trata de somente um problema específico e isolado, mas sim uma cultura de domínio do interesse de grupos e forças políticas sobre as atividades exercidas pelas empresas estatais. Para que se torne lúdica a conclusão estabelecida no estudo é possível utilizar a célebre frase atribuída a John Philpot Curran (1750-1817): “O preço da liberdade é a eterna vigilância”.

Tem-se, portanto, que para que haja a consolidação dos valores de integridade empresarial, dentro dos regimes das empresas estatais, é preciso que haja a dita eterna vigilância dentro das organizações, uma vez que há uma maior suscetibilidade de desvirtuamento dos objetivos dos sistemas de *compliance*, pela constante interferência e proximidade com a influência política dos gestores e administradores.

Com base em toda a análise e em especial nos pontos e critérios legais imbuídos ao tema que a hipótese toma forma e pode constituir o elemento conclusivo do estudo, pelo conglobamento de toda a organização dos instrumentos de *compliance*, pela condição cíclica e de renovação dentro do regime empresarial e pela conseqüente mudança cultural vinculada aos valores propostos.

Conclusão

O estudo buscou analisar os conceitos e teorias que deram forma ao *Compliance* dentro do ordenamento jurídico brasileiro, tomando como elemento de sustentação a descrição normativa da Lei Anticorrupção, do Decreto Regulamentador e da Lei das Estatais e pretendendo estabelecer uma visão crítica acerca da criação de mecanismos próprios do Direito Privado, para que sejam implementados no Direito Público.

Sob este prisma, foi possível verificar que a aplicação conjunta dos diplomas normativos em questão apresenta a necessidade das empresas estatais em instituírem seus programas de integridade, estabelecerem instrumentos de controle interno para que não ocorram abusos ou condutas eivadas de corrupção na administração das empresas públicas, tendo em vista o caráter de segurança nacional e relevante interesse coletivo, conforme o art. 173 da Constituição Federal.

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

Ato contínuo foi possível estabelecer as bases teóricas que dão arcabouço conceitual para a construção de uma concepção de imperatividades do *Compliance* dentro do Direito Público, em especial às empresas Estatais que, por sua natureza, possuem a dualidade de sua atuação na exploração de atividades econômicas financiadas e desenvolvidas por agentes públicos. Tal circunstância implica em uma adequação do regime destas empresas ao mercado global e em relação aos contribuintes, acionistas e colaboradores, visando coibir a corrupção e proporcionar mais transparência.

Ainda sobre os diplomas legais abordados, pode-se destacar os artigos 41 e 42 do Decreto nº 8.420/15, que regulamenta a Lei nº 12.846/13, em que há o dever de instituir e implementar o Programa de Integridade dentro dos parâmetros objetivos da Lei, dando maior coesão à atuação das estatais em relação à garantia de um sistema ético de administração, visando a alteração de um paradigma cultural vinculado aos gestores e administradores públicos.

Na mesma esteira, há dentro da Lei nº 13.303/16, em seus artigos 6º, 8º e 9º, a previsão de que deverão instituir regras de governança corporativa, de transparência, de práticas de gestão de riscos e controle interno e mecanismo de proteção de acionistas, divulgação de relatórios e de demonstrações financeiras, auditorias internas e externas. Todos estes elementos legais decorrem da adequação das entidades públicas ao sistema de *Compliance*.

Em consequência destas condições institucionais, o estudo verificou a correlação entre os diplomas legais e sua efetividade no meio empresarial, bem como as barreiras existentes dentro da Administração Pública em se tratando de implementação de regimes internos de controle e fiscalização. Culturalmente, as barreiras enfrentadas correspondem ao caráter do desvio dos agentes públicos na gestão de empresas estatais.

Dentro do sistema público pátrio há uma condição de instabilidade relacionada ao controle político e de atuação corrupta dentro das empresas estatais, em que mesmo com os sistemas de *compliance* instituídos seria necessária uma atuação de auditoria e fiscalização sem que houvesse um controle pungente dos agentes políticos. Soma-se a impunidade e leniência em investigar e punir os corruptores e corruptos e ao fato de que estes podem se apoderar dos sistemas de *compliance*.

Neste ponto foram verificadas as condições que geram a facilitação de movimentos de corrupção dentro da esfera das empresas estatais, com destaque para a ingerência política e em razão da característica de privilégios concorrencial e econômico das empresas estatais, o que as torna mais atrativas para os corruptores buscar vantagens e benesses junto aos gestores e

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

administradores, uma vez que são dotados de discricionariedade para desvirtuar os objetivos da empresa estatal.

A conclusão do presente artigo identifica a necessidade de se instituir de forma eficaz os sistemas de *compliance* para criação de mecanismos que venham a dar maior estabilidade às atividades executadas pelas empresas estatais, com base nos diplomas averiguados e pela mudança estrutural da cultura da governança pública, com aprimoramento dos sistemas de controle, em especial: (i) a elaboração de Códigos de Conduta ética e políticas e procedimentos de integridade; (ii) realização de treinamentos e controles internos de denúncia e fiscalização de condutas de todas as esferas da empresa; (iii) criação de procedimentos de sindicância para apuração de irregularidades e aplicação de penalidades; (iv) análise de riscos e readequação do Programa de Integridade; e (v) transparência da organização em todas suas esferas.

Destaque-se, ainda, sempre visando atender aos pilares dos programas de integridade o “Guia de implantação de programa de integridade nas empresas estatais as Orientações para a gestão da integridade nas empresas estatais federais” (BRASIL. CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO, 2021). Com a implementação dos parâmetros propostos será possível que haja um avanço em relação à formação de organizações de corruptos e corruptores dentro das empresas estatais, possibilitando a otimização por intermédio do *compliance* dentro do Direito Público.

Prima-se pela superação da cultura da prevalência do interesse escuso sobre o interesse público, pela construção e efetivação da cultura da gestão proba, da atuação empresarial visando o desenvolvimento sistêmico e conjunto de toda a atividade econômica e de todos os envolvidos, garantindo-se assim que o uso racional da verba pública e os interesses da sociedade sejam o alicerce da Administração Pública, por intermédio do programa de *Compliance* nas empresas estatais.

Por derradeiro dentro do objeto de estudo tem-se a construção da hipótese com base na cultura empresarial globalizada, com base teórica vinculada aos regimes internacionais de políticas de *Compliance* empresarial, com o objetivo de vincular a Administração Pública aos critérios e parâmetros de um ordenamento corporativo que venha a conferir maior eficiência às atividades das estatais e desincentivando a ocorrência de atos de corrupção.

Referências

ARAGÃO, Alexandre Santos de (org.). **Empresas públicas e sociedades de economia mista**. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

BRASIL. **Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988**. Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 jun. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016. **Dispõe sobre o Estatuto Jurídico da Empresa Pública, da Sociedade de Economia Mista e de Suas Subsidiárias, no Âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios**. Brasília, DF, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113303.htm. Acesso em: 05 jun. 2021.

BRASIL. Lei 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**. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm. Acesso em 06 jun. 2021.

BRASIL. Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015. **Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências**. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm. Acesso em 06 jun. 2021.

BRASIL. CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU). **Guia de implantação de programa de integridade nas empresas estatais**: orientações para a gestão da integridade nas empresas estatais federais. Brasília, DF. Disponível em: https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/integridade/arquivos/guia_estatais_final.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. Compliance. *In*: CARVALHO, André Castro; ALVIM, Tiago Cripa; BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho; VENTURINI, Otavio. (org.). **Manual de Compliance**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara. Responsabilidade Civil e Lei Anticorrupção: uma crítica sistêmica da Lei n. 12.846/13 em seus efeitos civis. *In*: ARAÚJO, Raul; NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira; CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara (org.). **Estudos sobre a Administração Pública e o combate à corrupção**: desafios em torno da Lei n. 12.846/2013. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2018. p. 44-58.

CASTRO, Rodrigo Pironti Aguirre de; GONÇALVES, Francine Silva Pacheco. **Compliance e gestão de riscos nas empresas estatais**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

CARVALHO, André Castro. **Criação da cultura de compliance**: treinamentos corporativos. *In*: CARVALHO, André Castro; ALVIM, Tiago Cripa; BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho; VENTURINI, Otavio. (org.). **Manual de Compliance**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

CUNHA, Rogério Sanches; SOUZA, Renee. **Lei Anticorrupção Empresarial**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

ENTERRÍA, Eduardo García de. **Democracia**: jueces y control de la administracion. 4. ed. Madrid: Civitas, 1998. 456 p.

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de; ALONSO, Eduardo Horita. A aplicação da Lei Anticorrupção e da Lei das Estatais: o *compliance* como um panorama de entrelaçamento entre o público e o privado

FRAZÃO, Ana; MEDEIROS, Ana Rafaela Martinez. Desafios para a efetividade dos programas de compliance. *In*: CUEVA, Ricardo Villas Bôas; FRAZÃO, Ana (coord.). **Compliance**: perspectivas e desafios dos programas de conformidade. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 71-104.

LIMA, Danielle Pinheiro Diógenes. A evolução do compliance: de sistema de gestão empresarial a instituto jurídico. *In*: ARAÚJO, Raul; NOBRE JR., Edilson Pereira; CARRÁ, Bruno Leonardo Câmara (org.). **Estudos sobre a Administração Pública e o combate à corrupção**: desafios em torno da lei nº 12.846/2013. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2018. p. 59-81.

LIMA, Danielle Pinheiro Diógenes. **O compliance como instituto jurídico de combate à corrupção**: uma análise da responsabilidade objetiva das empresas à luz da lei anticorrupção brasileira. 2017. 140 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Centro Universitário 7 de Setembro, Fortaleza, 2017.

MADEIRA, José Maria Pinheiro. **Administração Pública**. 11. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. 470 p.

NÓBREGA, Marcos; ARAÚJO, Leonardo Barros C. de. Custos do não compliance. *In*: CARVALHO, André Castro; ALVIM, Tiago Cripa; BERTOCCELLI, Rodrigo de 78 Pinho; VENTURINI, Otavio. (org.). **Manual de Compliance**. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 289-315.

PEREZ, Jesus González. **Corrupción, ética y moral em las administraciones públicas**. 2. Ed. Madri: Civitas. 2014.

ROSE-ACKERMAN, Susan; PALIFKA, Bonnie. **Corruption and Government**: causes, consequences and reform. 2. ed. Cambridge University Press. 2016.

SELHORST, Fabio; DUPONT, Fábila; ARAÚJO, Maria Ticiania. Desafios para a implementação de programas de compliance no Brasil. *In*: CUEVA, Ricardo Villas Bôas; FRAZÃO, Ana (Coord.). **Compliance**: perspectivas e desafios dos programas de conformidade. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

ZAGO, Felipe do Canto. A falência das empresas públicas e das sociedades de economia mista. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 15, n. 2720, 12 dez.2010. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/18021>. Acesso em: 06 de jun. 2021.