



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
MESTRADO PROFISSIONAL EM GESTÃO PÚBLICA PARA O
DESENVOLVIMENTO DO NORDESTE



LUIZ FERNANDO DE BRITO LOIOLA AGUIAR

**A GOVERNANÇA CORPORATIVA E OS PROGRAMAS DE *COMPLIANCE*: uma
análise sob a ótica da gestão pública**

**RECIFE
2018**

LUIZ FERNANDO DE BRITO LOIOLA AGUIAR

A GOVERNANÇA CORPORATIVA E OS PROGRAMAS DE *COMPLIANCE*: uma análise
sob a ótica da gestão pública

Dissertação apresentada ao Programa de Pós
Graduação em Gestão Pública para o
desenvolvimento do Nordeste da
Universidade Federal de Pernambuco, como
requisito para obtenção de grau de Mestre em
Gestão Pública.

Orientador: Prof. Dr. Professor Charles
Ulises de Montreuil Carmona.

Recife
2018

Catálogo na Fonte
Bibliotecária Ângela de Fátima Correia Simões, CRB4-773

A282g Aguiar, Luiz Fernando de Brito Loiola
A governança corporativa e os programas de *compliance*: uma análise sob a ótica da gestão pública / Luiz Fernando de Brito Loiola Aguiar. - 2018.
84 folhas: il. 30 cm.

Orientador: Prof. Dr. Charles Ulises de Montreuil Carmona.
Dissertação (Mestrado em Gestão Pública) – Universidade Federal de Pernambuco, CCSA, 2018.
Inclui referências.

1. Governança corporativa pública. 2. Programas de integridade. 3. Gestão pública. I. Carmona, Charles Ulises de Montreuil (Orientador). II. Título.

351 CDD (22. ed.) UFPE (CSA 2019 – 040)

LUIZ FERNANDO DE BRITO LOIOLA AGUIAR

**A GOVERNANÇA CORPORATIVA E OS PROGRAMAS DE *COMPLIANCE*: uma
análise sob a ótica da gestão pública**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós Graduação em Gestão Pública para o desenvolvimento do Nordeste da Universidade Federal de Pernambuco, como requisito para obtenção de grau de Mestre em Gestão Pública.

Aprovado em: 10/10/2018

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Professor Charles Ulises de Montreuil Carmona. (Orientador)
Universidade Federal de Pernambuco

Prof. Dr. Marcos Roberto Gois de Oliveira (Examinador Interno)
Universidade Federal de Pernambuco

Prof. Dr. Júlio Pereira de Araújo (Examinador interno)
Universidade de Pernambuco

Dedico a meu filho, Pedro, a minha família e as pessoas que de certa forma contribuíram para conclusão desse trabalho.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente à Deus por essa oportunidade em minha vida de poder concretizar uma realização profissional e pessoal.

Em seguida, agradeço a toda minha família que apoiou e incentivou de maneira incisiva a conclusão desse trabalho, em especial, ao meu filho, Pedro, que muitos momentos tive que me ausentar, mas, hoje, compreendeu a importância me apoiando e ajudando a vencer essa etapa.

Agradeço também aos meus professores e colegas de sala que contribuíram significativamente para o meu crescimento profissional, e as demais pessoas que fizeram parte desse projeto.

“A menos que modifiquemos a nossa maneira de pensar, não seremos capazes de resolver os problemas causados pela forma como nos acostumamos a ver o mundo” (ALBERT EINSTEIN)

RESUMO

A governança corporativa, os programas de integridade e a nova gestão pública cresceram significativamente no início do século XXI. As instituições privadas e públicas puderam trocar experiências, fazer novas parcerias, criar mecanismos e métodos, criar novas teorias, ensinar, aprender e desenvolver medidas que melhorem as atividades econômicas e sociais. A figura do gestor público passou por uma série de adaptações devida a realidade que a sociedade enxerga e exige das instituições públicas. Perceberam que a governança corporativa e os programas de integridade são ferramentas adequadas para a eficiência das instituições públicas. As legislações criadas recentemente foram um avanço institucional e organizacional na administração pública brasileira, embora alguns agentes políticos as utilizassem como forma de atenuar e enfraquecer esses avanços são notória que trouxe mudança nas instituições públicas. O estudo analisado neste trabalho foi um exemplo. O Banco do Nordeste, diante da pesquisa avaliada pela Controladoria Geral da União (CGU) identificou melhorias, entretanto, ainda possui dificuldades de implementação. Por exemplo, a instituição tem uma administração voltada para governança corporativa, mas não possui um programa adequado de *compliance*. No que se refere à qualidade e efetividade, o Banco apresenta necessidade de ferramentas de gestão e controle no combate às práticas ilícitas internas e externas. Essa acepção do Banco sob ponto de vista de integridade revela-se em boa parte das instituições públicas brasileiras e, por isso, deve haver uma maior atenção caso contrário criará ainda mais uma imagem negativa, principalmente aos gestores públicos que são um dos principais atores na administração.

Palavras-chave: Governança Corporativa Pública. Programas de Integridade. Gestão Pública. *Compliance*.

ABSTRACT

Corporate governance, integrity programs, and new public management have grown significantly in the early 21st century. Private and public institutions were able to exchange experiences, create new partnerships, create mechanisms and methods, create new theories, teach, learn and develop measures that improve economic and social activities. The figure of the public manager underwent a series of adaptations due to the reality that society sees and demands from public institutions. They realized that corporate governance and integrity programs are appropriate tools for the efficiency of public institutions. Recently created legislation was an institutional and organizational advance in the Brazilian public administration, although some political agents use it as a way to mitigate and weaken these advances, it is notorious that it brought about change in public institutions. The study analyzed in this work was an example. Banco do Nordeste, in the face of the survey evaluated by the Federal Comptroller General's Office (CGU), has identified improvements, however, it still has implementation difficulties. For example, the institution has an administration focused on corporate governance, but does not have an adequate compliance program. With regard to quality and effectiveness, the Bank presents the need for management and control tools to combat illicit internal and external practices. This view of the Bank from the point of view of integrity reveals itself in most Brazilian public institutions and, therefore, there should be greater attention, otherwise it will create even more negative image, especially to public managers who are one of the main actors in this area administration.

Keywords: Public Corporate Governance. Integrity Programs. Public administration. Compliance.

LISTA DE FIGURAS

Figura 01	Gráfico Desempenho Alta Administração (CGU, 2012).....	66
Figura 02	Gráfico Procedimentos de Prevenção (CGU, 2012).....	66
Figura 03	Gráfico Análise de Comprometimento da Alta Administração (CGU, 2012)	67
Figura 04	Resultado de implementação do Código de Ética/Conduta (CGU,2012).....	68
Figura 05	Resultado sobre acessibilidade do Código de Ética/Conduta (CGU, 2012)...	69
Figura 06	Resultado Conhecimento sobre Código Ética/Conduta (CGU, 2012).....	69
Figura 07	Resultado sobre Alta Administração na cobrança de regras do Código Ética/Conduta (CGU, 2012).....	70
Figura 08	Resultado da Forma de Comunicação das Regras do Programa (CGU, 2012).....	72
Figura 09	Resultado das Campanhas de fomento as políticas anticorruptivas (CGU, 2012).....	72
Figura 10	Resultado sobre Cursos de Capacitação (CGU, 2012).....	73
Figura 11	Resultado Descumprimento de Regras e Penalidades (CGU, 2012).....	74
Figura 12	Aplicação de Medidas Disciplinares (CGU, 2012).....	74
Figura 13	Resultado Pesquisa Canal de Denúncias (CGU, 2012).....	75
Figura 14	Acessibilidade Canais de Denúncia (CGU, 2012).....	76
Figura 15	Acessibilidade Canais de Denúncia (CGU, 2012).....	76
Figura 16	Resultado sobre a efetividade dos Canais de Denúncia (CGU, 2012).....	77
Figura 17	Resultado Pesquisa Utilização dos Canais de Denúncia (CGU, 2012).....	77
Figura 18	Resultado Pesquisa Utilização dos Canais de Denúncia (CGU, 2012).....	78

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABNT	Associação Brasileira de Normas Técnicas
AEPD	Autoridade Europeia para a Proteção de Dados
BIRD	Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento
BIS	<i>Bank for International Settlements</i>
BSC	<i>Balanced Scorecard</i>
CADFOR	Cadastro de Fornecedores do Estado de Pernambuco
CGU	Controladoria Geral da União
CNEP	Cadastro Nacional de Empresas Punidas
CNPJ	Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica
FCPA	<i>Foreign Corrupt Practice Act</i>
FMI	Fundo Monetário Internacional
IFCA	<i>International Federation Accountants –</i>
IPSAS	<i>International Public Sector Accounting Standards</i>
NGP	Nova Gestão Pública
NPM	<i>Nem Public Management</i>
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONU	Organização das Nações Unidas
PDRE	Plano Diretor de Reforma do Estado
Perpart S/A	Pernambuco Participações e Investimentos S/A
PGE	Procuradoria Geral do Estado
PSC	<i>Public Setor Committee –</i>
SCGE	Secretaria da Controladoria Geral do Estado-
SEC	<i>Securities and Exchange Commission</i>
UE	União Europeia

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	12
1.1	Problematização	15
1.2	Objetivo	15
1.2.1	Objetivo geral	15
1.2.2	Objetivos específicos	15
1.3	Justificativa	16
1.4	Delimitação temática	16
2	REFERENCIAL TEÓRICO	18
2.1	Governança corporativa	18
2.1.1	Breve histórico	18
2.1.2	Governança e a gestão pública	22
2.2	Compliance e o pilar da governança corporativa	25
2.2.1	Origem dos Programas de integridade	26
2.2.1.1	A corrupção como causa	27
2.2.1.2	O Programa de Compliance	32
2.2.2	A importância do compliance	38
2.3	A legislação brasileira sobre programas de integridade	41
2.3.1	Lei Federal nº 12.846/2013	42
2.3.2	Decreto Federal nº 8.420/2015	46
2.3.3	Lei Federal nº 13.303/2016	49
2.3.4	Decreto Estadual de Pernambuco nº 43.984/2016	54
2.3.5	Lei Estadual de Pernambuco nº 16.309/2018	59
3	METODOLOGIA	64
4	ANÁLISE DE DADOS	65
4.1	O caso do Banco do Nordeste S.A.	65
4.1.1	Desenvolvimento do Ambiente de Gestão do Programa	65
4.1.2	Análise Periódica de Riscos	67
4.1.3	Da Estruturação e Implantação de Políticas e Procedimentos	67
4.1.4	Comunicação e Treinamentos	71
4.1.5	Monitoramento do Programa, medidas de remediação e aplicação de penalidades	73
5	CONCLUSÃO	79
	REFERÊNCIAS	82

1 INTRODUÇÃO

A história revela que nos séculos XIX, XX e XXI o cenário empresarial ganhou maior dinamismo e *expertise* no desenvolvimento de suas atividades. Antes, a preocupação dos administradores era voltada para ganho de escala e a expansão das atividades econômicas. Agora, é direcionada também ao modo como os negócios estão sendo conduzidos.

Com a chegada da globalização, as relações ficaram ainda mais estreitas. Houve o aumento da exploração do comércio exterior, os negócios comerciais ultrapassaram as regiões fronteiriças e as credibilidades dos seus agentes tornaram-se o centro das atenções. Assim, o aprimoramento das transações de confiança ganham relevância e os aspectos interprofissionais como ética, moral e integridade, dentre outros, evidenciam importantes instrumentos para o desenvolvimento no mundo corporativo de modo sustentável. A concentração de esforços por uma gestão mais transparente e responsável se tornam objetivos das organizações contemporâneas.

Segundo os estudiosos essa nova percepção descobriu que o problema das relações negociais estavam cercadas pela falta de controle, transparência e integridade. O Relatório *Cadbury Report* no Reino Unido em 1992, o Relatório Dey no Canadá em 1994, o Painel Alemão em 2000 sobre a Corporate Governance (BOVAIRD, 2009, p. 218) são estudos que comprovaram essas teses.

No relatório *Cadbury Report*, por exemplo, concluíram a necessidade de criar princípios nas relações negociais. Segundo o documento, era necessário implantar os princípios da transparência, responsabilidade em prestar contas e aperfeiçoar a integridade, para todas as organizações, sejam elas privadas ou públicas.

Portanto, a partir dessas constatações houve uma série de métodos que passaram a ser adotados. A *International Federation Accountants* - IFCA foi à organização começou a cumprir rigorosamente, utilizando os princípios como indicadores para avaliar as instituições (SLOMSKY, 2008). O estudo 13 publicado pelo Comitê do Setor Público (*Public Setor Committee* - PSC) da IFCA construiu normas de padrão internacional de alto nível de contabilidade chamadas *International Public Sector Accounting Standards* (IPSAS) utilizadas, principalmente, para medir a qualidade e a instrumentalização da Governança.

O Banco Mundial, percebendo a importância da Governança divulgou um estudo intitulado *Governance and Development* de 1992, definindo a Governança como um modo o qual os países deveriam exercer seu poder perante administração dos recursos, na formulação políticas públicas e proporcionar um crescimento sustentável.

No mesmo sentido, a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) em “Os Princípios da OCDE sobre o Governo das Sociedades”, enfatizou a necessidade da governança para o desenvolvimento dos Estados:

O governo das sociedades é uma componente fulcral na melhoria da eficiência e do crescimento económicos, bem como no reforço da confiança do investidor. Envolve um conjunto de relações entre a gestão da empresa, o seu órgão de administração, os seus acionistas e outros sujeitos com interesses relevantes. O governo das sociedades estabelece também a estrutura através da qual são fixados os objetivos da empresa e são determinados e controlados os meios para alcançar esses objetivos. Um bom governo das sociedades deve proporcionar incentivos adequados para que o órgão de administração e os gestores prossigam objetivos que sejam do interesse da empresa e dos seus acionistas, devendo facilitar uma fiscalização eficaz. A presença de um sistema eficaz de governo das sociedades, tanto em cada empresa como na economia considerada como um todo, contribui para alcançar o grau de confiança necessário ao funcionamento adequado de uma economia de mercado. Daí resultam custos inferiores na captação de capitais, que incentivam as empresas a usarem os recursos de forma mais eficaz, viabilizando assim um crescimento sustentável (OCDE, 2004, p. 11).

Muito embora o Brasil tenha realizado sucessivas reformas administrativas internas no setor público e também voltadas ao setor privado, os resultados até hoje ainda não foram satisfatórios. O país continua em busca de novas possibilidades e maneiras de agregar transparência, integridade, responsabilidade à gestão pública. O Estado de Pernambuco não é diferente. A gestão pública passou por importantes reformas, inclusive, aplicando diretrizes da governança corporativa como, por exemplo: a criação do planejamento estratégico, a metodologia Balanced Scorecard (BSC), o ciclo PDCA, Marco Lógico, entre outros.

Os programas de integridade conhecidos também como *Compliance*, que visa em garantir o cumprimento de regras e normas de controle, ética e boas condutas nas instituições, são ferramentas alicerçadas na premissa da Governança Corporativa. Porém, não se verifica aplicada nas instituições públicas de forma satisfatória, apesar de existirem legislações que implementam e obrigam os gestores públicos a sua efetivação.

A legislação federal nº 12.846/2013 disciplinou as regras de responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pelas práticas de atos contra a administração pública, impondo a obrigatoriedade de implantação dos programas de integridade a fim de atenuar e combater eventuais práticas ilícitas. Contudo, a norma estabelece que o Poder Executivo de cada ente da Federação deverá dispor regras próprias de *compliance*, mesmo tendo como paradigma a legislação federal.

Segundo essa lei, a aplicação dessa ferramenta estabelecerá vários mecanismos de transparência e governança. Dentre eles estão às regras para divulgação de informações, formas de fiscalização pelo Estado (e pela sociedade), práticas de gestão de risco, códigos de

conduta, constituição e funcionamento dos conselhos e requisitos para nomeação de dirigentes.

O Estado de Pernambuco em cumprimento a norma federal criou a Lei Estadual nº 16.309, de 8 de janeiro de 2018 adotando para as instituições privadas critérios e importâncias da efetividade de programa de integridade através de atenuação de penalidades e sanções nas eventuais comprovação de cometimento de crimes. Na verdade, retratou a norma da lei federal com pequenas distinções.

As instituições públicas de natureza mista (público e privado), por outro lado, foi referendada pela Lei nº 13.303/2016 conhecida como Lei das Estatais. Nela houve a obrigatoriedade para todas as estatais brasileiras adotarem mecanismos de *Compliance*, cabendo ao legislador estadual definir regras específicas. Em Pernambuco, o Decreto nº 43.984, de 27 de dezembro de 2016, trouxe normas mais brandas para as estatais do Estado, o que pode revelar um desdouro na efetividade que o programa de integridade se destina.

Embora esse tema esteja em voga diante da elevada crise institucional e moral ocorrida no início da década do século XXI no Brasil, verifica-se a importância dos programas de integridades em todas as relações negociais principalmente quando envolve a administração pública. Os gestores devem estar sempre atentos em fazer cumprir a legislação considerando a importância do erário público e, ainda mais, por atingir o princípio do interesse público que é bem maior do que aqueles advindos pela esfera privada, em outras palavras, não só o lucro mas o interesse de desenvolvimento social, cultural, econômico da população.

Nesse contexto, propõe o presente trabalho explorar no primeiro capítulo as teorias envolvendo a governança corporativa a fim de elucidar as questões pertinentes a preocupação dos programas de integridade como um pilar importante. Já no segundo capítulo, observará o contexto histórico evolutivo que deu origem aos programas de integridade, justificando a sua necessidade para as relações econômicas e sociais perante o Estado e na sociedade, bem como uma análise diante da recente edição legislativa sobre os programas de integridade. No terceiro e último capítulo, haverá abordagem desses programas segundo análise realizada pela Controladoria Geral da União (CGU), tendo como objeto o Banco do Nordeste, para apurar a eficiência, qualidade e existência do sucesso ou não do programa.

1.1 Problematização

Uma política de reforma de Estado no início do século XXI trouxe conceitos da administração privada para a pública, resultando uma nova realidade de gestão. A obrigatoriedade do planejamento estratégico, o monitoramento e avaliação de resultados organizacionais e aplicação de diversos métodos de gestão visaram alinhar seus recursos, identificar os pontos fortes e fracos, melhorar a comunicação, a proatividade, a produtividade, a eficiência e eficácia das ações.

O Estado tenha elevado o seu padrão de gestão na coisa pública, principalmente, quando a evolução social se mostra preocupada com a qualidade dos serviços públicos. A Lei Anticorrupção e a Lei das Estatais são frutos da sociedade e devem ser aprimoradas trazendo maior transparência, probidade, moralidade e ética.

Nesse sentido, a problematização a ser discutida nesse trabalho é: os aspectos dos programas de integridade (*compliance*) advindas da obrigatoriedade da legislação à luz das regras da Governança Corporativa poderão contribuir para o desenvolvimento das instituições públicas?

1.2 Objetivos

1.2.1 Objetivo Geral

O objetivo geral do estudo é, através da legislação nacional referente os programas de integridade e os fundamentos da Governança Corporativa, verificar se *compliance* poderá atender ou não a finalidade de melhoria das instituições públicas.

1.2.2 Objetivos Específicos

Os objetivos específicos podem ser enumerados na tentativa de atender ao objetivo geral, quais sejam:

- a) Apresentar o estudo pormenorizado sobre a Governança Corporativa, evidenciando todos os seus aspectos a propiciar melhor entendimento sobre a matéria.
- b) Abordar os programas de integridade apresentando suas particularidades sobre o modelo de gestão pública aplicável nas instituições públicas.
- c) Analisar a legislação sobre o tema a fim de diagnosticar a sua efetividade e

aplicabilidade diante do cenário existente hoje na administração pública.

d) Analisar um caso prático, especificamente o Banco do Nordeste S/A, para observar a existência, qualidade e efetividade dos programas com base na legislação existente.

1.3 Justificativa

Como se verá adiante, a governança corporativa surgiu principalmente para resolver os problemas das instabilidades nas instituições, seja nos aspectos de conflito de interesses entre os proprietários (*shareholders*) e os seus agentes (*stakeholders*), seja na *accountability* (interna e/ou externa), ou na transparência (*disclosure*) e integridade (*fairness*) de suas atividades.

No setor público esse objetivo não se destoa do privado. Enquanto a sociedade demanda por uma administração mais responsável, transparente, comprometida, ética e eficiente, os agentes de mercado exigem das instituições privadas maior eficiência e transparência em seus processos internos e externos a fim de trazer maior segurança aos seus investidores. Ambos os destinatários dessas administrações prescindem de um voto de confiança. Ambos buscam soluções para seus problemas. Ambos exigem maior transparência e responsabilidade. Ambos são responsáveis por controlar e cobrar. Ambos são diretamente afetados por más escolhas. Ambos, portanto, possuem as mesmas finalidades.

A intelecção da Governança Corporativa a ponto de ser uma ferramenta capaz de melhorar a eficiência das instituições públicas com o foco na inovação legislativa no tocante a obrigatoriedade dos programas de integridade (*Compliance*) apresentará um instrumento importante de gestão a fim de trazer maior vantagem econômica, social e estrutura para administração pública e também para a sociedade.

1.4 Delimitação temática

A presente pesquisa busca analisar a estrutura da Governança Corporativa como instrumento de gestão voltada para um de seus pilares que são os programas de integridade, conhecido como *Compliance*. O objetivo é verificar a sua legislação sob ponto de vista da gestão pública.

É sabido que a Administração Pública passou por uma reforma administrativa conhecida como New Public Management ou a Nova Gestão Pública (NGP) ou a administração pública gerencial, onde o Estado deve estar voltado à comunidade, orientado

por resultados, voltado ao cliente, a um mercado com base nos fundamentos e princípios da governança.

Os princípios da Governança Corporativa como efetividade, transparência, controle, participação, equidade, conformidade legal, integridade e ética fazem parte não só da nova gestão pública, como passa a ser uma obrigação por meio de lei, principalmente, no tocante aos programas de integridade. Esse é o ponto que será delimitado nesse estudo com objetivo de observar as suas nuances e aplicabilidade da legislação no âmbito da administração pública. Ademais, será analisado um estudo de caso referente ao Banco do Nordeste a fim de contextualizar a experiência de uma estatal sob a perspectiva dos programas de integridade correlato com as práticas de governança corporativa após as exigências legais.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 Governança corporativa

A Governança Corporativa é uma ferramenta de gestão multidisciplinar voltada para transparência, responsabilidade, comprometimento e equidade na realização interna e externa das atividades empresariais. A sua essência está na valorização e retorno do capital investido como estímulo para manutenção do negócio e também a criação de novos empreendimentos.

Para Jensen (2001), governança corporativa é a estrutura de controle de alto nível, perfazendo direitos do Conselho de Administração e da diretoria executiva, podendo adotar procedimentos ou alterar os aspectos de composição do Conselho de Administração e da compensação e posse de ações dos gestores e conselheiros.

Na percepção de Wald (2002) trata-se da junção de diretrizes para melhorar as atividades das instituições. Entende que os importantes pontos da governança corporativa estão entrelaçadas entre a transparência de gestão e informação, prestação de contas, equidade entre os acionistas e a adoção de modelos éticos com concorrentes, fornecedores, investidores, empregados e o mercado.

A Comissão de Valores Mobiliários (2002, p. 11) estuda a governança corporativa como *”um conjunto de práticas que tem por finalidade otimizar o desempenho de uma companhia ao proteger todas as partes interessadas, tais como investidores, empregados e credores, facilitando o acesso ao capital”*. Durval Noronha Goyos Jr. (2003) define como um trabalho constante e planejado por agentes (acionistas e executivos) com a finalidade de atingir os melhores interesses das corporações.

Nas palavras de Rosseti e Andrade (2012, p.139),

é o conjunto de princípios, propósitos, processos e práticas que rege o sistema de poder e os mecanismos de gestão de empresas, abrangendo, os propósitos dos proprietários, o sistema de relação proprietários-conselho-direção, maximização do retorno total dos proprietários, minimizando oportunismos conflitantes com este fim, sistema de controle e de fiscalização das ações dos gestores, sistema de informações relevantes e de prestação de contas às partes interessadas nos resultados corporativos e o sistema guardião dos ativos tangíveis e intangíveis das companhias. governança corporativa é o sistema e a estrutura de poder que regem os mecanismos através dos quais as companhias são dirigidas e controladas.

2.1.1 Breve histórico

No início do século XIX, as corporações tinham como característica a presença forte do acionista controlador familiar, que acumulava o papel majoritário e de gestor da empresa.

Berle e Means (1932) viam esse modelo de forma preocupante, considerando que as atribuições de cada um não cabiam em um único papel, pois gerava problemas na persecução dos potenciais ganhos financeiros e dificuldades na gestão. Por isso, foram pioneiros em tratar do assunto, que mais tarde culminaria na governança corporativa.

Esses estudiosos concluíram que a separação entre o controle e a gestão seria um dos problemas para o crescimento das corporações, já que a expansão das corporações e autonomia dos gestores estavam intimamente ligados às empresas que possuíam no mercado de ações. Borges e Serrão (2005, p.114) explicam esse fenômeno abordando três ideias centrais, através da teoria da agência:

A teoria da agência aborda um tipo de relação bastante freqüente no sistema econômico vigente nas economias mais sofisticadas, ou seja, a relação bilateral entre um indivíduo (o proprietário – pólo principal) e um outro (o agente) no qual três condições necessárias se fazem presentes: 1. O agente dispõe de vários comportamentos possíveis para serem adotados. Em uma corporação, por exemplo, os administradores são aqueles que efetivamente detêm o controle sobre os ativos da firma, podendo empregá-los de distintas maneiras. 2. A ação dos agentes/administradores afeta não apenas seu bem-estar, mas também o dos proprietários (acionistas controladores). 3. As ações do agente dificilmente são observáveis pelo proprietário, havendo assimetria informacional entre as partes.

Jensen e Meckling (2008, p.89) assim enfatizam:

Definimos uma relação de agência como um contrato sob o qual uma ou mais pessoas (o(s) principal(is)) emprega uma outra pessoa (agente) para executar em seu nome um serviço que implique a delegação de algum poder de decisão ao agente. Se ambas as partes da relação forem maximizadoras de utilidade, há boas razões para acreditar que o agente nem sempre agirá de acordo com os interesses do principal. O principal pode limitar as divergências referentes aos seus interesses por meio da aplicação de incentivos adequados para o agente e incorrendo em custos de monitoramento visando a limitar as atividades irregulares do agente. Além disso, em algumas situações, o principal pagará ao agente para despendar recursos (custos de concessão de garantias contratuais) visando a assegurar que o agente não promoverá certas ações que prejudicariam o principal ou para assegurar que o principal será recompensado se o agente promover essas ações. Contudo, é em geral impossível para o principal ou o agente manter a relação de agência a um custo zero para assegurar que o agente tomará decisões de nível ótimo do ponto de vista do principal. Na maioria das relações de agência, o principal e o agente incorrerão em custos positivos de monitoramento e de concessão de garantias contratuais (tanto não pecuniários quanto pecuniários) e, além disso, haverá algum nível de divergência entre as decisões do agente e as decisões que maximizariam o bem-estar do principal. O equivalente monetário da redução do bem-estar vivenciada pelo principal devido a essa divergência também representa um custo da relação de agência e nos referimos a este último custo como “custo residual”. Definimos custos de agência como a soma: (1) das despesas de monitoramento por parte do principal; (2) das despesas com a concessão de garantias contratuais por parte do agente; (3) e do custo residual.

Para esses estudiosos, um dos principais problemas era a questão dos comportamentos e funções dos agentes nas organizações. O gestor receberia do acionista uma remuneração em

troca da prestação de serviços especializados de gestão. O acionista esperava que o gestor tomasse decisões que maximizam a riqueza da companhia. No entanto, o que ocorria era a atuação dos gestores tomando decisões que atingissem mais os seus interesses do que a da companhia.

Ross (1973) enfatiza que os acionistas transferem o seu poder de decisão para um gestor em troca de benefícios pecuniários, e em contrapartida o agente tem a discricionariedade da escolha da decisão, podendo inclusive influenciar a relação entre eles, sendo benéfico ou não. Silveira e Saito (2008, p.81) exemplificam de forma didática essa relação, abordando a tese de Jensen e Meckling:

Suponhamos, por exemplo, que ele detenha 80% das ações da empresa. Sendo o principal gestor do negócio, poderá acumular benefícios para si, aumentando sua utilidade total. Todavia, arcará com apenas 80% dos custos associados a essas despesas. Ou seja, para cada real extra desperdiçado em gastos improdutivo, sua riqueza será reduzida em 80 centavos. O restante será absorvido pelos outros acionistas. Nesse caso, o administrador tenderá a aumentar o volume de benefícios acumulados, estabelecendo-se o conflito de interesses. No limite, quando os gestores da firma não participam de sua propriedade, o nível de despesas supérfluas será o maior possível (dentro do critério de maximização da utilidade), já que não representarão custos para estes.

Segundo Silveira (2004) o problema central estava circunscrito na esfera contratual da firma, tese desenvolvida pelos estudiosos como Coase (1937), Alchian e Demsetz (1972) e Fama e Jensen (1983), definindo a função essencial das empresas na responsabilidade social através do papel de agentes e na figura da gestão empresarial como fundamentais para sustentabilidade das corporações negociais e financeiras.

O laço contratual que desenvolve as relações pessoais-profissionais personifica a materialidade das empresas com capacidade de identificar o propósito e as características das instituições. Jensen e Meckling (1976) explicam que as corporações não são representadas de forma imaterial, mas por uma ficção legal que serve como objetivo, dentro de uma relação arrevesada, sinais conflitantes trazidos ao equilíbrio de um espaço verticalizado pelas relações contratuais.

A teoria da firma reserva a “normatização contratual”. Para ela as atividades específicas para cada agente da empresa, estipulada em contrato obriga a função de cada personagem na companhia. A finalidade é limitar a atividade dos gestores, devendo atuar necessariamente o que tivesse previsto em contrato. Jensen (2001) idealizou um contrato de firma que dispusesse regras limitadores para cada agente com objetivo de evitar condutas conflitantes com dos acionistas. No entanto, segundo Zingales (1998) é impossível prever em contrato todas as ações futuras que poderiam ocorrer na execução das atividades das

empresas, principalmente, qual a conduta que cada agente iria praticar.

Coase (1937) ao estudar a teoria da firma, explica a razão de sua existência para o mercado, contrariando as teorias neoclássicas anteriores a ele, que defendiam que o sistema de preços seria autossuficiente. Ele explica que estas teorias não atentaram para os recursos implícitos inerentes ao sistema de preço. A firma, como uma organização, pressuporia custos de transação inerentes a contratos existentes nessa relação, ou seja, a sistemática de mercado dependeria de informações, processamento e negociação entre as partes comerciais, e isso só se daria se houvesse agentes, por meio de contratos, realizando determinadas tarefas. Junior (1996) explica:

Dessa forma, coordenação de recursos administrativamente, nível interno, na firma, sempre ocorrerá quando os custos de transação forem elevados em relação aos custos de prover uma estrutura organizacional capaz de alocar recursos. Ou seja, firma fornece um método de coordenação alternativo ao mercado. Este método também custoso e, por vezes, imperfeito. Contudo, capaz de permitir que uma dada configuração de alocação de recursos, inviável via mercado, já que demandaria um custo de transação elevado, ocorra. Assim, necessidade de se evitar custos de transação elevados, impostos pelos mercados, que fundamenta existência das firmas, "locus" onde recursos são alocados através de decisões administrativas (JUNIOR, 1996, p. 8)

Para Siffert Filho (1998) a teoria neoclássica, revela que a propriedade da firma não é levada em consideração, porque a função de produção não está correlata aos direitos de propriedade e pela estrutura formal de firma, argumentando que essa função é meramente de transformação de insumos em produtos e suas atividades não influem na concorrência, não sendo necessária a utilização de outra estratégia a não ser a maximização dos lucros de produção.

Por outro lado, alerta para as tendências na Nova Economia Institucional (NEI) e das economias das organizações enfatizando a necessidade da estruturação desse processo de produção através da firma, que para esse pensamento econômico está relacionada às estruturas da governança, conforme advoga Williamson e Jensen e Mecklin, abordando sobre os aspectos contratuais.

A firma, enquanto uma estrutura de governança, tende a internalizar transações à medida que estas requerem ativos específicos. Assim, da mesma forma que as transações diferem em seus atributos (frequência, incerteza, grau de especificidade), as estruturas de governança, variam em seus custos de operação e competências, como, por exemplo, entre a firma e o mercado. A questão, segundo Williamson, é alinhar as transações com as correspondentes estruturas de governança (hierárquica, contratual ou mercado), de modo a mitigar os custos de transação. (SIFFERT FILHO, 1998, p. 4)

Por isso a governança corporativa surge traduzindo a ideia que as relações pessoais

externas e internas devem ser estipuladas de modo atender o todo. Borges e Serrão (2005) fala que a maioria dos países adotam o modelo, cujo acionista majoritário detém o controle da empresa determinando administradores por ele escolhido. Para eles, a boa governança representa a adoção de medidas que protejam os minoritários das ações dos seus controladores.

Para Carvalho (2002) as dificuldades nessa relação atribui valor ao instituto da governança, ao passo que se percebe, no modelo do sistema financeiro, a vulnerabilidade da ideia de recursos na economia, podendo influenciar naturalmente aos acionistas em vistas do projetos mais lucrativos. Conforme Williamson (1990, p. 8, tradução nossa).

Mantendo a atividade como organizada constantemente, o objetivo é avaliar a eficácia de meios alternativos de contratação. A contratação interna pelas firmas é adequada para algumas transações; A contratação externa é adequada para outros. Os modos híbridos são superiores em outros. O objetivo é estabelecer quais transações vão onde.

O pilar da gestão em caráter institucional sobre a qual as decisões são dirimidas, somente são concluídas quando há transparências em suas estruturas de governança. Nesse contexto, identificar a estrutura de propriedade deve ser uma função precípua para descobrir os aspectos estratégicos para as finalidades principais das instituições.

2.1.2 Governança e a Gestão pública

Na gestão pública esses preceitos não são diferentes. A governança corporativa possui outros contornos diante da sua própria natureza, mas se assemelham, por exemplo, com as teorias voltadas para os aspectos institucionais e organizacionais, basta analisar os proprietários e os seus agentes. Na administração pública, se dá entre os administrados (sociedade) e os agentes públicos.

Matias-Pereira (2009) sustenta que a Governança demonstra semelhanças na esfera privada e pública. Isso porque ambos possuem objetivos específicos como, por exemplo, as questões que envolvem a separação entre a propriedade e a gestão, que respondem pela criação dos problemas de agência. Os instrumentos definidores das responsabilidades e o poder, o acompanhamento e o incentivo na execução de políticas públicas e objetivos definidos, são características muito inerentes às essas duas espécies de instituições. Para esse catedrático, a pedra angular desse similitude está nos princípios básicos que norteiam a Governança: transparência, equidade, cumprimento de leis, prestação de contas e a conduta ética.

O *International Federation of Accountants (IFAC)*¹ elaborou um estudo “*Governance in the public sector — Consultation Draft for an International Framework*” evidenciando a necessidade desses princípios da governança no setor público. Cita por exemplo adoção de princípios como: Transparência (*openness*), Integridade (*integrity*) e *Accountability* (prestação de contas).

Pollitt (1996) mostra que o modelo gerencial inserido na administração pública se funda na racionalidade instrumental, cujas características da administração em sua estrutura organizacional deve-se atentar para reformulação do serviço público nas áreas estratégicas, na busca de uma competição, seja entre as instituições públicas, como as privadas ou mistas. Para ele, a implementação das práticas de gestão do setor privado tem a finalidade de visar maior disciplina política e objetivo econômico-social para os administrados. Matias-Pereira (2009a, 2010, p. 111) corrobora ensinando que:

O Estado inteligente-mediador indutor deve ser entendido como aquele capaz de promover a criação de valor público, a geração de capital social, o engajamento cívico, a coordenação de atores público e privados, a inclusão social e o compartilhamento de responsabilidades.

Na Alemanha, por exemplo, por meio de um estudo de Kissler e Heidemann (2006), as instituições públicas que adotaram esse perfil estão cada vez mais com características empresariais, mais econômicas e eficientes.

A modernização do Estado que ocorreu nos últimos 10 anos foi, principalmente, uma reforma interna inspirada na administração pública gerencial (*new public management*). Pautando-se por este modelo ideológico, o Estado voltado para o mercado e para a gestão na prática provocou sobretudo uma redução dos postos de trabalho na administração pública. (...) Numa estrutura de governança pública, o Estado ativo, nos termos do modelo dos três setores, se transforma num Estado ativador, que age, principalmente, sobre o setor privado e o terceiro setor, com o propósito de mobilizar seus recursos e ativar as forças da sociedade civil. Por isso, a governança prescreve uma lógica de gestão tanto para uma organização quanto para um setor e é usada como conceito-chave para vários tipos de atividades coordenadas. (KISSLER; HEIDEMANN, 2006, p. 479-99).

Fadul e Souza (2006) explicam que o modelo gerencial, ou pós-burocrático, visou um modelo de gestão pública conhecida como gerencialismo, identificando especificidades que administração pública deveria ter bases como: uma administração profissional, com descentralização administrativa, uma disciplina fiscal e controle no uso de recursos, controle de resultados e adoção de práticas de gestão do setor privado.

¹ INTERNATIONAL FEDERATION OF ACCOUNTANTS IFAC. **International Framework: Good Governance in the Public Sector - Supplement.** [s.l.]: Ifac, 2014. Disponível em: <http://www.ifac.org/system/files/publications/files/Good-Governance-in-the-Public-Sector.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2017.

A New Public Management ou a Nova Gestão Pública (NGP) foi desenhado para trazer uma abordagem sob o aspecto da governança que pudesse trazer maior efetividade e eficácia. Osborne e Gaebler apresentou orientações voltadas para esse novo modelo: o “governo que pertence a comunidade; competitivo; orientado por missões; resultados, voltado ao cliente, empreendedor, um governo voltado para o mercado e, portanto, prescindido principalmente pelos fundamentos e princípios da governança” (GOMES; OLIVEIRA, 2010).

Essa nova estrutura e mudança de paradigma induz a administração pública a tornar-se menos burocrática e mais flexível, horizontalizada com a proposição de objetivos e resultados a ponto de assemelhar com os fundamentos da governança corporativa.

A gestão por resultados, é outro exemplo importante, que o serviço público tem adotado. Para Lemos (2009), a gestão por resultados tornou-se uma ferramenta importante na administração pública, porque leva a integração de diversos conceitos do setor privado a serem aplicadas, como o controle da gestão, a direção por objetivos, a gestão estratégica, a gestão de desempenho, a avaliação e o monitoramento, e a medição de resultados. Uma ferramenta de gestão política e gerencial com o objetivo real de resultados que os governos necessitam alcançar.

Marrakech (2004) desenvolve que a gestão voltada para resultados proporciona uma estrutura coerente de desenvolvimento das instituições, haja vista a centralidade na performance e em melhorias nos impactos das políticas do país. Desenvolve para isso, princípios que devem ser rigorosamente seguidos.

- 1) Em todas as fases – do planejamento estratégico até a implementação – o foco do diálogo deve ser nos resultados, tanto interna quanto externamente. Na gestão para resultados é importante ter uma aproximação coerente entre todas as fases do processo: (a) ex ante, na fase da estratégia e planejamento, quando resultados esperados são definidos e a programação de custos e de impactos a serem alcançados são analisados; (b) durante a implementação do programa/projeto, quando o monitoramento é necessário para determinar o progresso e identificar a necessidade de correções no meio do caminho; (c) ex post, após a finalização do programa/projeto, quando os resultados alcançados são comparados com os objetivos iniciais; (d) após um certo tempo da conclusão do programa/projeto para verificar sua sustentabilidade; 2) Alinhar a programação, monitoramento e avaliação das atividades com os resultados esperados. Quando todas as instituições envolvidas focam suas atividades nos resultados esperados e associam indicadores de resultados as mesmas, elas podem alinhar melhor a programação (incluindo a financeira), o monitoramento e as avaliações com os objetivos a serem alcançados; 3) Manter os sistemas informacionais sobre os resultados o mais simples possível, com custo/benefício efetivo e amigável aos usuários. A estrutura de indicadores laborada para o acompanhamento dos resultados deve ser simples, integrada aos outros sistemas existentes, permitindo a aprendizagem e a accountability e, deve minimizar os custos transacionais e facilitar as análises comparativas; 4) A gestão deve ser para resultados e não por resultados. Gestão para resultados envolve uma mudança de compreensão – ao invés de se começar com os inputs e ações planejados e depois seguir em direção aos produtos e impactos, deve-se focar nos produtos e impactos desejados e depois identificar quais são os inputs e ações necessárias para se chegar

lá. 5) As informações sobre os resultados devem ser utilizadas para enriquecer a gestão do conhecimento e para os processos de tomada de decisão, assim como para a prestação de contas e accountability. As informações sobre os resultados devem estar sempre disponíveis ao público.(MARRAKECH, 2004).

Portanto, a administração pública quando alinhada aos preceitos da Governança Corporativa torna-se uma instituição com mais robustez no desenvolvimento de suas atividades, através de mecanismos que sustentam as boas práticas de gestão e, principalmente, voltada para uma gerência mais ética, transparente e eficiente. O que revela um novo modelo de administração pública capaz de trazer resultados esperados pela sociedade.

2.2 *Compliance* e o pilar da Governança Corporativa

De origem inglesa do verbo *to comply*, que significa, fazer cumprir, estar em conformidade. *Compliance* visa realizar determinados procedimentos para o cumprimento de regras a fim de mitigar riscos. Para Manzi (2008), os programas de *compliance* é o ato de cumprir e executar regulamentos internos e externos, impostos às atividades da instituição, buscando mitigar o risco atrelado à reputação e ao regulatório/legal. No mesmo sentido Candeloro, de Rizzo, Pinho (2012, p. 30)² definem *compliance* como:

um conjunto de regras, padrões, procedimentos éticos e legais que, uma vez definido e implantado, será a linha mestra que orientará o comportamento da instituição no mercado em que atua, bem como as atitudes de seus funcionários; um instrumento capaz de controlar o risco de imagem e o risco legal, os chamados ‘riscos de compliance’, a que se sujeitam as instituições no curso de suas atividades.

Arelada aos princípios da Governança Corporativa como transparência (openness), integridade (integrity) e accountability (prestação de contas), essa ferramenta se torna imprescindível para o desenvolvimento das instituições, visando coibir práticas ilícitas evidentes em atos de corrupção nas organizações. Na visão de Manzi³ (2008), *compliance* é uma das bases da governança ao implantar meios para assegurar a conformidade com normas, leis e políticas internas e externas, ao passo que fortalece a cultura do ambiente ético por meio de controles internos e aumento da transparência. Nas palavras de Maximiano (2017, p.222)⁴:

Para que haja o cumprimento dessas obrigações de governança, controle e

² CANDELORO, Ana Paula P.; DE RIZZO, Maria Balbina Martins; PINHO, Vinícius. Compliance 360º: Riscos, estratégias, conflitos e vaidades no mundo corporativo. São Paulo: Trevisan, 2012. p. 30.

³ MANZI, Vanessa A. Compliance no Brasil: consolidação e perspectivas. São Paulo: Saint Paul, 2008. p. 123

⁴ GUILHERME MAXIMIANO. Raízes Jurídicas | Curitiba | vol. 9 | n. 2 | jul./dez. 2017 | p.211 a 232. APLICAÇÃO DE REGRAS DE COMPLIANCE À LUZ DA LEI Nº 13.303/2016

transparência, faz-se necessária a adoção de medidas de integridade, uma vez que a atividade de compliance é o pilar da governança corporativa que visa garantir o cumprimento das normas existentes na organização e, ao mesmo tempo, assegurar a devida supervisão contínua e preventiva.

2.2.1 Origem dos programas de integridade

O Acordo de Bretton Woods que originou na criação do Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD) e, depois, tornou-se o Banco Mundial e o FMI (Fundo Monetário Internacional), realizou na década de 1940 o primeiro sistema de regras, procedimentos e instituições para a regulamentação da política econômica internacional. Esse Acordo gerou obrigações entre os países signatários para adoção e manutenção de uma política monetária a fim de manter suas moedas dentro de uma taxa de câmbio. Contudo, em 1971, o sistema adotado por esse Acordo foi suspenso por Richard Nixon devido às respostas de incertezas do mercado. Posteriormente, o Comitê da Basileia criado a com a finalidade de proteger o sistema financeiro, estabeleceu diretrizes de boas práticas e procedimentos financeiros.

O Estados Unidos da América em 1977, devido os escândalos de Watergate passou a ser o primeiro país a implementar os programas de integridade através do *Foreign Corrupt Practice Act (FCPA)*. Esse programa exigiu maior controle das empresas não só nas relações internas como externas, obrigando qualquer companhia que tivesse atividades na Bolsa americana pudesse ser investigadas e punidas pela FCPA. Em seguida, o Reino Unido através do *Bribery Act* passou adotar o sistema de integridade para as suas instituições financeiras adotando os mecanismos de proteção das empresas e do governo.

Em 1997, o Comitê da Basileia cria novos padrões e divulga orientações aos bancos centrais do mundo sobre a garantia da rigidez em seus sistemas financeiros, objetivando traçar responsabilidade e finalidades bem definidas.

No Brasil na década de 1990 com a abertura comercial, as empresas nacionais tiveram que adequar as regras e procedimentos que o mercado internacional exigia, pressionando um alinhamento aos padrões de competitividade e transparência sobretudo no que diz respeito aos órgãos reguladores internacionais *Securities and Exchange Commission (SEC)* e *Bank for International Settlements (BIS)*. Um exemplo, foi a lei americana Sarbanes-Oxley, também conhecida como SarBox ou simplesmente SOX que, diante dos escândalos que vieram à tona com os casos Enron, WorldCom e Parmalat, se viu obrigada a adotar medidas mais rígidas no controle de riscos e gestão das empresas, em que o Brasil teve que adotar considerando as

empresas que operam na Bolsa Americana.

Na área pública, o Brasil realizou uma reforma administrativa criada pela Emenda Constitucional nº 19/98 adotando uma nova política gerencial de Estado, passando abordar maior eficiência e controle na gestão. Apesar de um avanço institucional, o Brasil não conseguiu de forma pragmática adotar critérios e regramentos suficientes para sua concretização. No entanto, com a evolução de outros países em busca de conter condutas corruptas que enfraquece o desenvolvimento dos Estados, o Brasil em cumprimento aos compromissos internacionais assumidos nas Convenções da OEA, OCDE e na ONU, aprovou o Projeto de Lei nº 6.826/2010, publicando a Lei nº 12.846/2013 a chamada lei anticorrupção, e a Lei Federal nº 13.303, de 30 de junho de 2016, conhecida como Lei das Estatais, impondo medidas de controle, transparência, gestão e accountability, incluindo a obrigatoriedade dos programas de integridade.

Essa recomendação trouxe para ordenamento jurídico pátrio um conjunto de medidas transnacionais de combate a corrupção, tanto preventivas como repressivas, obrigando aos destinatários da normas buscarem outros mecanismos mais adequados para cumprimento da norma, visto que as sanções legais previstas acarretam em prejuízo significativos as incorporações e instituições. O *compliance*, portanto, ressurgiu como programa adequado para a finalidade legal, pois tende a monitorar e gerir riscos e fraudes que coexistem no mercado brasileiro interno e externo e também nas instituições públicas.

2.2.1.1 A corrupção como causa

A ideia nuclear dos programas de *compliance* surgiu a partir principalmente das atividades corruptas que frustraram o desenvolvimento das atividades econômicas, impedindo a sustentabilidade das relações internas e externas, a desestruturação social e ainda imobilizando o emprego de valores éticos e morais.

No Brasil, Filgueiras⁵ (2008) explica que a corrupção se deu sobre duas vertentes, a primeira voltada no patrimonialismo que desenvolveu até os anos de 1990, tendo como base os estudos de Max Weber sobre os tipos de dominação legítima, as formas de orientação da ação, os conceitos da burocracia e do estamento. A segunda a partir da reforma de Estado conhecida como *Nem Public Management*, advindas das instituições financeiras mundiais

⁵ Filgueiras, F. Marcos teóricos da corrupção. In: Avritzer, L. et al. **Corrupção: ensaios e crítica**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008b. p. 353-361.

como o Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional, sob a perspectiva que essa nova forma de gestão voltada para o mercado deveria analisar a corrupção como falhas do sistema praticadas pelas oportunidades oferecidas a seus agentes.

O combate a corrupção na primeira vertente pode ser visualizada pela reforma administrativa do Estado Novo no Brasil, iniciada em 1938, durante o governo de Getúlio Vargas. O modelo weberiano acerca da burocratização no Estado brasileiro introduz a centralização, a impessoalidade, a hierarquia, a meritocracia e a distinção entre o público e o privado. Sob ponto de vista da segunda vertente se verifica uma base teórica das teorias econômicas que buscou analisar a corrupção “como um comportamento ilegal e antieconômico de agentes auto-interessados, que é resultante de sistemas de incentivos decorrentes de falhas institucionais” (JÚNIOR; MENDES; COSTA, 2014, p. 2).

Miranda diz que “a perspectiva do neo-institucionalismo econômico, o ato corrupto resulta da consciência dos agentes corruptos sobre as fraquezas das instituições, pois é a partir disso que eles calculam se os possíveis benefícios valerão mais do que os custos da atividade corrupta”. (MIRANDA, 2006, p. 4-5). Isso significa dizer que a corrupção são mais recorrentes em sociedades onde as instituições são menos democráticas e mais representada pela dominação tradicional como o patrimonialismo e o clientelismo, tendo em vista a existência do excesso de monopólios e redes de privilégios, dificultando o controle governamental e social.

Na visão de Faoro (2000a, 2000b) os problemas de corrupção no Brasil também estão no capitalismo politicamente orientado, embora seja voltado para as garantias das liberdades individuais e de propriedade, com características da impessoalidade e racionalidade, nas quais se objetiva a técnica e a meritocracia, os quadros de estamento insulados, políticos e burocráticos davam espaço para a penetração da corrupção.

Graff (2007, p. 55) em um estudo comparativo entre as duas teorias abordando diversos níveis de causas de corrupção em países subdesenvolvidos como é o caso do Brasil, observou um antagonismo entre a moralidade pública (macro) e a moralidade privada (micro):

Micro morality has to do with connections to people in our social circles (family, friends). It is about values, norms and moral obligations in our daily personal and social lives. [...] Moral obligations in our personal lives are characterized by reciprocity: we help friends and family just as we expect them to help us. The macro morality, by contrast, emphasizes the universal. It is the product of the process [...] of universalizing morality and claims the legitimacy of its norms or institutions of the law, a universal system of formal norms.

A corrupção está diretamente associada ao subdesenvolvimento do país e para que

houvesse sua redução se fez necessário a racionalização das relações do Estado com a sociedade (empresária) a fim de tornar-se uma nação desenvolvida, mediante aplicação de códigos de condutas, promoção de treinamentos e formação ética para a eliminação do clientelismo e o nepotismo.

O que se pode constatar pela maioria dos estudiosos sobre o tema é que há um consenso de que a corrupção no Brasil advém de uma cultura histórica e uma outra tendo como ponto de partida as experiências existentes no combate à corrupção de acordo com a nova economia institucional baseada nos programas de *Nem Public Management* (NPM).

Susan Rose-Ackerman no livro “Corruption: a study in Political Economy” publicado em 1978, que originou o conceito denominado *rent-seeking* voltado para o estudo da corrupção desenvolveu sua teoria com base na nova economia institucional, que foi orientada pela concepção hobbesiana em busca da base de um racionalismo econômico e o individualismo metodológico. Isso porque, segundo ela, o racionalismo econômico relacionada ao *homo economics* tem como fundamento a teoria clássica de Adam Smith, cujo homens racionalizam suas atitudes por julgamento amorais voltados por interesses egoístas que levam ao utilitarismo nas relações econômicas, políticas e sociais. E o individualismo metodológico decorrente do racionalismo econômico, segundo o qual os indivíduos independente da questão institucional política, ou profissional, sempre terão suas decisões voltadas para si e portanto jamais para as decisões que visem atender o interesse público.

Ambas as visões se verifica nas bases teóricas da Governança Corporativa como as teorias da escolha racional⁶, dos jogos⁷, custos de transação⁸, e o da escolha pública⁹ e o

⁶ A teoria da escolha racional aplicada à compreensão da corrupção busca interpretar como as instituições moldam o processo decisório e diminuem ou aumentam os custos relacionados, permitindo a construção de propostas de reformas institucionais que aumentem o constrangimento à busca da satisfação de interesses individuais contrários ao interesse público (MARQUES, 1997; HALL; TAYLOR, 2003).

⁷ A teoria dos jogos se relaciona à escolha racional e visa analisar a tomada de decisões entre indivíduos cujas decisões afetam uns aos outros: a decisão de um afeta os resultados de outros e vice-versa. Essa teoria traz para a agenda de pesquisa da corrupção um modelo de análise de estratégias a partir dos dilemas da confiança e da previsibilidade limitada, do compartilhamento de informações entre atores em competição, do consentimento e da colaboração e do equilíbrio “ineficiente”, tipicamente exemplificado pelo dilema do prisioneiro (HALL; TAYLOR, 2003; MARQUES, 1997).

⁸ A teoria dos custos de transação analisa como as instituições moldam os processos racionais de decisão, aumentando ou diminuindo as incertezas e influenciando os custos associados à diminuição dessas incertezas, tendo o fito de propor mudanças institucionais voltadas à redução desses custos (MARQUES, 1997; HALL; TAYLOR, 2003).

⁹ Associada à escolha racional e à teoria dos jogos, a escolha pública visa à compreensão de desenhos constitucionais e das instituições relacionadas às decisões colegiadas típicas dos processos legislativos ou eleitorais. Uma diferença entre a escolha racional e a escolha pública partiria do fato de essa segunda não se basear na ideia de que a natureza humana seja puramente utilitarista, considerando que decisões coletivas podem ser resultantes de interesses individuais tanto egoístas quanto altruísticos (ANDREWS; KOUZMIN, 1998).

principal agente¹⁰.

Segundo a autora, a ideia dos diferentes atores (público e privado) que visem um comportamento voltado para um conjunto de incentivos que crie um modelo institucional racional seria a razão para o combate dessa realidade e não por questão voltada para sociedades atrasadas, ou nações subdesenvolvidas, isso porque a existência de competição entre esses autores que buscassem meios ilícitos para subverter decisões e políticas para satisfação de interesse próprio ocorre indiferentemente do regime autoritário ou democrático.

Krueger (1974) também explica uma vertente da ação da corrupção que hoje encontramos existente na situação atual do país, onde a competição entre os agentes pela obtenção e permanência dos monopólios dentro de um Estado, proporciona transferências de rendimentos entre diferentes grupos específicos, criadas artificialmente por conta da intervenção do Estado sobre os mecanismos de mercado.

Diante das teorias abordadas, a nova economia institucional se pauta pelas reformas estruturais que apresentam deficiências como os principais motivos para o acontecimento da corrupção. Programas de integridade, o estabelecimento de métodos como a meritocracia e a impessoalidade na seleção de agentes públicos e privados, a estruturação adequada de processos decisórios, a mitigação das discricionariedades, a modificação de pensamentos entre os benefícios e os custos da corrupção, englobam a aplicação da governança corporativa para o setor público e privado, considerando ainda a exigência legal pautada nos programas de integridade, que são remédios eficazes para o combate às fraudes e mazelas do funcionamento das instituições dentro de uma sociedade como a brasileira.

Anechiarico e Jacobs (1996) defendem que os programas contra a corrupção fundado nesse sentido focam no acirramento de atividades de vigilância e punição sobre agentes, como meio de se evitar o aumento dos custos de corrupção para desestimular condutas ímprobas. Silva (2001) explica que as causas da corrupção como, por exemplo, a discricionariedade da atuação estatal e a criação dos monopólios, entre outros, criam custos da corrupção principalmente por causa da impunidade. “Se existe um grande incentivo à trapaça em um grupo, o resultado coletivo será um desrespeito generalizado às regras de conduta; os incentivos à propina tendem a ser elevados e a corrupção pode florescer dramaticamente”

¹⁰ A teoria principal-agente tem como base o pressuposto de que a economia e a política funcionam a partir de relações contraditórias, em que tanto produtos e serviços quanto leis e políticas são resultado de interações entre atores com interesses não coincidentes. Essa teoria busca analisar como as instituições influenciam as relações entre os principais e os agentes. Os primeiros seriam os mandantes e/ou detentores de bens/direitos cujo usufruto/exercício dependeriam da ação de terceiros (justamente os agentes). Os últimos seriam os mandatários eleitos e/ou designados pelos principais para empreender ações em seu nome/interesse e que deveriam ser remunerados para tanto (PRZEWORSKI, 2006).

(SILVA, 2001, p. 122).

Quando houve a reforma administrativa do Estado Brasileiro por meio da Emenda Constitucional nº 19/98 implementando como base a *Nem Public Management*, o seu principal idealizador explicou que “administração pública burocrática” só foi adequada no enfrentamento desse fenômeno enquanto as práticas a ele relacionadas eram sustentadas pela permanência do patrimonialismo; enquanto havia certa “incapacidade ou relutância de o príncipe distinguir entre o patrimônio público e seus bens privados” (BRESSER-PEREIRA, 2006, p. 26). Portanto, essa nova forma da administração pública gerencial foi necessária devido à predominância da modalidade de “privatização” do público no Brasil, que teria passado a se manifestar por práticas de rent-seeking. A necessidade de ultrapassar isto se daria porque estaria inadequada para a proteção da res publica. Nas palavras de Bresser Pereira (2006, p. 29):

O rent-seeking é quase sempre um modo mais sutil e mais sofisticado de privatizar o Estado e exige que se usem novas contraestratégias. A administração gerencial; a descentralização; a delegação de autoridade e de responsabilidade ao gestor público; o rígido controle sobre o desempenho, aferido mediante indicadores acordados e definidos por contrato, além de serem modos muito mais eficientes de gerir o Estado, são recursos muito mais efetivos na luta contra as novas modalidades de privatização do Estado.

Contudo, Souza (2008) descreve que o patrimonialismo por si só como causa da corrupção engessa o pensamento mais abrangente de toda sua complexidade, principalmente porque no Brasil existe uma visão que o Estado é ineficaz tendo como paradigma ao mercado, o que não é verdade, já que essa visão encobre os programas e políticas sociais que geralmente envolvem disputas entre classes e grupos por recursos, ensejando com que se deixe “de ter ‘interesses e ideias em conflito’ e se passe a ter um mundo político dividido entre ‘honestos’ e ‘corruptos’”.

A principal consequência da centralidade do conceito de patrimonialismo entre nós e, portanto, também do tema da corrupção como característica atávica da sociedade brasileira é, certamente, o extraordinário empobrecimento do debate acadêmico e político brasileiro atual (SOUZA, 2008, p. 82).

No mesmo sentido, corroboram Avritzer e Filgueiras (2011, p. 8),

um tipo de histeria ética calcada em um clamor por maior moralização da política e da sociedade no Brasil. Se a corrupção for algo natural ao caráter do brasileiro, esse clamor moral promove um estado de paralisia, uma vez que a consequência desse tipo de leitura é não refletir a respeito da mudança.

Filgueiras (2008b) entende ainda que o Estado como problema sob ponto de vista do mercado como aquele a ser considerado como horizonte fundamental é levado a uma

discussão como um fator natural, onde são comuns as sociedades pouco institucionalizadas. “Acreditamos que a concepção econômica da política democrática cria uma miopia teórica a respeito da corrupção”. É fundamental compreender que a linguagem da economia colonizou o discurso político, fazendo com que a teoria e a prática da política sejam exclusivamente as articulações dos interesses em uma lógica de competição e cooperação de atores racionalmente orientados pelos fins. O resultado é a naturalização do conceito de corrupção pela lógica dos interesses e de seus equivalentes funcionais delimitados pelo Direito [...] (FILGUEIRAS, 2008b, p. 359).

Portanto, o que se verifica nesse contexto é que: primeiro, tanto na responsabilidade cordial da coisa pública, ou com base na ideia do auto-interesse utilitarista, elas se originam de que o fenômeno da corrupção seria principalmente o resultado dos incentivos decorrentes de arranjos institucionais que não conseguiriam moldar a conduta dos agentes do Estado pelos valores da impessoalidade e da integridade. Ou seja, o combate à corrupção passa simplesmente pela criminalização de suas práticas em contraposição simultânea às situações cotidianas de necessidade impostas aos cidadãos brasileiros, o que cria uma antinomia de tolerância devido às práticas sociais e as normas morais. Segundo, abordado por Graff (2007) e Rehen (2009) o qual a corrupção cessaria quando houvesse uma diminuição do excesso de autoridade do Estado sobre a economia e a liberação das forças de mercado. Porém, diversos estudos indicam que as reformas não conseguiram diminuir os níveis de corrupção nos países em desenvolvimento (GRAAF, 2007; REHEN, 2009). E um último ponto, abordado por Filgueiras (2008) é a ideia de que, tratando de corrupção no capitalismo moderno, isto seja um reflexo do *gap* frente ao objetivo financeiro.

Nesse contexto, a não visão crítica de tais posições pode reduzir um conhecimento sobre a causa e o local da corrupção, culpando simplesmente o Estado, esquecendo das questões políticas e sociais existentes, desconsiderando os sistemas efetivos de accountability. Bignotto (2011) ensina que não se pode analisar a corrupção apenas do ponto de partida do Estado como indutor, como se a sociedade e os interesses privados, fossem por si só legítimos e infensos à corrupção. No Brasil, especificamente, esse pensamento e a ausência de controle são os motivos que destrói o sistema.

2.2.1.2 O Programa de Compliance

O *Compliance*, conhecido como programas de integridade, é um sistema a ser adotado nas instituições públicas ou privadas tendo como base principiológica os preceitos da

Governança. Trata-se de um conjunto de procedimentos que são elaboradas por técnicos especializados em gestão que devem promover uma análise prévia acerca da situação que se encontram as instituições a fim de adequar o programa à realidade da organização. De modo geral, os programas de *compliance* possuem procedimentos indispensáveis para sua eficácia, independente do tamanho da instituição, cultura organizacional, área de atuação ou estrutura administrativa.

A Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) estabeleceu em 2010 um Guia de Boas Práticas em Controles Internos, Ética e *Compliance*¹¹. Debbie Troklus e Shery Vacca¹² definiram sete procedimentos para um programa de integridade eficiente:

a) Estabelecer políticas e procedimentos internos

Segundo os idealizadores, a importância de estabelecer esse procedimento decorre da necessidade de reconhecer a cultura organizacional da empresa, o meio que a organização atua e as características dos profissionais que existem, a fim de compactar o programa com a realidade fática da organização, facilitando o aperfeiçoamento das políticas e condutas que esses deverão adotar.

Essa fase do programa permitirá o conhecimento do programa a todos os funcionários referente às novas normas, perpassando desde ao cargo mais alto até o menor, através da divulgação em linguagem acessível e de fácil assimilação, bem como realização treinamentos contínuos online ou presenciais, até mesmo para saneamento de dúvidas dos próprios colaboradores, agregando meios de incentivo aqueles que aderirem e incentivarem por meio de certificados e premiações, além de tornar e disponibilizar em toda rede de comunicação da instituição o acesso às novas políticas, padrões e procedimentos por meio de cartilhas, códigos ou manuais.

A ideia central nesse procedimento é garantir o acesso e o aprendizado as novas normas aos colaboradores, o que deverá ser incorporado de forma incisiva a partir do presidente da organização até o funcionário da hierarquia menor. A materialização dessa fase poderá ocorrer mediante um manual ou guia ou código de conduta devendo conter:

- A missão do programa de *compliance*;

¹¹ OECD'S Good Practice Guidance on Internal Controls, Ethics and Compliance, 2010. Disponível em <https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/44884389.pdf> Acesso em: 03.06.2018.

¹²TROKLUS, Debbie; VACCA, Sheryl. International Compliance. How to build and maintain an effective compliance and ethics program. 1. ed. Minneapolis: SCCE, 2013. p. 7. (tradução nossa)

- Normas para criação/revisão/extinção de políticas e procedimentos;
- Criação do órgão e dos dirigentes que dirigirá o programa de *compliance* com papéis bem definidos e destacados;
- Definição de procedimentos de auditoria e monitoramento e metodologias do programa;
- Ações disciplinares entrelaçadas com as políticas da área de Recursos Humanos;
- Os processos de prevenção para ações inapropriadas em áreas de riscos;
- Rito procedimental da apuração de eventuais sanções.

b) Criação do órgão de *Compliance* interno e independente

Independente da estrutura da organização, o importante nesse procedimento é criar um órgão colegiado ou setor interno que possa promover e executar as atividades de *compliance* de forma independente e autônoma a fim de evitar qualquer influência por qualquer membro da organização. A função desse órgão será:

- Análise de requisitos legais e áreas de risco específicas;
- Revisão regular e avaliação de acuracidade e aderência das políticas e procedimentos;
- Assessoria no desenvolvimento de padrões de conduta, políticas e procedimentos;
- Monitoramento de sistemas internos relacionados aos padrões, políticas e procedimentos;
- Revisão de diretrizes e normas do setor em que a empresa atua;
- Determinação da estratégia mais apropriada para promover o *compliance* na companhia.

Já o papel das atividades dos agentes de *compliance*, poderá ser definido como:

- Elaborar, implementar, monitorar e revisar periodicamente o programa de *compliance*;
- Reportar-se de forma regular aos administradores, ou membros da diretoria da organização;
- Desenvolver, coordenar e participar de programas de treinamento;
- Atender aos colaboradores e parceiros em relação a quaisquer dúvidas relacionadas ao *compliance*;
- Prestar assessoria em relação aos assuntos de *compliance* (em contratos, por exemplo) e atividades de monitoramento;
- Assegurar a existência de mecanismos de gestão que reduzam riscos;

- Garantir investigação independente em assuntos de *compliance*;
- Assegurar-se de que aqueles com quem a companhia faz negócio conhecem os requerimentos do programa de *compliance*;
- Garantir que a gerência atue corretamente para resolver problemas identificados.

A composição do órgão deverá ser multidisciplinar sendo recomendável a inserção de profissionais das diversas áreas como jurídica, contábil, administrativa e também da área ligada aos recursos humanos. Não sendo possível a depender da estrutura da organização, deverá indicar o profissional com o perfil ético, responsável e com visão multigerencial.

c) Execução do Programa

A execução do programa deverá ser preferencialmente presencial. Isso porque, as novas normas de condutas e práticas de *compliance* devem ser agregadas a cultura organizacional da empresa de modo que todos os colaboradores incutem de forma pessoal e profissional os novos métodos de atuar no ambiente da organização. Em outras palavras, a educação é o elemento fundamental desse procedimento. Uma boa execução do programa em educar seus colaboradores, implicará no resultado do programa.

Portanto, os treinamentos devem ser voltados para todos os colaboradores, e específicos quando constatadas áreas de riscos relevantes. Cada público deve ter sua participação cobrada e confirmada com termos e avaliação de desempenho. O estímulo também é um fator preponderante. A organização que introduzir métodos de incentivo para aperfeiçoamento e aprendizagem poderá ser um meio eficaz para o sucesso do programa.

d) Monitoramento e Auditoria

Esse procedimento decorre da execução do programa, pois visa criar uma rotina no cumprimento das normas e políticas de *compliance*. Não só um método para enfatizar as necessidades de boas práticas, mas também para aperfeiçoar e corrigir anomalias que estão inseridas nessas políticas.

Faz oportuno distinguir as atividades de monitoramento e auditoria. A primeira diz respeito às averiguações dos procedimentos padrões das normas, aquelas destinadas a identificar os aspectos operacionais sem a necessidade de ser independente, enquanto a segunda é o método de apuração definidos por critérios específicos alinhados de forma independente de gestão e com isenção total de interesses. Para tanto, algumas funções são identificadas nesse procedimento que são, de modo geral aplicadas, quais sejam:

- Terceiros intermediários;

- Conflito de interesses;
- Propriedade intelectual;
- Segurança e proteção de d
- Práticas de corrupção;
- Antitruste;
- Gestão de contratos;
- Viagens e entretenimento;
- Efetividade do programa de *compliance*

Esse procedimento poderá ser materializados através de visitas aos setores da organização, entrevistas com os colaboradores através de questionários realizados principalmente nas áreas de gestão, finanças, contratos, recursos humanos, e/ou outras que demonstram maiores fragilidades. Também podem ser praticadas atividades de revisão de procedimentos, revisão de processos, de documentos, estudos de resultados de áreas específicas, revisão de denúncias internas e externas, e o monitoramento na avaliação de desempenho dos colaboradores para diagnosticar potenciais casos de violação às regras de *compliance*.

e) Investigação e Reporte

Aqui, o procedimento decorre do anterior, pois investigará condutas e análises de denúncias e informações inerentes as eventuais violações ocorridas nas normas de *compliance* na organização, seja ela externa ou internamente. O principal ponto nessa fase revela-se na credibilidade do programa e da comissão de *compliance* na organização. Isso porque, a ausência desta, mitiga o avanço das funções dos canais de denúncia considerando a desconfiança dos colaboradores e demais pessoas na capacidade de apurar com responsabilidade, ética e compromisso, revelando uma ameaça para aqueles que poderiam eventualmente informar uma conduta violadora da norma. Por esse motivo, os programas de integridades devem ser levados a sério a ponto de transmitir confiança a todos da organização.

O anonimato é uma ferramenta importante nesse processo, porque evitaria desconfianças por parte dos colaboradores. Estudos como Near e Miceli (1996)¹³, Kaplan e Schults¹⁴ (2007); Ayers e Kaplan¹⁵ (2005); Hunton e Rose¹⁶ (2010) e Johansson e Carrey¹⁷

¹³ Near, J. P., & Miceli, M. P. (1996). Whistle-blowing: Myth and reality. *Journal of Management*, 22(3), 507-26.

¹⁴ Kaplan, Steven E., & Schultz, Joseph J. (2007). Intentions to Report Questionable Acts: An examination of the influence of anonymous reporting channel, internal audit quality and setting. *Journal of Business Ethics*, v.

(2015); apontam que as organizações que não garante o anonimato apresentam índices de denúncias de irregularidades muito baixos e pouco eficientes.

Por outro lado, os programas de integridade por ter natureza de resgatar transparência, valores e ética em prol das organizações, visando garantir condutas probas de seus colaboradores que conseqüentemente gerará lucros organizacionais e financeiros, propõe que os canais de denúncias devam ser abertos sem a necessidade do anonimato, partindo da premissa que esses programas não tendem a incentivar ações de retaliações ou reprimendas aos colaboradores, mas ao contrário, incutir a cultura das boas práticas aos seus colaboradores a ponto de utilizarem instrumentos do programa sem sentir ameaçados ou constrangidos de acordo com a visão que o programa tende naturalmente a coibir abusos e violações.

Nesse aspecto, aliás, países da União Europeia (UE) promovem leis¹⁸ que garantam proteção de dados, tendo em vista que o anonimato não é permitido e a identidade do colaborador denunciante é muito importante para apuração de irregularidades, trazendo não só aspectos da investigação, mas a legalidade dos atos de apuração.

f) Medidas de Penalidades

Os programas de integridade não possuem o único fim de penalizar condutas violadoras das normas de *compliance*, mas sim transformar a cultura organizacional das organizações a ponto de evitar práticas ímprobas. As penalidades surgem, portanto, como medidas de reprimenda as essas condutas a fim de suprimir práticas sucessivas e prejuízos às organizações e ao próprio programa.

Da mesma forma que os incentivos são motivos para fortalecer o processo de implementação e eficiência, ambos os instrumentos são indispensáveis para manutenção e o

71, p. 109-124.

¹⁵ Ayers, S., & Kaplan, S. E. (2005). Wrongdoing by consultants: An examination of employees' reporting intentions. *Journal of Business Ethics*, 57(2), 121-137.

¹⁶ Hunton, J. E., & Rose, J. M. (2011). Retracted: Effects of Anonymous Whistle- Blowing and Perceived Reputation Threats on Investigations of Whistle- Blowing Allegations by Audit Committee Members. *Journal of Management Studies*, 48(1), 75-98.

¹⁷ Johansson, E., & Carrey, P. (2015). Detecting Fraud: The Role of the Anonymous Reporting Channel. *Journal of Business Ethics*, 1-19.

¹⁸ O Regulamento n.º 45/2001 estabelece as regras aplicáveis ao tratamento de dados pessoais pelas instituições e organismos da UE. Em 10 de janeiro de 2017, a Comissão apresentou uma proposta para alterar essas regras de modo a torná-las conformes com o Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR). O regulamento relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais por instituições da UE criou uma Autoridade Europeia para a Proteção de Dados (AEPD). A AEPD é um organismo independente da UE responsável pelo controlo da aplicação das regras de proteção de dados nas instituições europeias e pela instrução de queixas. A Comissão Europeia nomeou um responsável pela protecção de dados responsável pela monitorização e aplicação das regras de protecção de dados na Comissão Europeia. O responsável pela proteção de dados assegura de forma independente a aplicação interna das regras de proteção de dados em cooperação com o supervisor europeu de proteção de dados. Disponível em: <http://ec.europa.eu/justice/data-protection/index_en.htm>. Acesso em 08.06.2018.

sucesso dos programas de integridade.

Sob a ótica da legislação trabalhista brasileira, as medidas disciplinares não podem extrapolar as previstas em lei, porquanto se costuma aplicar uma gradação das penalidades, começando por uma advertência verbal, seguida de advertência formal escrita, suspensão e finalmente demissão, devendo sempre abarcar outros direitos constitucionalmente previstos como do contraditório, ampla de defesa e o devido processo legal, mesmo em processos mais céleres.

g) Prevenção

Esse procedimento nos programas de integridade é de suma importância porque visam atualizar, adequar e fomentar a função do *compliance* nas organizações. Por exemplo, poderá ocorrer uma identificação de falhas recorrentes na apuração e respostas das denúncias. Além de colocar em xeque a credibilidade daquele instrumento do programa (canal de denúncia) sob aspecto interno, poderá incentivar a prática de *whistleblowers*¹⁹ quando os trabalhadores denunciam irregularidades, ilegalidades ou más condutas de uma organização, causando reflexos significativos para o ambiente externo da organização.

Por isso, nessa fase do programa as organizações devem redobrar a atenção para tornar equilibrado a execução do *compliance*, seja no ambiente interno ou externos, a fim de evitar prejuízos a sua imagem perante o mundo externo, como também interno.

No exemplo posto acima, o importante na execução desse ponto do programa é buscar dar andamento aos processos de denúncias e apuração de irregularidades de forma independente, imparcial e célere. A materialização dessa fase poderá se dar através de processos contendo todas as informações da análise da denúncia, desde a ocorrência do fato, perpassando pelas instruções de documentos, oitivas de testemunhas, coleta de dados, etc. até a conclusão final por meio da decisão colegiada da Comissão de *Compliance*, seja para segurança jurídica da organização como também para os colaboradores e outros agentes envolvidos.

2.2.2 A importância do *Compliance*

Os programas de integridade são instrumentos extremamente eficazes e eficientes

¹⁹ ESTADOS UNIDOS. The whistleblower protection programs. Disponível em: <<http://www.whistleblowers.gov>>. Acesso em 08/06/2018.

quando existe comprometimento seriedade pelos seus gestores e colaboradores a ponto de gerar credibilidade confiança e seguranças para os destinatários das organizações, sejam elas públicas ou privadas.

Para que isso aconteça, alguns pontos estratégicos devem ser observados e cuidados de forma minuciosa por todos os agentes da organização, mas, principalmente por seus principais acionistas, gestores, administradores e proprietários. Fox (2013)²⁰, estudioso americano, realizou um trabalho reproduzido em sua obra²¹ sobre *compliance* que delineou medidas importantes que precisam de cuidados.

A primeira dessas medidas ele aponta como o comprometimento da cúpula da organização (tone at the top). Segundo especialista, sem o apoio desses agentes os programas de integridades não vão surtir efeitos. É do apoio dos proprietários que se conseguirá o envolvimento de diretores, gerentes, coordenadores para, então, conseguir envolver todos os colaboradores em todos os níveis da organização.

Essa medida poderá ser materializada como uma Carta do Presidente da organização, ou um vídeo a ser disponibilizada a todos os colaboradores, uma palestra ou até mesmo uma reunião a todos os envolvidos da organização com a mensagem de apoio e fortalecimento de princípios e valores que a organização passa a construir. Esse apoio refletirá no desempenho das diretorias, das gerências, das coordenações e todas as demais equipes.

Outra medida apontada por Fox (2013) é a avaliação de riscos (risk assessment). Segundo ele, a importância de uma análise e mapeamento de todas as atividades da organização que poderá identificar os principais pontos de riscos e fragilidades será fundamental para delinear estratégia e prioridades para os programas de integridade.

Essa avaliação por ser realizada pelos setores de auditoria interna e a depender da organização a efetivação de uma auditoria externa e independente a ponto de avaliar esses pontos estratégicos da instituição. Não só para apresentar um trabalho mais independente e seguro, como também para fins de fiscalização perante aos órgãos de controle. Caso contrário, a organização poderá submeter essa atividade a um *compliance officer*, um agente contratado para este fim, porém poderá trazer maiores dificuldades, custos e tempo para aquela instituição. Contudo, a avaliação de riscos é imprescindível para uma boa implementação do programa de *compliance*.

²⁰ FOX, Thomas. Best practices under the FCPA and Bribery Act. How to create a first class compliance program. Thomas Fox, 2013.

²¹ Best Practices Under the FCPA and Bribery Act - How to Create a First Class Compliance Program

Não menos importante, segundo a visão do estudioso americano, é a formalização do programa, ou seja, a elaboração de políticas e procedimentos do programa. Nessa medida, explica que a elaboração deve ter apoio de cada área da organização visando que cada política atenda suas especificidades e, principalmente, cada área tenha conhecimento profundo daquelas políticas a fim de tornar o programa mais exitoso.

Vale enfatizar que o programa de políticas e procedimentos deve ser acessível a todos os colaboradores de forma que suas regras sejam claras e de fácil assimilação.

Os treinamentos e as avaliações periódicas é outra medida importante apontada por Fox (2013). O programa de *compliance* deverá criar um planejamento de treinamentos e avaliações a todos os profissionais e, se for o caso, especificar programas para áreas estratégicas ou mais frágeis da organização. Para Giovanni (2014)²², especialista brasileiro em *compliance*, essas medidas devem ser periódicas, no máximo anuais, e sempre que possível fazer parte do programa de acolhimento dos novos colaboradores.

Explica também que essa medida será um termômetro na avaliação do programa porque revelará a absorção do conhecimento transmitido aos colaboradores e a eficácia dessas medidas pelo cronograma.

Fox (2013) ainda define a aplicação do programa de *compliance* com terceiros envolvidos com a organização, sejam eles fornecedores, parceiros ou clientes. Embora esses agentes de relacionamento com a organização não tenha um programa de *compliance* efetivos em suas organizações, é importante que elas se comprometam a fidelizar os princípios e valores da organização.

Para Giovanni (2014) essa relação com terceiros pode ser realizadas mediante contratos incluindo cláusulas referentes às boas práticas de gestão, exigência de exibição de documentos como recolhimento de encargos e demais tributos, certidões de regularidade, vistorias, bem como, declarações expressas de seus parceiros relacionadas à cláusula de anticorrupção a fim de resguardar a organização comprometida com as normas e os programas de *compliance*.

Um ponto que esses estudiosos alertam para as organizações privadas são aquelas que possuam relação com parceiros públicos. É que muitas vezes tem dificuldades em garantir estas condições contratuais por estarem sujeitas a maiores riscos de corrupção, ou por estas organizações serem pouco suscetíveis às mudanças ou por já existirem práticas costumeiras

²² GIOVANINI, Wagner. **Compliance**: a excelência na prática. Wagner Giovanini: São Paulo, 2014.

que vão de encontro com as normas de integridade. No entanto, ressaltam, principalmente no Brasil, que após a regulamentação e a normatização das normas de integridade, existe uma tendência que esses aspectos mudem convergindo para que as próprias organizações públicas exijam que os seus parceiros privados sejam obrigados a aderir os programas de *compliance*.

Por último, Fox (2013) dispõe da revisão e atualização dos programas de integridade como outra medida indispensável para segurança e sobrevivência da aplicação desse sistema. Para ele nenhum programa é totalmente eficiente quando não se aprimora ou revisa seus mecanismos. Além de adotar medidas de revisão e atualização mediante treinamentos e avaliações internas, é importante a atualização das normas vigentes na região para que não pratique medidas contrárias às próprias regras legais. Ressalta ainda, a necessidade de constatar se os riscos permanecem os mesmos ou se existe outras áreas que se tornaram frágeis para sopesar e atualizar a finalidade do programa. Por isso, atualizar os mapeamentos e controlar as atividades de toda a empresa, revisar as normas internas de acordo com a legislação local, supervisionar os contratos com terceiros e as possíveis alterações que eventualmente estejam subordinadas são critérios que devem ser periodicamente revisadas e atualizadas para deixar o programa cada vez mais eficiente e eficaz na organização.

2.3 A legislação brasileira sobre programas de integridade

No início do século XXI, o Brasil passou a introduzir regras e procedimentos de combate à corrupção mais incisivas, atendendo o imenso volume de manifestos e preocupações do mercado internacional nas relações comerciais públicas e privadas atingidas pela corrupção e práticas ilegais existentes. Nesse sentido, o país ratificou um dos três mais importantes Tratados Internacionais nessa seara, sendo eles:

- a) Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)
 - A Convenção sobre o combate da corrupção de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais e internacionais;

- b) Organização dos Estados Americanos (OEA)
 - Convenção Interamericana contra a Corrupção

- c) Assembleia-Geral das Nações Unidas (ONU)
 - Convenção das Nações contra a Corrupção

Este último, assinado pelo Brasil em 09 de dezembro de 2003, ficou marcado como o dia internacional de luta contra a corrupção no mundo. O Brasil formalizou internamente através do Decreto Legislativo nº 348, de 18 de maio de 2005, e foi regulamentado pelo Decreto Presidencial nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006.

Embora já existisse uma legislação no Brasil como, a Lei de Lavagem de Capitais (Lei nº 9.613/98), a Lei de Licitação (Lei nº 8.666/93), Lei do Mercado de Valores Mobiliários (Lei nº 6.385/76), Lei da Proteção da Ordem Econômica (Lei nº 8.884/94), não existia, segundo Relatório da OCDE²³, uma lei que obrigava penalizar as pessoas jurídicas envolvidas em corrupção como as criadas pela Lei Anticorrupção, que é considerada atualmente como um marco legal no combate à corrupção no país.

Dessa forma, a lei brasileira referência ao combate à corrupção (Lei nº 12.846/2013) é um paradigma para todas as demais normas a respeito da aplicação, efetividade, procedimentos e demais regras que as pessoas jurídicas de direito público e/ou privada estão sujeitas.

2.3.1 Lei Federal nº 12.846/2013

A Lei nº 12.846/2013, conhecida como Lei Anticorrupção, cuida sobre a responsabilização administrativa e civil das pessoas jurídicas públicas ou privadas pela prática de atos contra as administrações públicas, nacionais ou estrangeiras.

O ponto principal dessa norma jurídica foi estabelecer novas formas de responsabilização de atos praticados ilicitamente, introduzindo a responsabilidade objetiva das empresas nos casos de corrupção. Significa dizer que independente da comprovação de dolo e/ou culpa as pessoas jurídicas passam a responder pelos atos praticados. Os colaboradores, funcionários, administradores, conselheiros e presidentes responderão na medida da sua culpabilidade, no entanto, não eximirá a responsabilidade objetiva da empresa a qual estiver vinculada, sendo responsabilizada pela prática do ato ilegal.

É importante enfatizar que as empresas públicas e sociedades de economia mista também estão sujeitas a esse regime e deverão obrigatoriamente cumprir as exigências

²³ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – OCDE. Relatório sobre aplicação da convenção sobre o combate ao suborno de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais e a recomendação revisada de 1997 sobre o combate ao suborno em transações comerciais internacionais da OCDE de dezembro de 2007. p. 63. Disponível em: http://www.cgu.gov.br/assuntos/articulacao-internacional/convencao-da-ocde/arquivos/avaliacao3_portugues.pdf. Acesso em: 10 junho 2018.

previstas nessa norma.

A lei possui aspecto da extraterritorialidade, ou seja, a sua amplitude de aplicação transcende o espaço territorial brasileiro, podendo ser aplicada às empresas estrangeiras, e também nacionais que praticarem atos lesivos contra as administrações públicas de outros países.

Essa nova lei trouxe a independência das instâncias na seara administrativa, civil e penal, cuja responsabilidade não afasta as demais esferas. No tocante a isso, a legislação definiu um rol de atos lesivos que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra os princípios da administração pública ou compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, sendo elas (art. 5º da Lei Anticorrupção):

- I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada;
- II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei;
- III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;
- IV - no tocante a licitações e contratos:
 - a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;
 - b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;
 - c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;
 - d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;
 - e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;
 - f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou
 - g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;
- V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional;

Havendo cometimento desses atos, o legislador adotou medidas drásticas aos destinatários da norma, tais como:

- a) multa, no valor de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, a qual nunca será inferior à vantagem auferida,

quando for possível sua estimação, no âmbito administrativo;

b) perdimento dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé;

c) suspensão ou interdição parcial de suas atividades; d) dissolução compulsória da pessoa jurídica; e) a proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de um e máximo de cinco anos.

Outro aspecto inovador da lei foi à criação de um cadastro nacional denominado como Cadastro Nacional de Empresas Punidas - CNEP, que reúne e dá publicidade às sanções aplicadas pelos órgãos ou entidades dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário de todas as esferas de governo, e ainda, disponibiliza informações acerca das sanções aplicadas às empresas, através da razão social e o número de inscrição da pessoa jurídica ou entidade no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ, informando o tipo de sanção, a data de aplicação e data final da vigência do efeito limitador ou impeditivo da sanção, quando for o caso.

O Acordo de Leniência trazido pela lei trouxe outro aspecto importante para as normas de anticorrupção. Não só para fins de abrandamento da pena, mas com efeitos pedagógicos e procedimentais a fim de que as empresas não voltem a cometer os crimes. Segundo a Lei, a autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública poderá celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos previstos na Lei, colaborando efetivamente com as investigações e nos processos administrativos e judiciais. Essa colaboração resultará na identificação dos demais envolvidos na infração e a obtenção célere de informações e documentos que comprovem o ilícito sob apuração.

Contudo, para que esse acordo seja firmado as pessoas jurídicas deverão cumprir cumulativamente os seguintes requisitos (art. 16):

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;

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.

Cumprida as exigências legais, as empresas terão como benefício à isenção das sanções e a não publicação extraordinária da decisão condenatória, que significa a

publicização da condenação de empresas por meios de comunicação de grande circulação na área da prática da infração e de atuação da pessoa jurídica, ou, na sua falta, em publicação de circulação nacional, ou ainda, por meio de afixação de edital, pelo prazo mínimo de 30 (trinta) dias, no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, de modo visível ao público, e no sítio eletrônico na rede mundial de computadores.

Outra vantagem, quando cumprido o acordo, será a possibilidade de a empresa voltar a receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público. Como também a redução em até 2/3 (dois terços) do valor da multa aplicável.

Por outro lado, havendo descumprimento desse acordo, a lei estabelece que a pessoa jurídica fique impedida de celebrar novo acordo pelo prazo de três (três) anos contados do conhecimento pela administração pública do referido descumprimento.

De toda sorte, o acordo de leniência não exime a pessoa jurídica da obrigação de reparar integralmente o dano causado, porém interrompe o prazo de prescricional dos atos ilícitos praticados.

Um último ponto importante que nos remete ao cerne da questão deste trabalho é com relação às normas de integridade. As normas de *compliance* ganharam um papel relevante após a promulgação da Lei. A implementação de programas de integridade por parte das empresas será sempre levada em consideração no momento da aplicação de sanções quando comprovada a sua efetividade.

O art. 7º, inciso VIII da Lei concede benefício de atenuação de pena às empresas que possuam programas de *compliance* efetivos em suas estruturas, tais como: códigos de conduta e ética, canal de ouvidoria e procedimentos internos de combate à corrupção.

Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções:

I - a gravidade da infração;

II - a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator;

III - a consumação ou não da infração;

IV - o grau de lesão ou perigo de lesão;

V - o efeito negativo produzido pela infração;

VI - a situação econômica do infrator;

VII - a cooperação da pessoa jurídica para a apuração das infrações;

VIII - a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica;

IX - o valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade pública lesados; e

X - (VETADO).

Dessa forma, os efeitos dos programas de integridade na aplicação da Lei nº 12.846/2013 possui um avanço legal, institucional e social nas estruturas das administrações públicas e privadas, revelando o papel fundamental às práticas que visam lesar não só a estrutura de Estado como também da sociedade.

O parágrafo único do art. 7º da Lei 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) atribui um permissivo legal dos programas de integridade para a sua aplicação. Diz a norma:

Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções:

Parágrafo único. Os parâmetros de avaliação de mecanismos e procedimentos previstos no inciso VIII do caput serão estabelecidos em regulamento do Poder Executivo federal.

Esses parâmetros de avaliação de mecanismos e procedimentos dos programas de integridade foram previstos pelo legislador no Decreto Federal nº 8.420, de 18 de março de 2015, o qual reservou um capítulo específico, enfatizando a importância desse sistema para as empresas públicas e privadas, principalmente, no tocante às sanções advindas das práticas ilícitas.

2.3.2 Decreto Federal nº 8.420/2015

Trata-se de um avanço institucional para o país, considerando a exigência detalhada e minuciosa que os programas de integridade devem ser realizados pelas empresas, sob pena de não terem as benesses da lei anticorrupção. De início, o referido decreto já conceitua e define como são os programas de integridade e o que eles devem constar.

Art. 41. Para fins do disposto neste Decreto, 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.

Em seguida, aponta a necessidade de atualização dos programas, o aprimoramento e a sua adaptação visando garantir a sua efetividade, indicando inclusive, os parâmetros que o programa será avaliado pelos órgãos de controle do Estado no tocante a sua existência e aplicação. Por isso, enumerou 16 (dezesseis) critérios que devem constar obrigatoriamente nos programas de integridade, sendo eles:

I - comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, incluídos os conselhos, evidenciado pelo apoio visível e inequívoco ao programa;

- II - padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente de cargo ou função exercidos;
- III - padrões de conduta, código de ética e políticas de integridade estendidas, quando necessário, a terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;
- IV - treinamentos periódicos sobre o programa de integridade;
- V - análise periódica de riscos para realizar adaptações necessárias ao programa de integridade;
- VI - registros contábeis que reflitam de forma completa e precisa as transações da pessoa jurídica;
- VII - controles internos que assegurem a pronta elaboração e confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiros da pessoa jurídica;
- VIII - procedimentos específicos para prevenir fraudes e ilícitos no âmbito de processos licitatórios, na execução de contratos administrativos ou em qualquer interação com o setor público, ainda que intermediada por terceiros, tal como pagamento de tributos, sujeição a fiscalizações, ou obtenção de autorizações, licenças, permissões e certidões;
- IX - independência, estrutura e autoridade da instância interna responsável pela aplicação do programa de integridade e fiscalização de seu cumprimento;
- X - canais de denúncia de irregularidades, abertos e amplamente divulgados a funcionários e terceiros, e de mecanismos destinados à proteção de denunciante de boa-fé;
- XI - medidas disciplinares em caso de violação do programa de integridade;
- XII - procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados;
- XIII - diligências apropriadas para contratação e, conforme o caso, supervisão, de terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados;
- XIV - verificação, durante os processos de fusões, aquisições e reestruturações societárias, do cometimento de irregularidades ou ilícitos ou da existência de vulnerabilidades nas pessoas jurídicas envolvidas;
- XV - monitoramento contínuo do programa de integridade visando seu aperfeiçoamento na prevenção, detecção e combate à ocorrência dos atos lesivos

previstos no art. 5º da Lei no 12.846, de 2013; e

XVI - transparência da pessoa jurídica quanto a doações para candidatos e partidos políticos.

O legislador tomou cuidado em estabelecer as peculiaridades de cada tipo e tamanho das empresas, a fim de não tornar uma norma inexecutável para algumas empresas. Nesse sentido, definiu que são levadas em consideração a quantidade de funcionários, empregados e colaboradores; a complexidade da hierarquia interna e a quantidade de departamentos, diretorias ou setores; a utilização de agentes intermediários como consultores ou representantes comerciais; o setor do mercado em que atua; os países em que atua, direta ou indiretamente; o grau de interação com o setor público e a importância de autorizações, licenças e permissões governamentais em suas operações; a quantidade e a localização das pessoas jurídicas que integram o grupo econômico; e o fato de ser qualificada como microempresa ou empresa de pequeno porte.

Por esse mesmo motivo, o legislador foi ainda mais cuidadoso com as empresas de pequeno porte e microempresa determinando que elas sejam obrigadas a cumprir apenas os seguintes critérios:

- a) Comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, incluídos os conselhos, evidenciado pelo apoio visível e inequívoco ao programa;
- b) Padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente de cargo ou função exercidos;
- c) Treinamentos periódicos sobre o programa de integridade;
- d) Registros contábeis que reflitam de forma completa e precisa as transações da pessoa jurídica;
- e) Controles internos que assegurem a pronta elaboração e confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiros da pessoa jurídica;
- f) Procedimentos específicos para prevenir fraudes e ilícitos no âmbito de processos licitatórios, na execução de contratos administrativos ou em qualquer interação com o setor público, ainda que intermediada por terceiros, tal como pagamento de tributos, sujeição a fiscalizações, ou obtenção de autorizações, licenças, permissões e certidões;
- g) Medidas disciplinares em caso de violação do programa de integridade;
- h) Procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados;

- i) Transparência da pessoa jurídica quanto a doações para candidatos e partidos políticos.

Ainda assim, o legislador delegou a competência para o Ministro de Estado Chefe da Controladoria Geral da União para regulamentar orientações, normas e procedimentos para esse núcleo das empresas no país, visando analisar as hipóteses cabíveis e viáveis para esse setor.

A Portaria Conjunta nº 2.279/2015, assinada pelo Ministro-Chefe da Controladoria-Geral da União (CGU), e pelo Ministro da Secretaria da Micro e Pequena Empresa estabeleceu as medidas de integridade a serem adotadas pelas empresas de pequeno porte e microempresas, exigindo dentre outras, o funcionamento das medidas de integridade a fim de contribuir para a prevenção, detecção ou solução de eventuais atos lesivos à administração pública.

Por outro lado, as empresas públicas e as sociedades de economia mista dos entes federativos e da União passaram a ser adotado pela Lei Federal nº 13.303/2016 que passa a ser o estudo do próximo capítulo.

2.3.3 Lei Federal nº 13.303/2016

A Lei Federal nº 13.303/2016, conhecida como Lei das Estatais, foi criada com a finalidade de estabelecer regras mais precisas para a constituição e o funcionamento das estatais, como também impor leis relacionadas à governança corporativa e de programas de integridade (*compliance*).

Esta Lei foi estabelecida a partir de uma exigência constitucional prevista no artigo 173, nos seus parágrafos 1º, 2º e 3º²⁴, em redação conferida pela Emenda Constitucional nº 19 de 1998, que tratou da reforma administrativa do Estado, estabelecendo regras sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias,

²⁴ Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. § 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) I - sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) IV - a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) V - os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) § 2º As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado. § 3º A lei regulamentará as relações da empresa pública com o Estado e a sociedade.

no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Com a reforma administrativa do Estado, as empresas públicas e sociedades de economia mista, principalmente, aquelas que exercem atividades econômicas, passaram a ser controladas e administradas sobre os princípios da administração pública, principalmente, no tocante às contratações públicas. A ideia dos constituintes à época foi evitar os graves problemas que as administrações das estatais vinham passando como, por exemplo, a falta de controle adequado de suas atividades financeiras e administrativas. Foi necessário, portanto, a de edição de uma lei com o objetivo de aumentar o controle da administração e a forma como deveria ser administrada.

A legislação exigiu, dentre outras medidas, a implementação da governança corporativa, práticas de gestão de riscos e mecanismos de controle da atividade empresarial como transparências, equidade e accountability. Na área de contratações de produtos e serviços, por exemplo, aprimorou a publicização dos atos de contratação (openness), tornando-se mais rígida para o fim que almeja a estatal referente à contratação direta, bem como a compra e venda de ações, dívida e bens que produzam ou comercializam.

Portanto, com a promulgação da Lei 13.303/2016 passou a ser obrigatória para todas as estatais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que explore atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, ainda que a atividade econômica esteja sujeita ao regime de monopólio da União, ou seja, de prestação de serviços públicos, as regras de governança e também de procedimentos de programas de integridade.

Da mesma forma que houve tratamento diferenciado para empresas de pequeno porte, o legislador estabeleceu uma ressalva às empresas públicas e às sociedades de economia mista que tiver, em conjunto com suas respectivas subsidiárias, no exercício social anterior, receita operacional bruta inferior a R\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de reais).

Com relação aos entes federativos, a lei determinou que o chefe do Poder Executivo editasse atos no prazo de 180 (cento e oitenta) dias que estabeleçam regras de governança destinadas às suas respectivas empresas públicas e sociedades de economia mista, inclusive, àquelas que possuem tratamento diferenciado, sob pena de serem reguladas pela norma federal.

Embora haja ressalvas para determinadas estatais, a legislação impôs obrigatoriedade para todas estatais que possuam participações em sociedade empresarial, independente de ter controle acionário ou não, a implementação de controles proporcionais à relevância, à materialidade e aos riscos do negócio das quais são partícipes, considerando, para esse fim, as

seguintes questões:

- a) documentos e informações estratégicos do negócio e demais relatórios e informações produzidos por força de acordo de acionistas e de Lei considerados essenciais para a defesa de seus interesses na sociedade empresarial investida;
- b) relatório de execução do orçamento e de realização de investimentos programados pela sociedade, inclusive quanto ao alinhamento dos custos orçados e dos realizados com os custos de mercado;
- c) informe sobre execução da política de transações com partes relacionadas;
- d) análise das condições de alavancagem financeira da sociedade;
- e) avaliação de inversões financeiras e de processos relevantes de alienação de bens móveis e imóveis da sociedade;
- f) relatório de risco das contratações para execução de obras, fornecimento de bens e prestação de serviços relevantes para os interesses da investidora;
- g) informe sobre execução de projetos relevantes para os interesses da investidora;
- h) relatório de cumprimento, nos negócios da sociedade, de condicionantes socioambientais estabelecidas pelos órgãos ambientais;
- i) avaliação das necessidades de novos aportes na sociedade e dos possíveis riscos de redução da rentabilidade esperada do negócio;
- j) qualquer outro relatório, documento ou informação produzido pela sociedade empresarial investida considerado relevante para o cumprimento do comando da empresa.

Nota-se um importante avanço institucional que as administrações públicas passaram a adquirir. Independente da participação que as estatais e os modos como elas atuam, são obrigadas a responder e fiscalizar medidas da governança corporativa, revelando um compromisso e uma profissionalização das atividades públicas. A responsabilidade do gestor público, portanto, ganhou novos contornos e precisa ser aprimorado e adaptado não só os princípios da administração pública como às regras de governança corporativa.

A exemplo disto, observa-se a ênfase na transparência, prestação de contas e as normas de integridade. As estatais têm como uma obrigação legal o dever de assumir compromissos que revelam fundamentais para o equilíbrio e a manutenção das suas atividades, conforme se visualiza abaixo:

I - elaboração de carta anual, subscrita pelos membros do Conselho de Administração,

com a explicitação dos compromissos de consecução de objetivos de políticas públicas pela empresa pública, pela sociedade de economia mista e por suas subsidiárias, em atendimento ao interesse coletivo ou ao imperativo de segurança nacional que justificou a autorização para suas respectivas criações, com definição clara dos recursos a serem empregados para esse fim, bem como dos impactos econômico-financeiros da consecução desses objetivos, mensuráveis por meio de indicadores objetivos;

II - adequação de seu estatuto social à autorização legislativa de sua criação;

III - divulgação tempestiva e atualizada de informações relevantes, em especial as relativas a atividades desenvolvidas, estrutura de controle, fatores de risco, dados econômico-financeiros, comentários dos administradores sobre o desempenho, políticas e práticas de governança corporativa e descrição da composição e da remuneração da administração;

IV - elaboração e divulgação de política de divulgação de informações, em conformidade com a legislação em vigor e com as melhores práticas;

V - elaboração de política de distribuição de dividendos, à luz do interesse público que justificou a criação da empresa pública ou da sociedade de economia mista;

VI - divulgação, em nota explicativa às demonstrações financeiras, dos dados operacionais e financeiros das atividades relacionadas à consecução dos fins de interesse coletivo ou de segurança nacional;

VII - elaboração e divulgação da política de transações com partes relacionadas, em conformidade com os requisitos de competitividade, conformidade, transparência, equidade e comutatividade, que deverá ser revista, no mínimo, anualmente e aprovada pelo Conselho de Administração;

VIII - ampla divulgação, ao público em geral, de carta anual de governança corporativa, que consolide em um único documento escrito, em linguagem clara e direta, as informações de que trata o inciso III;

IX - divulgação anual de relatório integrado ou de sustentabilidade.

Outra importante inovação trazida pela norma foi as condições que as estatais exploradoras de atividade econômica têm distintas às outras empresas do setor privado. As diferenças deverão estar claramente definidas em lei ou regulamento, bem como previstas em contrato, convênio ou ajuste celebrado com o ente público competente, obrigando-as dar ampla publicidade desses instrumentos, além de ter seu custo e suas receitas discriminadas e

divulgadas de forma transparente, inclusive no plano contábil. As sociedades de economia mista com registro na Comissão de Valores Mobiliários, por exemplo, se sujeitarão ao regime informacional estabelecido pela autarquia e devem divulgar as informações conforme previsão em seus estatutos.

No tocante às regras de estruturas e práticas de gestão de riscos que envolvem a prestação de contas e o controle interno, as estatais deverão necessariamente adotar práticas cotidianas de controle interno principalmente nas ações dos administradores, e de seus funcionários, cujas atividades deverão ter uma área responsável pela verificação de cumprimentos, obrigações e gestão de riscos, por intermédio de um comitê de auditoria estatutária a fim de aplicar auditoria interna.

A partir disto, surgem os programas de integridade como uma ferramenta indispensável às práticas de governança, como de fato já é obrigatória pela Lei n 13.303. Segundo o §1º do artigo 9º as estatais deverão:

- a) elaborar e divulgar Código de Conduta e Integridade que prevejam os princípios, valores e missão;
- b) adotar medidas de orientações sobre a prevenção de conflito de interesses e vedação de atos de corrupção e fraude;
- c) criar instâncias internas responsáveis pela atualização e aplicação do Código de Conduta e Integridade.
- d) disponibilizar canais de denúncias que possibilite o recebimento de denúncias internas e externas relativas ao descumprimento do Código de Conduta e Integridade e das demais normas internas de ética e obrigacionais.
- e) aperfeiçoar mecanismos de proteção que impeçam qualquer espécie de retaliação a pessoa que utilize o canal de denúncias.
- f) introduzir sanções aplicáveis em caso de violação às regras do Código de Conduta e Integridade; e,
- g) implementar treinamento periódico, no mínimo anual, sobre Código de Conduta e Integridade, a empregados e administradores, e sobre a política de gestão de riscos, a administradores.

Outra importante exigência legislativa que se revela característico da governança corporativa diz respeito aos requisitos para ocupação de cargos nos Conselhos de Administração e de direção das estatais. As nomeações para esses cargos deverão ter formação acadêmica compatível com a função, comprovada experiência profissional, e ainda,

sujeitar-se às assunções de compromisso com metas e resultados específicos a serem alcançados, os quais deverão ser aprovados e posteriormente fiscalizados pelo Conselho de Administração.

Nesse sentido, aliás, a lei da estatais exige uma rigorosa fiscalização pelos órgãos de controle, sejam externos ou internos, em todas as esferas de governo conforme sua competência de alçada, visando analisar, dentre outros, três princípios primordiais: legitimidade, eficácia da utilização dos recursos financeiros e a economicidade. O Estado de Pernambuco, por exemplo, por intermédio do Chefe do Poder Executivo, diante da exigência e obrigatoriedade desses mecanismos em suas estatais, editou o Decreto Estadual nº 43.984/2016, o que posteriormente deu incentivo a criação da Lei Estadual nº 16.309/2018, reforçando o cumprimento e efetividade dos mecanismos de governança e *compliance* público.

2.3.4 Decreto Estadual de Pernambuco nº 43.984/2016

Apesar do recente diploma legal, o Estado de Pernambuco já vinha adotando práticas de governança. Na década de 90, o governo de Estado do Pernambuco implementou a agenda de Reforma do Estado com o propósito central de retomar a sua capacidade de promover políticas públicas que permitisse o desenvolvimento e o bem-estar-social. O Estado passava por uma crise fiscal e financeira severa, cuja estrutura administrativa não conseguia se manter com o que arrecadava, muito menos executar qualquer política pública.

Segundo Gusmão (2007), a base de Governança estava totalmente fragilizada devido a grave crise fiscal e a obsolescência das práticas da administração pública. Essa reforma foi materializada pelo Plano Diretor de Reforma do Estado - PDRE, em 1999. Segundo o autor, houve na primeira fase do PDRE uma tentativa de reduzir a estrutura organizacional, o custeio e os custos de pessoal, visando atenuar o desequilíbrio das contas públicas, bem como criar condições para transformações mais profundas na organização, inclusive a privatização. O Estado pretendia reordenar as competências e as funções desempenhadas, adequando seus órgãos e entidades de acordo com a sua finalidade.

Com base no levantamento de dados, a base do processo de implantação das transformações da estrutura organizacional do Poder Executivo teve como alicerce os marcos legais, em especial, a Lei 11.629, de 28 de janeiro de 1999, conforme o Gráfico 1 (5) do Organograma 1999, e a Lei Complementar nº 049, de 31 de janeiro de 2003. (GUSMÃO, 2007, p. 85).

A Pernambuco Participações e Investimentos S/A (Perpart S/A) foi um exemplo. A

norma que a criou (Lei n.º 11.314, de 29 de dezembro de 1995), estabeleceu que sua finalidade fosse à geração de recursos para alocação em investimentos públicos. Com a reforma, houve a alteração, através da Lei n.º 11.671, de 27 de setembro de 1999, passando a Perpart responsável pela administração dos créditos, direitos e obrigações decorrentes da incorporação de outras empresas públicas e sociedades de economia mista de que o Estado detinha o controle acionário.

A Lei Complementar n.º 49/2003 foi outro registro importante nessa reforma. Implementou o modelo de gestão gerencial do Estado, mudando o modelo burocrático anteriormente adotado. O propósito era concretizar o projeto da Reforma do Estado e criar um novo desenho institucional para desempenhar as atividades por meio de formulação e coordenação mais eficientes. Correia utiliza alguns exemplos através da reformulação da Lei Complementar n.º 49:

As principais inovações oriundas da Lei Complementar foram: (i) definição das áreas exclusivas e não exclusivas de atuação do poder executivo; (ii) descentralização na prestação de serviços por meio de municipalização e de publicização; (iii) a vedação de cessão de servidores de carreira exclusiva do Estado; (iv) previsão de novas tecnologias de gestão (planejamento estratégico, contratos de gestão e monitoramento de resultados); (v) instituição dos programas Governo Digital, Controle e Redução de Despesas com Custeio e Controle das Despesas com Pessoal para modernização da administração pública; e por fim, a criação, no nível de deliberação, do Conselho Deliberativo de Políticas e Gestão Públicas para realização da coordenação estratégica do Governo, composto por três câmaras, a saber, Câmara Político-Institucional, de Desenvolvimento Econômico e de Desenvolvimento Social. (CORREIA, 2011 p. 87)

Essa nova ordem institucional ganhava relevo para um novo modelo de gestão, conhecida naquele momento, como gerencial. A estrutura organizacional do Estado e a sua própria administração foram estabelecidas com base nos princípios da Reestruturação e Modernização do Aparelho do Estado de Pernambuco, conforme explica Siqueira:

Portanto, os formatos da estrutura organizacional do Estado e da administração pública no segundo governo de Jarbas Vasconcelos (2003-2006), baseavam-se no modelo “gerencial”, consoante os princípios da Reforma Administrativa iniciado no primeiro mandato, conforme está claramente expresso no documento institucional “Reestruturação e Modernização do Aparelho do Estado de Pernambuco” (Pernambuco, 2003): As transformações visadas pela Reforma do Estado de Pernambuco, anteriormente indicadas, e as mudanças na forma de organização e funcionamento do governo, não se tornarão concretas a menos que os gestores públicos, em todos os níveis da administração direta e indireta do Estado, assumam uma postura de Administração Pública Gerencial, voltada para a resolução de problemas e o alcance dos resultados com elevado grau de eficácia e de eficiência, valorizando cada real administrado, dele obtendo o melhor rendimento para a população pernambucana (PERNAMBUCO, 2003, p. 28; SIQUEIRA, 2006, p. 137).

Em 2007, após as eleições e mudança de governo, o Estado de Pernambuco aprimora o

processo de gestão pública, trazendo através da experiência do governo anterior, o novo modelo com o propósito de metas, resultados, produtos, atividades e investimentos das ações e, principalmente, o monitoramento e avaliação das atividades desempenhadas. Correia (2011) revela que a grande mudança em relação ao modelo de gestão foi à estruturação do planejamento estratégico partindo do chefe do poder executivo de forma conjunto para toda a estrutura de governo, e não de forma isolada ou específica para cada órgão.

Esse novo modelo não retirou todo o arcabouço normativo da gestão anterior, foram revogadas apenas as ações sob o slogan reformista e a visão de modelo de funcionamento do Estado, e implantado novo sistema de gestão, principalmente em quatro linhas estratégicas: (i) avaliação das políticas públicas (avaliação de impacto); (ii) avaliação dos programas públicos (avaliação de resultados); (iv) avaliação da gestão das entidades públicas (avaliação da gestão); e, por fim, (v) avaliação do desempenho individual do servidor público.

A exemplo disto, foi à edição da Lei Complementar nº 141/2009 que instituiu o Modelo Integrado de Gestão do Poder Executivo do Estado de Pernambuco, compondo o Sistema de Planejamento e Gestão, Sistema de Controle Interno, Sistema de Gestão Administrativa e o Sistema de Controle Social. Correia (2011) explica que a essencialidade do novo modelo estaria na integração da gestão, organizando sistematicamente as funções relacionadas com os instrumentos formais de planejamento e ferramentas de gestão, suas metodologias e práticas gerenciais.

A ideia era permitir o alinhamento da estratégia do governo na promoção de políticas públicas em todas as áreas atuantes do Estado. As Secretarias de Estado foram obrigadas a adotá-las, aplicando planejamento estratégico, gestão por resultados, avaliação e monitoramento de suas atividades. Em vista disto, foi criado o slogan “Todos por Pernambuco” para ficar claro para todos os agentes públicos a intenção dos objetivos estratégicos e o avanço das metas estipuladas para todo o Estado. Correia (2011, p. 114) relata esse processo, com a fala do Presidente de Junta Comercial de Pernambuco, à época, Roberto Tavares:

Para Roberto Tavares, Presidente da Junta Comercial de Pernambuco no último mandato do governo Jarbas e atual Presidente responsável da Companhia Pernambucana de Saneamento - COMPESA, essa é uma das principais diferenças dos modelos de gestão de Jarbas e de Eduardo Campos, conforme relata: “Hoje a diferença é enorme. E qual é o grande desafio que eu tenho nesses próximos quatro anos? O desafio é fazer bem feito o acompanhamento das metas porque o Governador nos cobra por ela. Eu tenho que olhar a minha meta. A meta é universal, vale para todos os órgãos. Mas tem parte minha para cumprir essa meta. Os Secretários têm que abrir as metas globais e desdobrar em outras metas específicas para os seus diretores, e estes tem que desdobrar para sua equipe.” (entrevista realizada em janeiro de 2011). Dessa forma, percebe-se que o envolvimento direto do Governador no processo de acompanhamento do desempenho governamental

replica a cobrança à estrutura hierárquica inferior.

Portanto, as evoluções dentro da administração pública do Estado de Pernambuco ganharam aspectos relevantes diante da premissa e princípios da governança corporativa. Apenas os programas de *compliance* público que ainda não havia sido estruturada de maneira significativa e que ainda não avança de modo a chegar ao ideal esperado.

A expectativa com a edição do Decreto nº 43.984/2016 foi modificar essa estrutura pouco eficiente, trazendo para a administração pública estadual regras mais incisivas. No entanto, não trouxe inovações das que já apresentavam na Lei Federal nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) e das Estatais - Lei nº 13.303/2016. Houve uma compilação das referidas normas, adotando pequenas diferenças diante do cenário existente no Estado.

Previu que essas estatais deverão observar as diretrizes da governança corporativa estabelecida pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), as quais deveriam ser aprovadas pelo Conselho de Administração de cada estatal no tocante:

Assegurar uma estrutura reguladora e legal eficaz de governança corporativa;

1. Atuação do estado na qualidade de proprietário;
2. Tratamento equitativo dos acionistas;
3. Relações com partes interessadas;
4. Transparência e divulgação; e
5. Responsabilidades do conselho de administração.

Os Conselhos de Administração deverão ser formados por membros com relevante competência e experiência, e incluir um número suficiente de não-executivos e membros independentes a partir de um processo transparente, sendo admitido as composições de pelo menos 3 (três) e no máximo 7 (sete) membros, com mandato unificado de até dois anos, permitidas três reconduções consecutivas, competindo desempenhar dentre outras funções:

- Fixar a orientação geral dos negócios;
- Eleger e destituir os diretores, quando for o caso, e fixar-lhes as atribuições, observado o disposto no estatuto ou contrato social;
- Fiscalizar a gestão dos diretores, examinar, a qualquer tempo, os livros e papéis da empresa, solicitar informações sobre contratos celebrados ou em via de celebração e quaisquer outros atos;
- Manifestar-se sobre o relatório da administração e as contas da diretoria;

- Manifestar-se previamente sobre atos ou contratos, quando o estatuto ou contrato social assim o exigir;
- Autorizar a alienação de bens do ativo permanente e do ativo não circulante, a constituição de ônus reais e a prestação de garantias a obrigações de terceiros, quando o estatuto ou contrato social assim o exigir;
- Escolher e destituir os auditores independentes, observadas as normas que regem as contratações nas empresas públicas e sociedades de economia mista;
- Manifestar-se sobre o aumento do quantitativo de pessoal próprio, a concessão de benefícios e vantagens, a revisão de planos de cargos, salários e carreiras, inclusive a alteração de valores pagos a título de remuneração de cargos comissionados ou de livre provimento e remuneração de dirigentes, quando for o caso;
- Aprovar o plano estratégico, bem como os respectivos planos plurianuais e programas anuais de dispêndios e de investimentos;
- Propor limites máximos de dispêndios globais a serem realizados semestralmente, tendo em vista a disponibilidade do orçamento, a capacidade de endividamento do Estado e a geração de recursos pelas referidas empresas públicas e sociedades de economia mista;
- Propor controle do endividamento interno e externo, inclusive através do Mercado de Capitais;
- Opinar previamente sobre toda e qualquer operação de crédito ou financiamento em que seja contratante a empresa pública ou sociedade de economia mista; e
- Desempenhar suas funções de monitoramento da gestão e direcionamento estratégico, sujeitos aos objetivos ditados pelo governo.

Já as Diretorias das estatais serão compostas por no mínimo três diretores, eleitos e destituíveis a qualquer tempo pelo Conselho de Administração, com mandato unificado de dois anos, permitidas três reconduções consecutivas, competindo adotar estruturas e práticas de controle interno a partir das orientações técnicas da Secretaria de Controladoria-Geral do Estado no que tange às macrofunções de controladoria, auditoria, ouvidoria e correição, além de supervisionar, pelo Conselho de Administração, o sistema de controle interno estabelecido para a prevenção e mitigação dos riscos a que está exposta a empresa pública ou sociedade de economia mista, assim como, a elaboração e divulgação de Código de Conduta e Integridade.

No tocante aos programas de integridade, o Decreto exigiu a elaboração e a divulgação do Código de Conduta e Integridade que deverá dispor sobre os princípios, valores e missão

da empresa pública e da sociedade de economia mista, bem como orientações sobre a prevenção de conflito de interesses e vedações de atos de corrupção e fraude, como também, a criação de canal de denúncias que possibilite o recebimento de denúncias internas e externas relativas ao descumprimento do Código de Conduta e Integridade e das demais normas de ética. Obrigou ainda adotar mecanismos de proteção que impeçam qualquer espécie de retaliação a pessoa que utilize o canal de denúncias e editar normas sancionadoras em caso de violação às regras do Código de Conduta e Integridade, que deverá ser fiscalizada e utilizada pelas instâncias responsáveis para atualização e aplicação do Código de Conduta e Integridade;

2.3.5 Lei Estadual de Pernambuco nº 16.309/2018

A Lei Estadual de Pernambuco nº 16.309, de 8 de janeiro de 2018, prevê a responsabilidade administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, no âmbito do Poder Executivo Estadual. É uma norma que tem como base a Lei Federal nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, e, portanto, não traz inovações significativas como se nota nos primeiros artigos da norma:

Art. 1º Esta Lei dispõe, no âmbito do Poder Executivo Estadual, sobre a responsabilização objetiva administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública Estadual de que trata a Lei Federal nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.

§ 1º Aplicam-se, no âmbito do Poder Executivo Estadual, as normas gerais previstas na Lei Federal nº 12.846, de 2013.

§ 2º As sanções previstas na Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e/ou em outras normas de licitações e contratos da administração pública, cujas respectivas infrações administrativas guardem subsunção com os atos lesivos previstos na Lei Federal nº 12.846, de 2013, serão aplicadas conjuntamente, nos mesmos autos, observando-se o procedimento previsto nesta Lei, desde que ainda não tenha havido a devida sanção por outros órgãos ou entidades da Administração Pública.

Art. 2º A apuração da responsabilidade administrativa de pessoa jurídica que possa resultar na aplicação das sanções previstas no art. 6º da Lei Federal nº 12.846, de 2013, bem como nas situações do § 2º do art. 1º, será efetuada por meio de Processo Administrativo de Responsabilização - PAR, que deverá ser precedido de Procedimento de Investigação Preliminar - PIP, de caráter sigiloso e não punitivo

Nesse aspecto, para a gestão pública no tocante à governança e os programas de integridade não tem muito a acrescentar, a não ser alguns detalhes importantes que devem ser exigidos e controlados pelo gestor público e principalmente pelos órgãos de controle.

O primeiro delas é a obrigação de orientar e capacitar todos os agentes públicos sobre a prevenção a atos de corrupção dentro da administração pública direta e indireta do Estado de Pernambuco. O Chefe do Poder Executivo Estadual ficou responsável por elaborar mediante

Decreto no prazo de até 01 (um) ano a vigência desta Lei, um Código de Ética da Administração Pública Estadual, destinado a todos os agentes públicos da Administração Pública Estadual, direta e indireta, contendo disposições acerca das condutas e princípios éticos que orientarão os agentes públicos durante o exercício de suas atividades em favor da Administração Pública Estadual, sendo ainda, obrigadas a deixar disponível em seus sítios eletrônicos cópias deste Código.

Outra obrigação foi à criação de mecanismos de prevenção à corrupção como o canal estadual de denúncias anticorrupção. A rede de ouvidorias vinculadas à Secretaria da Controladoria Geral do Estado- SCGE será responsável pelo Canal Estadual de Denúncias Anticorrupção voltado para o recebimento de denúncias contra agentes públicos estaduais e pessoas jurídicas sem prejuízo dos demais meios de recebimento de denúncias existentes.

A SCGE poderá solicitar medidas junto à Procuradoria Geral do Estado (PGE) providências quanto à indisponibilidade de bens, direitos ou valores necessários à garantia do pagamento da multa ou da reparação integral do dano causado, como também, poderá se verificado que o ato contra a Administração Pública Estadual atingiu ou possa ter atingido a administração pública de outro ente da federação, dar ciência à respectiva autoridade competente para instauração do processo administrativo de responsabilização. No caso da administração pública estrangeira, a SCGE é responsável por dar ciência à Controladoria Geral da União.

Uma vez por ano a SCGE publicará em seu sítio eletrônico relatório indicando o número total de processos instaurados, em andamento e findos no Estado, bem como o número de inspeções realizadas em processos licitatórios no Estado e o valor total das multas aplicadas em virtude de decisões administrativas sancionadoras proferidas, representando um dos pilares da governança - a transparência - como uma importante evolução na área da gestão pública.

A lei anticorrupção de Pernambuco criou um Fundo de Combate à Corrupção. A regulamentação desse Fundo será criada pelo Executivo mediante Decreto. As receitas serão oriundas das dotações orçamentárias que forem destinadas pelo Estado de Pernambuco, dos convênios celebrados nos âmbitos federal, estadual e municipal, das parcerias com a iniciativa privada, das doações de pessoas físicas e jurídicas, dos juros e rendimentos de seus recursos financeiros depositados e das multas aplicadas conforme os termos da Lei Federal nº 12.846/13, nos processos administrativos de responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos lesivos contra a Administração Pública Estadual.

No que se refere às empresas estatais, as multas serão revertidas diretamente a elas

para fins de aprimoramento nos mecanismos de controle interno. A SCGE ficará responsável pela administração do fundo, assim como será o órgão destinado a celebrar acordos de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos lesivos previstos na Lei Federal nº 12.846/2013 e dos ilícitos administrativos previstos na Lei Federal nº 8.666/93. O objetivo desses acordos é incentivar a colaboração nas investigações e nos processos administrativos em troca de isenção ou à atenuação das eventuais sanções.

Embora a SCGE seja responsável por firmar acordos de leniência, o Ministério Público e o Tribunal de Contas poderão participar a fim de investigar e ajudar na persecução das atividades ilícitas e no controle da atividade estatal. Segundo a norma legal, a celebração de acordo de leniência impedirá que a PGE ajuíze ou prossiga com as ações de que tratam o art. 19²⁵ da Lei nº 12.846/2013, e o art. 17²⁶ da Lei Federal nº 8.429/ 92, conhecida como Lei

²⁵ Art. 19. Em razão da prática de atos previstos no art. 5º desta Lei, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por meio das respectivas Advocacias Públicas ou órgãos de representação judicial, ou equivalentes, e o Ministério Público, poderão ajuizar ação com vistas à aplicação das seguintes sanções às pessoas jurídicas infratoras:

I - perdimento dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé;

II - suspensão ou interdição parcial de suas atividades;

III - dissolução compulsória da pessoa jurídica;

IV - proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de 1 (um) e máximo de 5 (cinco) anos.

§ 1º A dissolução compulsória da pessoa jurídica será determinada quando comprovado:

I - ter sido a personalidade jurídica utilizada de forma habitual para facilitar ou promover a prática de atos ilícitos; ou

II - ter sido constituída para ocultar ou dissimular interesses ilícitos ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados.

§ 2º (VETADO).

§ 3º As sanções poderão ser aplicadas de forma isolada ou cumulativa.

§ 4º O Ministério Público ou a Advocacia Pública ou órgão de representação judicial, ou equivalente, do ente público poderá requerer a indisponibilidade de bens, direitos ou valores necessários à garantia do pagamento da multa ou da reparação integral do dano causado, conforme previsto no art. 7º, ressalvado o direito do terceiro de boa-fé.

²⁶ Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

§ 1º É vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata o caput.

§ 2º A Fazenda Pública, quando for o caso, promoverá as ações necessárias à complementação do ressarcimento do patrimônio público.

§ 3º No caso da ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, a pessoa jurídica interessada integrará a lide na qualidade de litisconsorte, devendo suprir as omissões e falhas da inicial e apresentar ou indicar os meios de prova de que disponha.

§ 3º No caso de a ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, aplica-se, no que couber, o disposto no § 3º do art. 6º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965. (Redação dada pela Medida Provisória nº 1.472-31, de 1996)

§ 3º No caso de a ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, aplica-se, no que couber, o disposto no § 3º do art. 6º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965. (Redação dada pela Lei nº 9.366, de 1996)

§ 4º O Ministério Público, se não intervir no processo como parte, atuará obrigatoriamente, como fiscal da lei, sob pena de nulidade.

§ 5º A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

§ 6º A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 7º Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 8º Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da impropriedade da ação ou da inadequação da via eleita. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 9º Recebida a petição inicial, será o réu citado para apresentar contestação. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 10. Da decisão que receber a petição inicial, caberá agravo de instrumento. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 11. Em qualquer fase do processo, reconhecida a inadequação da ação de improbidade, o juiz extinguirá o processo sem julgamento do mérito. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 12. Aplica-se aos depoimentos ou inquirições realizadas nos processos regidos por esta Lei o disposto no art. 221, **caput** e § 1º, do Código de Processo Penal. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

de Improbidade Administrativa, e com ações de natureza civil contra a pessoa jurídica celebrante, em relação aos atos e fatos objeto de apuração e previstos no acordo do qual tenha participado.

O acordo de leniência terá como efeito também, quando celebrado com PGE em conjunto com o Tribunal de Contas do Estado, o impedimento de instauração ou a suspensão no prosseguimento do procedimento administrativo em relação aos atos e fatos objeto de apuração e previstos no acordo. Outra vantagem é que o acordo receberá tratamento sigiloso referente às pessoas (física ou jurídica) envolvidas. Portanto, o acesso ao conteúdo da proposta do acordo de leniência será restrito aos servidores especificamente designados pelos titulares dos órgãos envolvidos na sua negociação, ressalvada a possibilidade de a proponente autorizar a divulgação ou compartilhamento da existência da proposta ou de seu conteúdo, desde que haja anuência da SCGE e da PGE.

Com relação aos prazos punitivos serão interrompidos até o cumprimento do acordo. Ou seja, a proposta de acordo de leniência suspende o curso do prazo prescricional em relação aos atos e fatos relatados no acordo e objeto de apuração previstos na Lei e sua celebração o interrompe. No entanto, a fase de negociação do acordo de leniência pode durar até 60 (sessenta) dias, justificadamente prorrogáveis, contados da apresentação da proposta. Caso a empresa entenda que o acordo não seja satisfatório, poderá desistir da proposta, a qualquer momento que antecede à celebração do acordo de leniência. Da mesma forma com relação à SCGE e/ou PGE poderá rejeitá-la.

Os efeitos da desistência não importarão em confissão quanto à matéria de fato, nem em reconhecimento da prática do ato lesivo investigado pela pessoa jurídica. Será permitida a devolução, sem retenção de cópias, dos documentos apresentados, sendo vedado o uso desses ou de outras informações obtidas durante a negociação para fins de responsabilização, exceto quando a administração pública tiver conhecimento deles por outros meios.

Havendo descumprimento do acordo de leniência, a pessoa jurídica perderá os benefícios pactuados e ficará impedida de celebrar novo acordo pelo prazo de 3 (três) anos, contados do conhecimento pela Administração Pública do referido descumprimento. A SCGE fará constar o ocorrido nos autos do processo. Também a pessoa jurídica não poderá desfrutar dos benefícios em razão da celebração do acordo de leniência previstos na Lei Federal nº 12.846/13, e o fato será comunicado ao Ministério Público Estadual e/ou ao Tribunal de

§ 13. Para os efeitos deste artigo, também se considera pessoa jurídica interessada o ente tributante que figurar no polo ativo da obrigação tributária de que tratam o § 4º do art. 3º e o art. 8º-A da Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003. (Incluído pela Lei Complementar nº 157, de 2016)

Contas do Estado, conforme o caso.

As causas da violação do acordo poderão ter, dentre outras, o não cumprimento de obrigações previstas no acordo, o fornecimento de provas falsas, omissão ou destruição de provas ou, de qualquer modo, o comportamento de maneira contrária à boa-fé e inconsistente com o requisito de cooperação plena e permanente.

Por outro lado, havendo cumprido o acordo, a SCGE e a PGE emitirão um ato declarando, a isenção ou cumprimento das sanções estipuladas. E ainda, havendo licitações e contratos em curso em outros órgãos ou entidades que versem sobre o mesmo objeto do acordo de leniência com a celebração deste serão sobrestada e posteriormente, arquivada. Ademais, os processos serão retomados e poderá ser cobrado o valor integral da multa, descontando-se as frações eventualmente já pagas. A SCGE fará constar o descumprimento do acordo de leniência no Cadastro Nacional de Empresas Punidas - CNEP e no Cadastro de Fornecedores do Estado de Pernambuco - CADFOR..

Por último que a lei traz como aspecto positivo é a utilização do Cadastro de Fornecedores do Estado de Pernambuco - CADFOR, como premissa da transparência (openness) e a prestação de contas (accountability). O Poder Executivo do Estado, através da Secretaria de Administração, manterá atualizado no CADFOR os dados relativos às sanções aplicadas. A autoridade competente para celebrar acordos de leniência deverá prestar e manter atualizadas no CADFOR, após a efetivação do respectivo acordo, as informações acerca do acordo de leniência celebrado, salvo se esse procedimento vier a causar prejuízo às investigações e ao processo administrativo. Uma vez cumprido, os registros das sanções e acordos de leniência serão excluídos do cadastro, mediante solicitação da empresa, nos casos de: transcorrido o prazo previamente estabelecido no ato sancionador; ou do cumprimento integral do acordo de leniência; e da reparação do eventual dano causado. Por outro lado, se não houver o cumprimento à empresa será permanecerá ou será incluída no CADFOR, conforme o caso.

3 METODOLOGIA

O presente estudo pode ser classificado como uma pesquisa qualitativa de natureza exploratória e descritiva. Exploratória, porque busca proporcionar maior conhecimento sobre o tema, e descritivo, pois visa evidenciar a percepção dos programas de integridade no setor público.

A pesquisa bibliográfica foi realizada em livros, periódicos, teses e artigos disponibilizados nas bibliotecas da Fundação Getúlio Vargas e em livros de propriedade do pesquisador, bem como sítios eletrônicos de organizações públicas institucionais como a Controladoria Geral da União. Nessa primeira busca, conceitos e orientações sobre boas práticas de governança tanto no setor público como no setor privado puderam ser identificados. Assim a teoria sobre o assunto pode ser apresentada. Outras fontes de consulta foram os sítios de internet onde se coletou as diretrizes e os programas do governo federal, leis, decretos, orientações dos órgãos de controle e outros documentos oficiais publicados no Diário Oficial da União.

O Relatório da CGU foi utilizado como parâmetro para demonstrar a aplicabilidade dos programas de integridade em uma estatal a fim de subsidiar os argumentos teóricos apresentados nesse trabalho.

4 ANÁLISE DE DADOS

4.1 O caso do Banco do Nordeste S.A.

Em vista das recentes alterações legislativas a respeito da obrigatoriedade da implementação dos programas de integridade de combate à corrupção e práticas de governança nas empresas estatais em todo país e, embora tenha havido um prazo suficiente para todas as administrações públicas dessas empresas se adequarem a esse novo modelo de gestão, muitas delas concluíram os seus trabalhos há pouco tempo (ou não concluíram de forma definitiva), o que dificultou realizar uma pesquisa de campo suficiente para apontar os resultados pretendidos. Por isso utilizamos para análise de dados o Banco do Nordeste do Brasil S.A. uma vez que possui um programa de integridade implementado capaz de revelar resultados concretos sob ótica da gestão pública.

A Controladoria Geral da União²⁷ (CGU) apresentou um diagnóstico acerca do estágio evolutivo das políticas e procedimentos relacionados à ética e integridade nessa sociedade de economia mista brasileira. Ela utilizou para fins dessa pesquisa os métodos de políticas e medidas de integridade inseridas pelo Banco, tendo sido avaliadas três aspectos: existência, qualidade e efetividade.

Segundo o art. 42 do Decreto nº 8.420/2015 que estabelece os parâmetros de avaliação dos programas, foi analisado quinze itens divididos em cinco grupos:

- a) Desenvolvimento do Ambiente de Gestão do Programa
- b) Análise periódica de riscos
- c) Estruturação e implantação de Políticas e Procedimentos do Programa
- d) Comunicação e Treinamento
- e) Monitoramento do programa, medidas de remediação, aplicação de penalidades e canais de denúncia.

4.1.1 Desenvolvimento do Ambiente de Gestão do Programa

Segundo o relatório da CGU esse primeiro critério buscou avaliar o comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, incluído os conselhos, evidenciado pelo apoio visível e

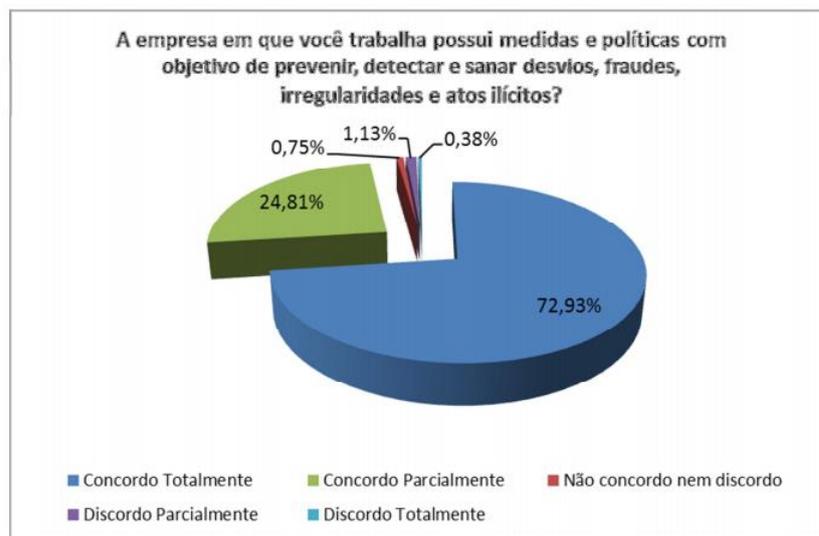
²⁷ Relatório de Avaliação da Integridade em Empresas Estatais nº 201503928. CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO – CGU. Disponível em 13/09/2018: <https://auditoria.cgu.gov.br/download/7641.pdf>

inequívoco ao programa, bem como a independência, estrutura e autoridade da instância interna responsável pela aplicação do programa e a sua fiscalização.

Figura 1 - Gráfico Desempenho Alta Administração (CGU, 2012)

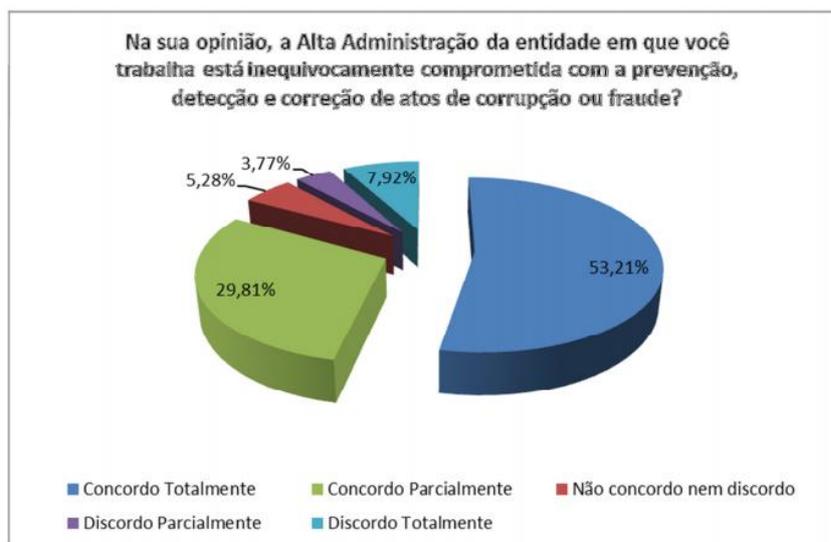


Figura 2 - Gráfico Procedimentos de Prevenção (CGU, 2012)



No Banco do Nordeste, os resultados não foram satisfatórios considerando que, embora a instituição possua um conjunto de normativos e políticas referentes às questões de ética e integridade aprovadas pela alta administração, não há um plano de integridade aprovado ou um setor responsável pelo programa e sim áreas em cada diretoria, superintendência e gerências de forma esparsa.

Figura 3 - Gráfico Análise de Comprometimento da Alta Administração (CGU, 2012)



A supervisão pela alta administração, portanto, ficou vulnerável visto que não assegura os recursos necessários para que as ações sejam devidamente implementadas e eficazes. Além disto, constatou que o Banco não aplica uma medida de consequência nem de incentivo que promova de forma consistente a melhoria no ambiente de controle.

4.1.2 Análise Periódica de Riscos

Nesse segundo critério, o relatório da CGU tentou analisar o perfil de risco do Banco necessário à estruturação do programa de integridade, entretanto, a instituição evocou nos termos da legislação do Código Civil e da Lei 6.404/1976 o sigilo dessas informações e solicitou que fossem suprimidas da avaliação.

4.1.3 Da Estruturação e Implantação de Políticas e Procedimentos

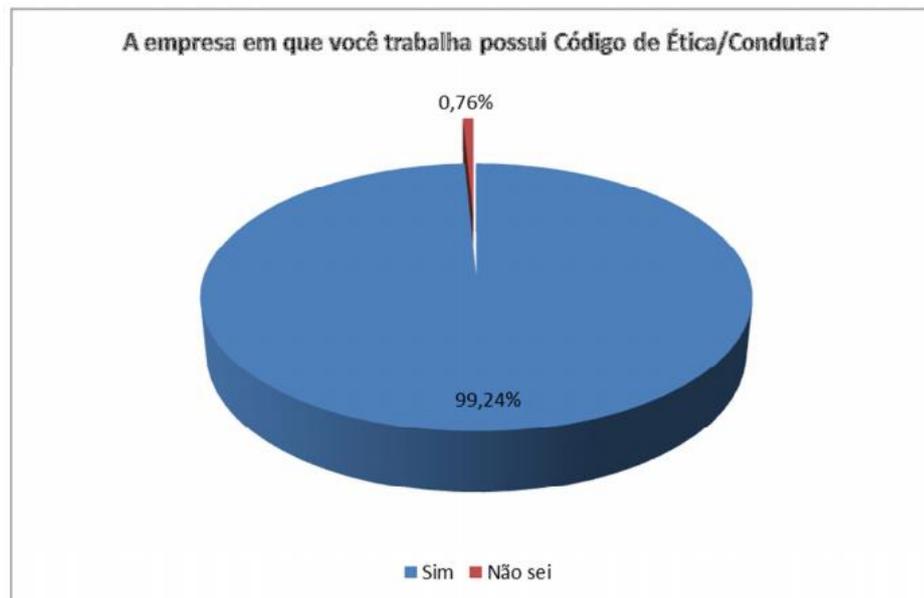
Já nesse critério, a CGU analisou quais as políticas e procedimentos consistentes no programa, como: I - padrões de conduta e código de ética aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente de cargo ou função exercidos; II - políticas e procedimentos de integridade aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente de cargo ou função exercidos; III - registros e controles contábeis que assegurem a pronta elaboração e confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiras da pessoa jurídica; IV - diligências apropriadas para contratação e, conforme o caso, supervisão, de terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e

associados; V - verificação, durante os processos de cisões, fusões, incorporações e transformações, do cometimento de irregularidades ou ilícitos ou da existência de vulnerabilidades nas pessoas jurídicas envolvidas; e VI - processo de tomada de decisões.

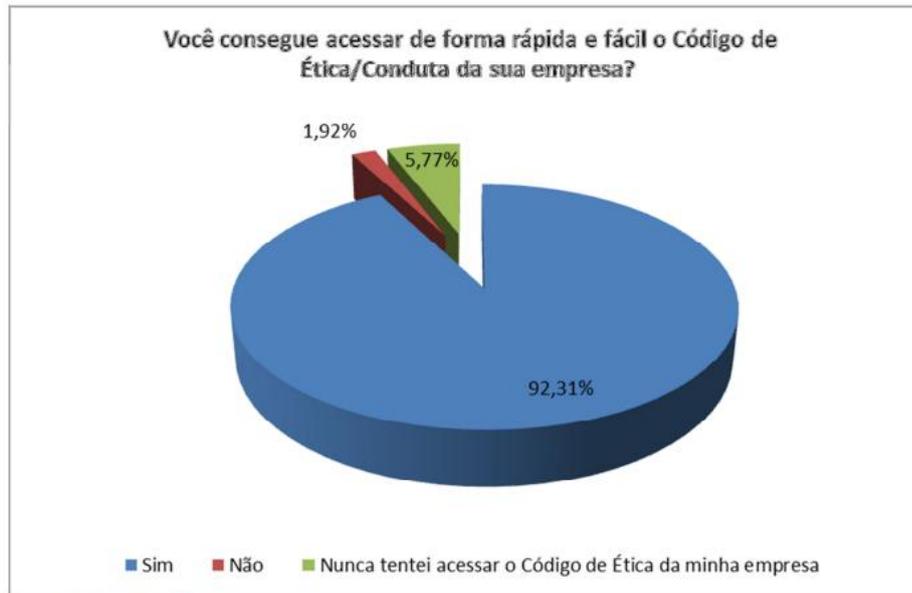
O resultado apurado apresentou os seguintes resultados:

No item I: verificou-se a existência de Código de Conduta Ética, cujo conteúdo trata dos temas mais essenciais ao delineamento de uma política de ética e integridade. O Código está acessível a todos de forma simples, e realizada uma pesquisa realizada junto a um grupo de colaboradores demonstrou um bom nível de conhecimento.

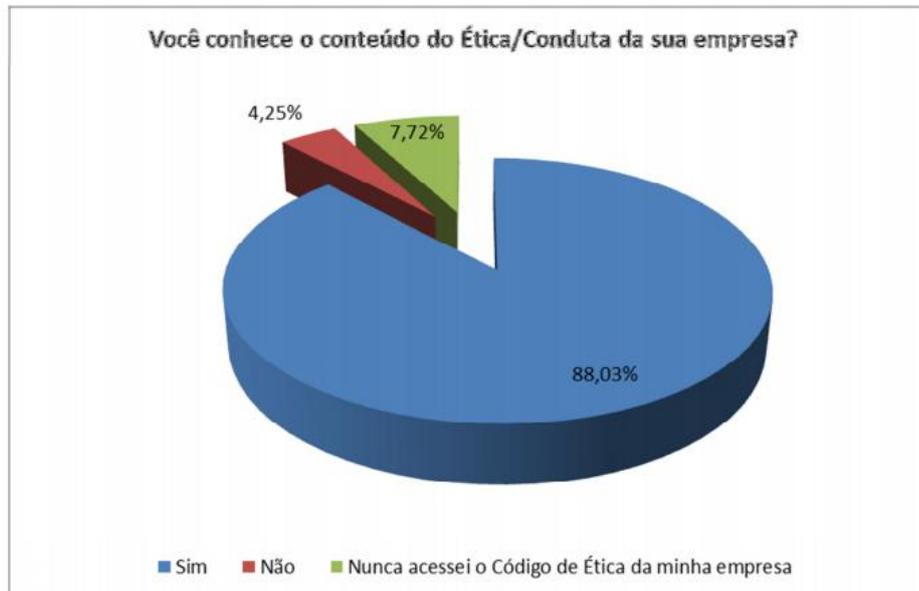
Figura 4 - Resultado de implementação do Código de Ética/Conduta (CGU,2012)



Fonte: Elaborado pela CGU.

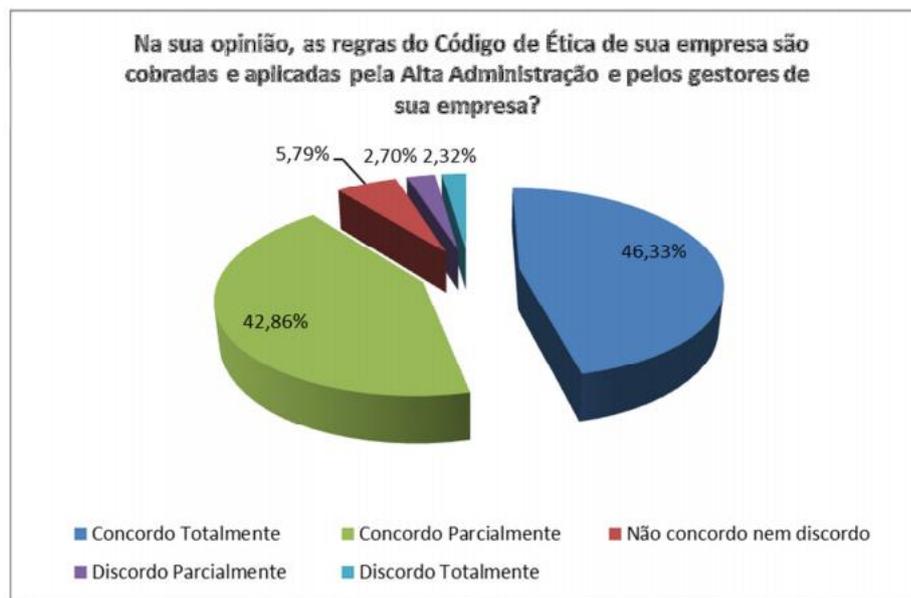
Figura 5 - Resultado sobre acessibilidade do Código de Ética/Conduta (CGU, 2012)

Fonte: Elaborado pela CGU.

Figura 6 - Resultado Conhecimento sobre Código Ética/Conduta (CGU, 2012)

Fonte: Elaborado pela CGU.

Figura 7 - Resultado sobre Alta Administração na cobrança de regras do Código Ética/Conduta (CGU, 2012)



No item II: verificou-se que o ambiente normativo do Banco alcança grande parte dos temas analisados. Todavia, alguns ainda podem ser aprimorados ou precisam ser implantados, a exemplo da área de prevenção da ocorrência de atos de corrupção e prevenção ao nepotismo. Como exemplo positivo, cita-se a área de concessão de patrocínios, que atualizou seus normativos nos exercícios de 2014 e 2015, conforme compromisso firmado pelo Banco com a CGU, após o apontamento de falhas nos processos de concessão e de prestação de contas do exercício de 2013.

No item III: Embora a instituição tenha levantado à norma civil acerca do sigilo, a CGU revelou que os fluxos e procedimentos relativos às políticas e práticas contábeis adotadas pelo Banco encontram-se normatizadas internamente. Quanto à contabilização de operações de crédito, foi identificada a existência de um conjunto de operações com sinalização de fraude, que aguardam apuração pelo Ambiente de Auditoria Disciplinar, e que não possuem nenhum tipo de alerta ou registro no sistema de cadastro do Banco.

No item IV: Nesse aspecto, foi constatado que o Banco utiliza para as diligências a terceiros que possuem relação à norma geral de licitação (Lei nº 8.666/93) e a lei do pregão (Lei nº 10.520/2002), o que significa que os seus procedimentos de contratação estão vinculados e limitados às exigências legais e alcançam as pesquisas aos sistemas adotados pelo Governo Federal, tais como: Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS e Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores - SICAF. Por outro lado, quanto à detecção de desconformidades os fornecedores poderão ser penalizados como a inabilitação e

ter seus contratos rescindidos, assegurado o devido processo legal. Ainda, a CGU apurou que não identificou nenhuma orientação ou incentivo para que os fornecedores denunciem as posturas contrárias à ética e à integridade institucional nos contratos que firmam, muito menos em editais ou sítios eletrônicos.

No item V: Nos casos de processos de fusão, aquisição ou outras operações societárias, o Banco informou que ainda não tratou, em seu planejamento estratégico, acerca da possibilidade de vir a atuar nesse aspecto e, portanto, não existe normativa interna para disciplinar possíveis ocorrências do tipo.

No item VI: Segundo relatório da CGU, o processo de tomada de decisão do Banco apresenta um sistema de alçadas bem definido e um conjunto de normativos razoavelmente sistematizados, embora nas situações em que uma ou mais condições normatizadas não foram observadas, especialmente em sede dos processos de concessão e administração do crédito, e ainda, outras situações foi observada carência de informações para lastrear as decisões tomadas pela Diretoria.

4.1.4 Comunicação e Treinamento

Nesse ponto de observação pela CGU, foram analisados os critérios referentes aos treinamentos periódicos e comunicação sobre o programa de integridade, bem como, a transparência da pessoa jurídica.

Foi revelado que os meios que o Banco disponibiliza para difusão de informações sobre as políticas de integridade demonstraram-se suficientes, contudo, não se observou articulação entre as diversas áreas citadas, de forma a harmonizar e potencializar os efeitos da comunicação.

Figura 8 - Resultado da Forma de Comunicação das Regras do Programa (CGU, 2012)

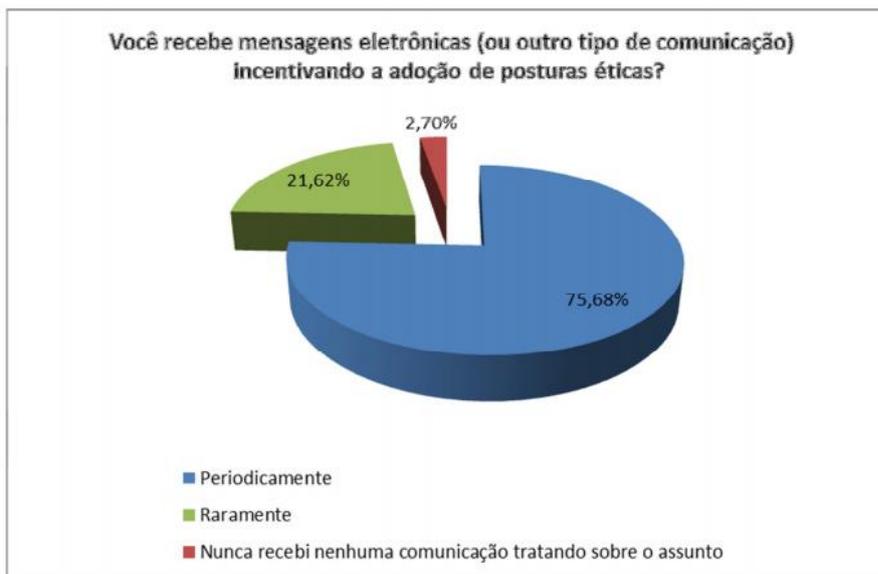


Figura 9 - Resultado das Campanhas de fomento as políticas anticorruptivas (CGU, 2012)



Já no tocante aos treinamentos, a capacitação dos gestores para efetividade do programa foi satisfatório, porém apresentou dificuldades em atingir um público mais amplo, o que evidencia a necessidade de rever algumas políticas, de forma a tornar obrigatórios os cursos que tratem dos temas de integridade.

Figura 10 - Resultado sobre Cursos de Capacitação (CGU, 2012)



Constatou-se, também, uma oportunidade de aprimoramento em relação à verificação da eficácia dos cursos, passando-se do plano da medida da apreensão de conteúdo por parte de cada indivíduo para uma dinâmica de mensuração na melhoria dos processos.

4.1.5 Monitoramento do Programa, medidas de remediação e aplicação de penalidades

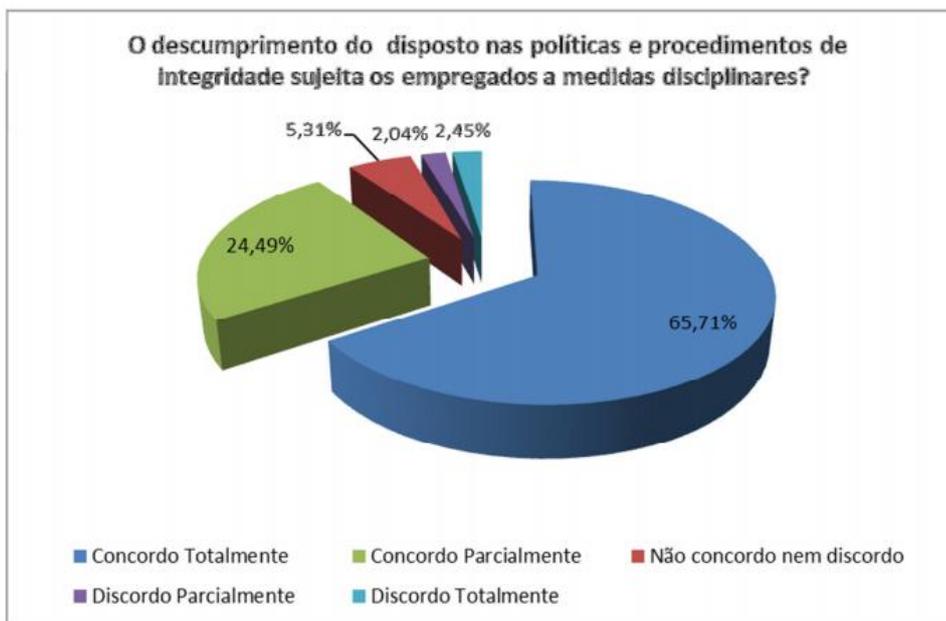
O último critério avaliado pela CGU abordou os seguintes pontos: I - monitoramento contínuo do programa de integridade, visando seu aperfeiçoamento na prevenção, detecção e combate à ocorrência de atos lesivos. II - procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados; e III - aplicação de medidas disciplinares em caso de violação do programa de integridade; IV - canais de denúncia de irregularidades, abertos e amplamente divulgados a colaboradores.

O primeiro ponto, segundo a CGU, no tocante às ações sob a responsabilidade dos ambientes de gestão de risco e de auditoria, observou-se atraso significativo na implementação das ações propostas. Apesar de a situação já vir sendo relatada há mais de um exercício pela auditoria interna e pelo comitê de auditoria, não se verificaram medidas saneadoras por parte da alta administração.

O segundo ponto avaliado foi evocado pela instituição avaliada a legislação vigente solicitando o sigilo das informações coletadas pela CGU. Portanto, não foi apresentado resultado nessa avaliação.

O terceiro ponto, a CGU avaliou que as medidas disciplinares aplicadas aos colaboradores em caso de violação ao programa de integridade.

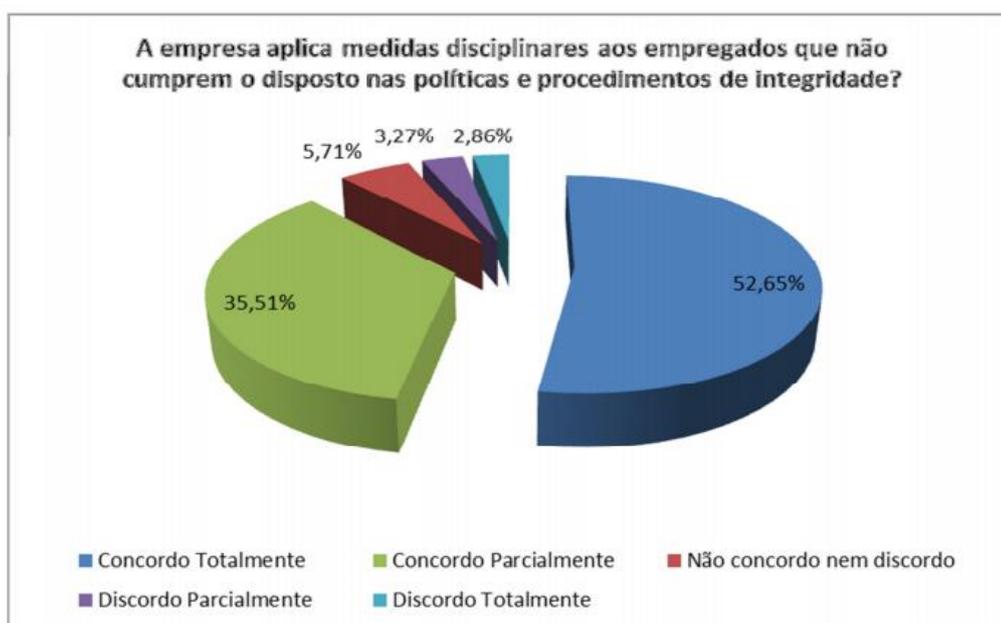
Figura 11 - Resultado Descumprimento de Regras e Penalidades (CGU, 2012)



Fonte: Elaborado pela CGU.

Observou-se no que tange à efetividade, dentro dos temas previsão normativa e consistência na aplicação, alguns pontos ainda podem ser aprimorados ou precisam ser implantados. Verificou-se a necessidade de aperfeiçoar os editais e contratos administrativos para que sejam elaborados de acordo com as diretrizes propostas na Lei nº 12.846/2013 e Decreto Nº 8.420/2015.

Figura 12 - Aplicação de Medidas Disciplinares (CGU, 2012)

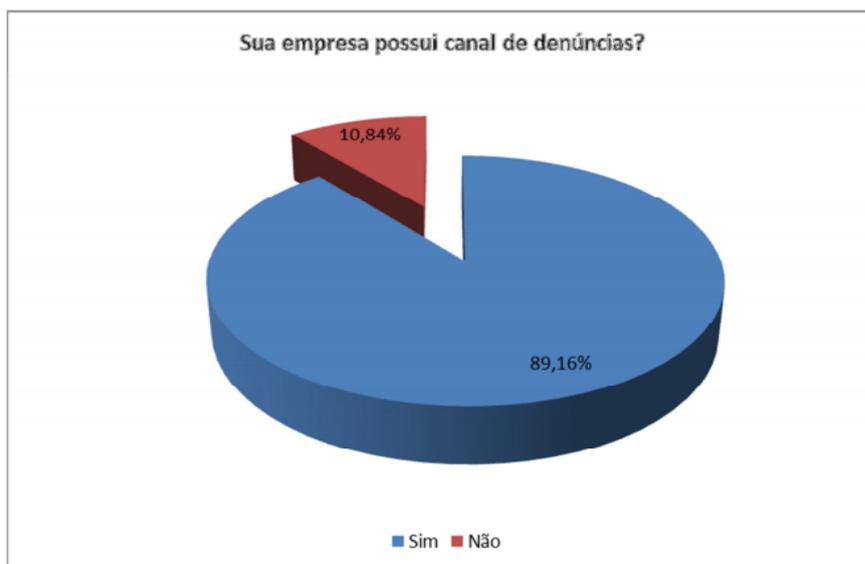


Fonte: Elaborado pela CGU.

Ademais resta necessário aprimorar o normativo disciplinar dos colaboradores internos, norteador das decisões da instância julgadora, criando critérios objetivos baseados nos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da moralidade administrativa, de modo a evitar tomadas de decisão de forma subjetiva.

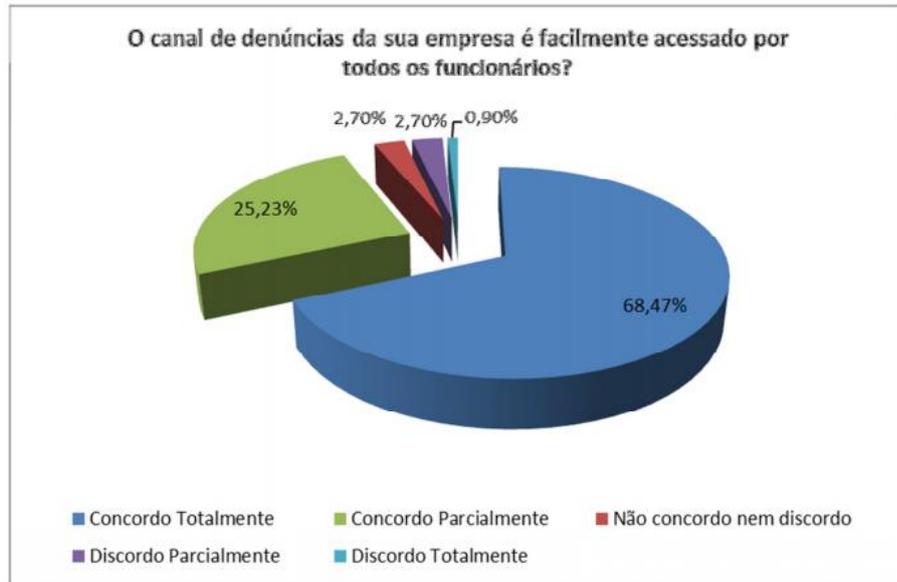
O último ponto, segundo a CGU, o Banco apresentou uma interessante gama de canais de denúncia que proporcionam um bom acesso tanto ao público interno quanto ao público externo, porém, verificou-se ausência de normas e procedimento que visem o resguardo dos denunciantes, o que foi corroborado pelo grupo de colaboradores que participaram da pesquisa, os quais também demonstraram bom conhecimento acerca dos canais existentes, mas pouca utilização.

Figura 13 - Resultado Pesquisa Canal de Denúncias (CGU, 2012)



Fonte: Elaborado pela CGU.

Figura 14 - Acessibilidade Canais de Denúncia (CGU, 2012)



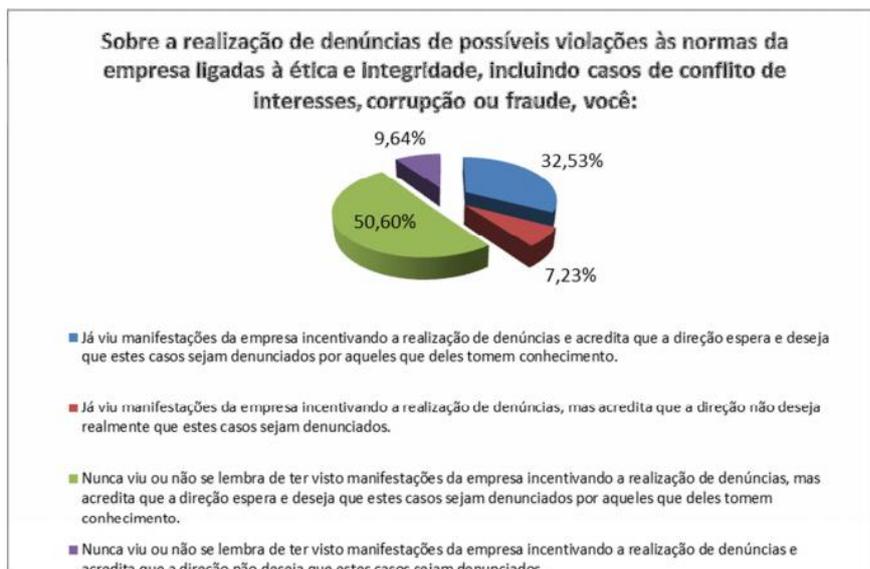
Fonte: Elaborado pela CGU.

Figura 15 - Conhecimento sobre Canais de Denúncia (CGU, 2012)



Fonte: Elaborado pela CGU.

Figura 16 - Resultado sobre a efetividade dos Canais de Denúncia (CGU, 2012)



Fonte: Elaborado pela CGU.

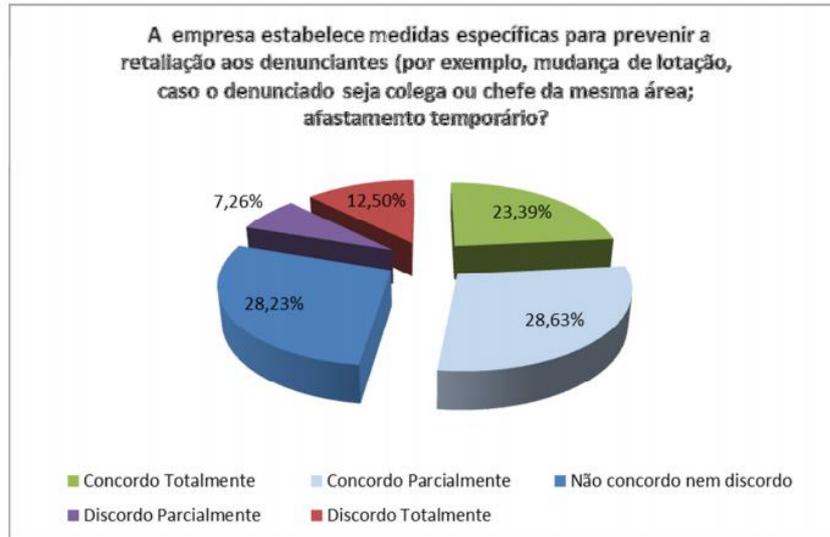
Figura 17 - Resultado Pesquisa Utilização dos Canais de Denúncia (CGU, 2012)



Fonte: Elaborado pela CGU.

Ademais, observou-se que as ações que visam a examinar a admissibilidade das denúncias e lhes dar encaminhamento não são realizadas de forma tempestiva, em decorrência do déficit operacional da área responsável. Foram recomendados a especialização de um canal para tratar os temas de integridade, aperfeiçoar os normativos internos definindo fluxos a serem observados pelas áreas e dotar a Auditoria Disciplinar de capacidade operacional para atuar na apuração tempestiva das denúncias.

Figura 18 - Resultado sobre eventuais medidas retaliativas da empresa (CGU, 2012)



Fonte: Elaborado pela CGU.

5 CONCLUSÃO

Com a globalização, as novas tecnologias, o compartilhamento das informações, a sociedade civil passa por uma nova era, conhecida como a era do conhecimento. Através dela foi possível ultrapassar fronteiras, fazer novos negócios, conhecer pessoas, aprender novos conhecimentos e dividir experiências.

A governança corporativa, os programas de integridade e a nova gestão pública cresceram significativamente com essa nova era. As instituições privadas e públicas puderam trocar experiências, fazer novas parcerias, criar mecanismos e métodos, criar novas teorias, ensinar, aprender e desenvolver medidas que melhorem as atividades econômicas e sociais. A figura do gestor público passou por uma série de adaptações devida a realidade que a sociedade enxerga e exige das instituições públicas. A transparência, a prestação de contas, as relações mais próximas entre contribuinte e o gestor foram medidas que mudaram o perfil do agente público.

Por isso, foi necessária que essa função passasse por transformações a fim de atender essa nova realidade. Perceberam que a governança corporativa e os programas de integridade são ferramentas adequadas para esse público. Esses mecanismos advindos da iniciativa privada e os conceitos de programas de *compliance* passaram a ser exigidos não só como uma conduta, mas também umas imposições legais sejam das organizações internas como internacionais.

Desse modo, observa-se que os elementos da governança corporativa preenche a necessidade de zelo e cuidado com a coisa pública. Igualmente ocorre com os programas de integridade que foram mecanismos de proteção ao arbítrio dos agentes públicos para com a sociedade e com os recursos públicos.

Embora as legislações tenham sido um avanço institucional e organizacional na administração pública brasileira é perceptível que alguns agentes políticos as utilizam como forma de atenuar e enfraquecer esses avanços. É sabido que administrar uma região, um povo tem seus percalços, pois nunca irá agradar a todos os anseios da população, mas adotar mecanismos gerais e básicos para uma boa administração é dever e não faculdade de um agente público que tem como responsabilidade de honrar os compromissos que o povo lhe dê confiança.

O estudo realizado com o Banco do Nordeste S.A diante da pesquisa avaliada pela Controladoria Geral da União (CGU) identificou que a instituição financeira não possui um programa adequado de *compliance*, embora exista uma administração voltada para

governança corporativa. No entanto, alguns aspectos foram evidenciados como importante para os programas de integridade dentro da normativa interna. No que se refere à qualidade e efetividade, o Banco precisa aprimorar suas ferramentas de gestão e controle no combate às práticas ilícitas internas e externas. Essa aceção do Banco sob ponto de vista de integridade revela em boa parte das instituições públicas brasileiras e, por isso, a preocupação deve ser aumentada sob pena de criar ainda mais uma imagem negativa em que os gestores públicos não conseguem administrar suas atividades organizacionais.

A partir desse trabalho foi possível observar as necessidades de proteção e cuidado com administração pública através de adoção de mecanismos da governança corporativa e dos programas de integridade que, hoje, são existentes e concebidos pelas organizações mais respeitadas no mundo. São medidas simples e eficazes que levam a cabo uma saúde administrativa e permanente.

A profissionalização de carreiras de gestores públicos é uma necessidade de todo aparato institucional e organizacional, embora entendessem que deva existir uma característica da administração política, mas nunca deverá sobrepor sobre a outra. Devem andar juntas e tentar harmonizar a política e a burocracia (os políticos e os burocratas) de modo a tornar uma administração séria, competente e eficaz.

Não se deve admitir que agentes políticos ultrapasassem a zona de conhecimento técnico de seus gestores, como o inverso. Cada agente terá o seu papel como funciona nas organizações privadas. A governança corporativa explica que os stakeholders e os shareholders são figuras distintas e com papéis bem descritos e alinhados cada uma exigindo a eficiência do outro para que ambos possam ganhar juntos.

É preciso rigor técnico nas atividades burocráticas, no acompanhamento de suas funções, no monitoramento de seu mister. Da mesma forma, é necessário transparência no trato com a coisa pública, os burocratas devem acompanhar e monitorar as atividades de seus agentes políticos, principalmente, como fiscais da coisa pública, não permitindo abusos ou ameaças.

Para tanto é preciso adotar mecanismos de garantias, responsabilidades e métodos que reajam a esse padrão de administração. Os programas de integridade são indispensáveis para o monitoramento de agentes políticos e de seus burocratas. São instrumentos capazes de coibir e evitar prejuízos de ordem fiscal, monetária, organizacional, comportamental e educacional de uma instituição pública. O não cumprimento e esforço de ambas as funções em prol dessas ferramentas, muito provavelmente nenhuma instituição, seja ela privada ou pública, é capaz de ser sustentável.

É recomendável adoção de ambos os instrumentos para uma administração pública sustentável. À medida que é preciso processos rígidos e concretos nas atuações dos burocratas é preciso também dar-lhes garantia no exercício de suas funções de forma autônoma e independente, blindadas por ameaças e abusos de seus superiores (agentes políticos), não significando, contudo, uma atividade livre de auditoria e fiscalização, devendo responder por atos incompatíveis com suas funções. Igualmente, ocorre com os agentes políticos que devem respeitar e fazer cumprir as exigências legais, sempre cumprindo seus deveres com ampla transparência e com prestação de contas, não deixando influenciar pelos apelos de caráter não republicanos advindos de uma história patrimonialista, capaz de atenuar e reduzir exigências e obrigações legais que servirão para o aparato institucional sustentável, principalmente, quando são normas de caráter internacional, o que refletirá na reputação do país ou região nos aspectos de investimentos, industrialização, comprometimento e crescimento da nação.

Por fim, conclui-se que os alinhamentos da governança corporativa em conjunto com os programas de integridades podem ser eficientes para uma administração pública sustentável. Experiências e as teorias apresentadas neste trabalho demonstram uma probabilidade muito alta de uma organização pública se tornar séria, independente, lucrativa, responsável e atender sua finalidade social de forma a repassar os seus dividendos socioeconômicos para os seus stakeholders, garantindo em contrapartida o aceite de seus shareholders em futuras gerações.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Adriana; ROSSETTI, José Paschoal. **Governança Corporativa: fundamentos, desenvolvimento e tendências**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2004.
- _____. **Governança Corporativa: fundamentos, desenvolvimento e tendências**. São Paulo: Atlas. 2011. cap. 3 Disponível em: http://www.governancacorporativa.com/?page_id=113. Acesso em: 20 fev. 2017.
- AMARAL, Gilberto Luiz do. **Governança Tributária: imprescindível para as empresas**. Disponível em: <http://www.governancatributaria.com.br>. Acesso em: 21 fev. 2017.
- BOVAIRD, Tony. Public Governance: Balancing stakeholder power in a network society. **Internacional Review of Administration Sciences**, v. 71, n. 02, p. 217-229, 2007.
- CANDELORO, Ana Paula Pinho; RIZZO, Maria Balbina Martins de; PINHO, Vinícius. **Compliance 360º: riscos, estratégias, conflitos e vaidades no mundo corporativo**. São Paulo: Trevisan Editora Universitária, 2012.
- COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. **Recomendações da CVM sobre Governança Corporativa**. 2002. Disponível em: www.cvm.gov.br/port/public/publ/cartilha/cartilha.doc. Acesso em: 21 fev. 2017.
- CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. **Relatório de Avaliação da Integridade em Empresas Estatais nº 201503928**. Disponível em: <https://auditoria.cgu.gov.br/download/7641.pdf>. Acesso em: 13 set. 2017.
- CORREIA, Maurício da Silva. **Capacidade do Núcleo Estratégico na Contratualização de Resultados – Análise da trajetória de Pernambuco**. – São Paulo, 2011.
- CUNHA, Roberto. **O papel do gestor na Governança Tributária**. Disponível em: http://www.kpmg.com/br/pt/estudos_analises/artigosepublicacoes/paginas/releasepapel-do-gestor-na-governanca-tributaria.aspx. Acesso em: 20 fev. 2017.
- DINIZ, Eli. Governabilidade, democracia e reforma do estado: os desafios da construção de uma nova ordem no Brasil dos anos 90. **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, v. 38, n. 3, p. 385-415, 1995.
- GONÇALVES, Alcindo. O conceito de governança. In: ENCONTRO DO CONPEDI, 14. 2005. **Anais...** 2005.
- GUSMÃO, Maria Cristina Buarque de. **O modelo da macro-estrutura organizacional: experiência da administração estadual pernambucana relato e análise de uma experiência**. 2007.
- HOLTHAUSEN, Felipe Santos. **Lançamento de DR por Empresas Brasileiras no Mercado Norte-Americano: valorização de mercado, volatilidade e performance ajustada ao risco**. Dissertação (Mestrado em Administração de Empresas com ênfase em Contabilidade e Finanças) - Escola de Administração de Empresas da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2001. Disponível em: <https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/3754/000342588.pdf?sequence=1> Acesso em: 28 fev. 2017.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA. **Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa**. 4. ed. São Paulo: IBGC, 2009.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA. **Origens da Governança Corporativa**. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/inter.php?id=18166>. Acesso em: 28 fev. 2017.

INTERNATIONAL FEDERATION OF ACCOUNTANTS IFAC. **International Framework: Good Governance in the Public Sector - Supplement**. [s.l.]: Ifac, 2014. Disponível em: <http://www.ifac.org/system/files/publications/files/Good-Governance-in-the-Public-Sector.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2017.

JENSEN, Michael C.; MECKLING, William H.. Teoria da firma: comportamento dos administradores, custos de agência e estrutura de propriedade. **Revista de Administração de Empresas**, São Paulo, v. 48, n. 2, p.87-125, jun. 2008. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rae/v48n2/v48n2a13.pdf>. Acesso em: 29 maio 2017.

LAKATOS, E. M.; MARCONI, M. A. **Fundamentos metodologia científica**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MARTINS, G. A.; THEÓPHILO, C. A. **Metodologia da investigação científica para as ciências sociais aplicadas**. São Paulo: Atlas, 2007.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Técnicas de Pesquisa**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1990.

NASH, Laura L. **Ética nas organizações**. São Paulo: Makron Books, 2001.

ORGANIZAÇÃO PARA COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). **Os Princípios da OCDE sobre o Governo das Sociedades**. 2004. Disponível em: <http://www.oecd.org/daf/ca/corporategovernanceprinciples/33931148.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2017.

_____. **Relatórios Econômicos da OCDE Brasil**: Novembro de 2015. Brasília: Oede, 2015. Disponível em: <https://www.oecd.org/eco/surveys/Brasil-2015-resumo.pdf>. Acesso em: 02 mar. 2017.

PAI, Leocir dal. Governança corporativa & ética nas organizações. **Revista Multidisciplinar da Uniesp: Saber Acadêmico**, São Paulo, v. 6, n. 1, p.90-102, dez. 2008. Disponível em: <http://www.uniesp.edu.br/revista/revista6/pdf/10.pdf>. Acesso em: 27 fev. 2017.

PERNAMBUCO. Governo do Estado de. **Programa Todos por Pernambuco**. Disponível em: <http://www.seplag.pe.gov.br/web/tppe/todos-por-pe-referenciais-metodologicos>. Acesso em: 30 jun. 2017.

PERPART. **Relatório Gestão 2012 da PERPART**. Disponível em: <http://200.238.105.44/wp-content/uploads/2017/06/Relat%C3%B3rio-de-gest%C3%A3o-Perpart-%E2%80%93-exerc%C3%ADcio-2012.pdf>. Acesso em: 01 ago. 2017.

PERPART. **Relatório Gestão 2013 da PERPART**. Disponível em: https://docs.google.com/document/d/1QRXTMETLxrGxRxJSYpaVqS_PxLT6CpL8hMrwTm4FNY/edit. Acesso em: 01 ago. 2018.

SANTOS, Maria Helena de Castro. Governabilidade, Governança e Democracia: Criação da Capacidade Governativa e Relações Executivo-Legislativo no Brasil Pós-Constituinte. **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, v. 40, n. 3, 1997.

SILVEIRA, Alexandre Di Miceli da. **Governança Corporativa no Brasil e no Mundo: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

SIQUEIRA, Maria Eliza Gonçalves. **Consultoria organizacional em reforma administrativa do Estado: caso do Programa de Desestatização do Estado de Pernambuco (1999-2000)**. Universidade Federal de Pernambuco. CCSA. Administração, 2006.