

A INFLUÊNCIA DAS VIRTUDES PARA UM COMPLIANCE EFETIVO

Adriana Cloretti Ruggeri Quinelo da Silva*
Elton Somensi de Oliveira*

RESUMO

O objetivo aqui traçado, de forma mais abrangente, é tratar da Efetividade de um Sistema de Compliance, seja nas organizações empresariais, seja nas instituições governamentais, seja a nível de Estado/País, Brasil. Para isso, se buscou analisar os elementos essenciais da constituição de um Sistema de Compliance Efetivo e identificar dentre eles, o elemento-chave a fim de, especificamente, dar-lhe aprofundamento teórico de cunho filosófico, dado que um Sistema de Compliance ou, como é mais conhecido, Sistema de Integridade, se pauta por parâmetros da Ética Corporativa Internacional e se volta para o que comanda a consciência do indivíduo em agir reto humano frente aos dilemas éticos do meio corporativo, por sua vez, fundamentado nas virtudes humanas. A partir dos pressupostos teóricos e práticos alcançados ao longo do trabalho, dialoga-se com o leitor sobre o avanço e os limites da legislação do Direito brasileiro em promover Efetividade em Compliance em face do que realmente está "em jogo", no que tange à natureza do comportamento humano e ao nível de desenvolvimento sociocultural-político-econômico e jurídico de um país, no caso o Brasil, com vistas a ampliar nossos horizontes na luta contra a corrupção.

Palavras-chave: Compliance. Direito. Ética. Efetividade. Virtude.

Sumário: 1. INTRODUÇÃO. 2. O QUE CONSTITUI UM COMPLIANCE EFETIVO, SEGUNDO OS PARÂMETROS INTERNACIONAIS DE ÉTICA CORPORATIVA. 2.1 Compliance: constituição, aplicação e parâmetros de ética corporativa. 2.2 Compliance: noção de efetividade e diretrizes. 2.3 Compliance: elementos essenciais de efetividade. 3. AS VIRTUDES COMO CONDIÇÃO DE SE ESTABELECEM EFETIVIDADE EM UM SISTEMA DE COMPLIANCE. 3.1 Noções Preliminares: A Ética e o Bem. 3.2 As Virtudes Fundamentais e a Primazia de Prudência. 3.3 A Importância do Senso ou Consciência Moral. 4. "O NOME DO JOGO" E AS CONSEQUÊNCIAS PARA O DIREITO. 4.1 Compliance: desafios à legislação e à cultura brasileira. 4.2 O Papel da Liderança e as Repercussões aos Liderados. 4.3 O Código de Conduta versus a Cultura Organizacional. 4.4 Qual é o "nome do Jogo"? 4.5 Compliance e Vantagens Competitivas. 4.6 O Esforço Legislativo em Prol da Efetividade em Compliance. 4.7 Análises político-econômicas sobre a Ética. 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O Compliance, termo anglo-saxão extraído do verbo *to comply*, que significa "agir de acordo com uma regra, um pedido ou um comando"³,

¹ Graduanda do curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. E-mail: adriqui@me.com

² Orientador. Professor de Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Doutor em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). E-mail: elton.somensi@puers.br

³ FEBRABAN, 2004 apud MORAIS, 2005, p. 50.

originou-se nas instituições financeiras, em 1913, conjuntamente à criação do Banco Central Americano, com o intuito de formar um sistema financeiro mais flexível, seguro e estável, dadas as distorções do capitalismo da época. Atualmente e mundo a fora, o Compliance é conhecido e utilizado como um sistema para designar as ações com vistas a mitigar riscos e prevenir corrupção e fraude nas organizações/instituições, seja qual for o ramo de atividade⁴, não sendo exclusivos das instituições bancárias e financeiras, compreendendo fundamentalmente a busca pela aderência entre a ética individual e a coletiva.

O Compliance no Brasil também surgiu de uma necessidade de se dar suporte ao desenvolvimento sociocultural-econômico-político e jurídico que se buscou no país a partir das demandas internas de corrupção e influências externas relativas à Ética Corporativa, como forma de ajuste do "gap" regulatório criado pela pressão externa, a qual se consolidou como o padrão a ser seguido e compartilhado mundialmente, forçando uma mudança impactante no Direito Brasileiro a fim de contemplar mecanismos regulatórios de Compliance.

O tema da discussão proposta tem em si uma relevância implícita visto que ainda pouco explorado referente à relação das virtudes humanas com a efetividade de Compliance, no sentido que pouco se discutiu até então sobre tal influência. Ainda que por essa razão não fosse, o nosso país tem sofrido por décadas de corrupção sistêmica e endêmica, afetando seu desenvolvimento social, político, econômico e jurídico, por sua vez, áreas carentes de uma organização sistemática que proporcione diretrizes para a excelência, a qualidade e a melhoria contínua em todos os aspectos, desde o operacional/processual ao humano. A saber, o aspecto humano cada vez mais se revela como um fator essencial. O Compliance ou o Sistema de Integridade tem essa característica e atende a esses requisitos, oferecendo uma sistemática de estruturação corporativa/institucional que atua estrategicamente para o desenvolvimento pessoal, profissional e organizacional, proporcionando um salto qualitativo em todos esses âmbitos, desde que, assim o percebam. Essa problemática é, por si só, intrigante e, na minha opinião, apaixonante, pois nos faz remeter ao início de tudo, onde resta a essência do que somos e do que queremos ser, de onde estamos e de onde queremos chegar, portanto nos remete ao caminho a ser trilhado, ao ponto crucial da diferença de evolução e desenvolvimento entre os diversos povos (ou países) do mundo.

Além disso, a Ética, base de um sistema de Compliance/Integridade, tem se tornado um tema e disciplina em voga, especialmente para a filosofia do direito, dada a universalidade da sua aplicação e à sua provada capacidade de transformação social, política, econômica e jurídica pela via do comportamento humano, portanto, indispensável seu estudo para o ataque à corrupção, seja pela via legislativa ou pela via da consciência e convicção dos indivíduos, e para a construção de um novo futuro para o país: o Brasil que nós queremos.

⁴ SANTOS, Renato de Almeida dos. **Compliance as a mitigation and prevention tool for organizational fraud**. Orientadora: Prof. Dra. Maria Cristina Sanches Amorim. 2011. 103 f. Dissertação (Mestrado em Administração) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/979>. Acesso em: 25 jun. 2020.

Dado esse desafio, precisamos entender como trilhar esse caminho, que comportamento adotar.

O tópico I trata do que constitui o Compliance e apresenta seus elementos de Efetividade. O tópico II faz uma breve exposição teórico-filosófico sobre Ética, abordando as virtudes como fundamentação para o elemento-chave da efetividade de Compliance, qual seja, o compromisso dos líderes das organizações/instituições. O tópico III, com base no que foi tratado nos dois tópicos anteriores, propõe uma reflexão mais aprofundada sobre os limites da legislação brasileira em promover a aderência e/ou o compromisso das lideranças com a efetividade do Compliance, além de analisar hipóteses (teóricas) político-econômicas na tentativa de estabelecer o que de fato "motiva" o indivíduo no contexto mercadológico das organizações em geral.

2. O QUE CONSTITUI UM COMPLIANCE EFETIVO, SEGUNDO OS PARÂMETROS INTERNACIONAIS DE ÉTICA CORPORATIVA

Uma vez delineado o escopo e a relevância do trabalho, importante se faz entender o que efetiva um sistema de Compliance, pois, do contrário, não tem valor ou serventia.

2.1 Compliance: constituição, aplicação e parâmetros de ética corporativa

Revisitando a definição ou o significado de Compliance, segundo o precursor do tema no Brasil, Giovanini, tanto na língua de origem, o inglês, como no português, temos que o termo é oriundo do verbo em inglês *to comply (with)*, e significa "cumprir, satisfazer ou realizar uma ação imposta".⁵ Apesar de algumas palavras se aproximarem de uma possível tradução, não há ainda uma tradução correspondente em português, portanto, seguimos com o termo em sua língua-mãe, compreendendo-o como: observância, submissão, complacência ou, mais frequentemente, conformidade, referente às regras e leis, dentro e fora das empresas; ou seja, cumprimento rigoroso do atendimento às leis e regulamentos internos e externos à organização.

O Compliance busca, de fato, ir além do simples atendimento à legislação, estando em consonância com os princípios da empresa, os quais devem alcançar à ética, a moral, a honestidade e a transparência, o que se espera, naturalmente, ser consequência da conduta aplicada aos negócios, à vida e, ser reflexo da atitude das pessoas. Assim, "*ser compliant*" ou "*estar compliant*" é obedecer ou dar cumprimento a tais princípios.

A estrutura de um Sistema de Compliance protege a empresa e seus funcionários de riscos como multas, penalidades civis e criminais, perda da imagem, medidas disciplinares, perda do emprego e até prisão, pela via do estabelecimento de um código de conduta próprio. Este, portanto, pretende conduzir a organização a executar suas atividades de acordo com o que nele estiver firmado em termos das ações que promoverão os valores morais, éticos, transparentes e em consonância com toda a legislação aplicável, mediante a criação de atividades de prevenção, estabelecimento de regras e códigos internos, controles, monitoramento, etc.

⁵ GIOVANINI, Wagner. **Compliance: A excelência na prática**. São Paulo: 2014. p. 20.

A aplicação do Sistema de Compliance deve se dar de forma isenta de interesses pessoais, completamente independente, sem concessão de privilégios ou vantagens para uns e desvantagens para outros, sem qualquer vínculo hierárquico, de amizade ou outro, pois regem o comportamento das pessoas e lhes dão um sentido pragmático no seu cotidiano, em busca do benefício da coletividade, abrangindo um sentimento de justiça para todos dentro da empresa. Dado sentimento de justiça faz do Compliance parte da responsabilidade de todos numa corporação, não sendo restrito aos diretores ou gerentes, permeando todos que representam a empresa em todos os seus níveis, cargos e/ou posições, ou seja, a empresa como um todo, bem como as demais partes interessadas e de sua relação. Importante não confundir Compliance com governança dos diversos temas já consolidados nas empresas como RH, Tributário, Financeiro, Ambiental, etc, conforme afirma Giovanini, dado que, segundo o autor, o ideal é o Compliance focar em temas que ainda não possuem governança específica nas organizações, os quais ganharam evidência recentemente, como corrupção, antitruste, lavagem de dinheiro, fraudes contábeis e muitas outras.

Compliance deve ser um objetivo comum, qual seja, o atendimento aos princípios da ética e às regras inerentes ao negócio da organização com o objetivo de sensibilizar e convencer as pessoas da organização de que as atitudes e o comportamento devem ser irrepreensíveis em qualquer área de atuação, independentemente da legislação e normas aplicáveis.

Em vista desse contexto, o Compliance se originou mediante parâmetros/padrões internacionais de ética corporativa, uma vez que o intuito é que este seja um sistema universal, para qualquer corporação ou organização, como ponto de partida da sua estruturação. Nesse sentido, algumas legislações internacionais contribuíram significativamente ao desenvolvimento do tema no mundo, na América Latina e no Brasil, tais como: a lei americana FCPA (Foreign Corrupt Practices Act) e a inglesa UK Bribery Act. Ambas relacionadas à corrupção no mundo dos negócios, com algumas diferenças, prevalecendo aqui apenas as principais:

- A FCPA somente se aplica à corrupção de agentes oficiais estrangeiros, enquanto que a UK Bribery Act não distingue corrupção entre setor privado ou público;⁶

- A FCPA faz concessão a algumas formas de pequenos pagamentos de facilitação, portanto, nesses casos os tendo como legais; sendo a UK Bribery Act mais restrita, não admitindo exceções, independentemente do montante ou do motivo do pagamento de facilitação, portanto os considerando em qualquer circunstância como ilegais;⁷

- A UK Bribery Act pune inclusive o executivo por consentir ou ser conivente num eventual ato ilegal na abrangência dessa lei.⁸

Especificamente no Brasil, os reflexos desse avanço do tema Compliance se deram na formação de um arcabouço de leis brasileiras contra a corrupção,

⁶ ESTADOS UNIDOS. Departamento f Justice. **Lei de Práticas de Corrupção no Exterior**. 2017. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>. Acesso em: 26 jun. 2020.

⁷ Ibid.

⁸ Ibid.

tais como: a dos Servidores Públicos (n.º 8.112/90), das Licitações Públicas (n.º 8.666/93), a da Improbidade Administrativa (n.º 8.429/92), a de Lavagem de Dinheiro (Lavagem de Capitais - n.º 9.613/98), a Lei Complementar de Responsabilização Fiscal (LC n.º 101/00 da Lei n.º 8.137/90 - Evasão Fiscal), a Lei Complementar da Ficha Limpa (LC n.º 135/10), a da Transparência Pública (n.º 12.527/2011), a da Defesa da Concorrência (n.º 12.529/2011 - "Lei do Super CADE"⁹), a sobre Crime Organizado (n.º 12.850/13), entre outras que contribuem para a corrupção. Mas, é em virtude do compromisso firmado com a Convenção da OCDE para o combate internacional da corrupção, que surge a maior esperança brasileira em termos de legislação nacional específica, a Lei nº 12.846/13. Abarcando ilicitudes contra a administração pública, nacional e estrangeira, publicada em 02 de agosto de 2013, a vigorar a partir de 29 de janeiro de 2014, a fim de erradicar a corrupção no Brasil, em vista de que "a corrupção perpassa as fronteiras dos Estados, prejudica a legitimidade das instituições públicas, degrada a ordem moral e atenta contra os diversos povos"¹⁰, como afirma Giovanini. Em face a esse mal, a fim de preveni-lo e ao mesmo tempo, combatê-lo, dada a intensificação das relações entre países, o Brasil ratificou três (3) Tratados direcionados à mútua cooperação internacional: Convenção Internacional contra a corrupção (OEA - Organização dos Estados Americanos), a supra citada Convenção da OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico) e a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (CNUCC).

Como se sabe, ou se pode presumir, em termos de Compliance, ou Sistema de Integridade, não basta para uma organização apenas possuir um Sistema de Integridade ou de Compliance "de fachada", ou "para inglês ver". Este deve ser, de fato, efetivo, rodar os seus mecanismos de forma sistemática, funcionar, trazer os resultados/benefícios, diagnósticos de riscos, etc., permeando o todo da organização e fazer parte/se tornar parte da estrutura, cultura e compromisso organizacional, vertical e horizontalmente. Isso concretizado caracteriza a sua efetividade.

2.2 Compliance: noção de efetividade e diretrizes

A noção de Efetividade a ser seguida também segue os mesmos parâmetros dos organismos e tratados internacionais que moldaram e desenvolveram o Compliance, como os que certificam e/ou embasam a aplicação e efetividade de um Sistema de Integridade.

No Brasil, existem também referências e diretrizes para a efetividade de Compliance como o IBDEE - Instituto Brasileiro de Direito e Ética Empresarial (<http://www.ibdee.org.br/>), IBGC - Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (www.ibgc.org.br), CEPEC - Centro de Pesquisa e Estudo de Compliance (http://www.cpeccompliance.com.br), Instituto Compliance Brasil (<http://compliancebrasil.org/>), Instituto Brasileiro de Compliance

⁹ CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica), criado pela Lei 4.137/62, disseminador da cultura da livre concorrência, passando a operar em conjunto com outros órgãos do Governo ao ser transformado em Autarquia Federal, especial, ligada ao ministério da Justiça. (GIOVANINI, Wagner. **Compliance: A excelência na prática**. São Paulo: 2014. p. 34).

¹⁰ GIOVANINI, Wagner. **Compliance: A excelência na prática**. São Paulo: 2014. p. 35.

(<http://ibcompliance.com.br/>), Instituto Ethos (<https://www.ethos.org.br/>), as ISOs 19600 e 37001, assim como as certificadoras como KPMG, DSC10.000, as quais direcionam e/ou verificam a maturidade e/ou o nível de robustez de um sistema de compliance no tocante a sua efetividade.

Efetividade, conforme Treinamento de Efetividade da Compliance Total, ministrado pelo precursor em Compliance no Brasil, Giovanini, "é a capacidade de fazer uma coisa bem escolhida (eficácia) da melhor maneira possível (eficiência)".¹¹ Assim, em outras palavras é fazer a coisa certa (a melhor escolha) da forma mais certa possível (de forma mais útil). Portanto, não basta ter a coisa certa, se a forma não for a melhor delas, e vice-versa, não basta saber como fazer algo se este algo não for o que deve ser feito. Deve haver uma relação ótima entre eficácia (coisa certa) e eficiência (forma certa) para se ter um Sistema de Compliance Efetivo. Essa sistemática envolve análises contínuas de processos, indicadores, resultados e melhorias, no sentido de mantermos a relação entre eficácia e eficiência sempre otimizada. Numa visão mais corporativa/empresarial, efetividade poderia ser entendida como "alcançar o objetivo com o menor recurso".¹²

No âmbito da discussão sobre efetividade também podemos adicionar uma importante distinção entre Compliance enquanto Mecanismo de Integridade, no que tange a fazer a coisa certa, e Compliance enquanto Mecanismo de Proteção, a qual nos remete à sua origem, no que tange à como se proteger da melhor forma. Estar em Compliance, é estar em conformidade com todas as leis inerentes à atividade de uma corporação/instituição. As corporações, em especial nos Estados Unidos (USA) e Reino Unido (UK)¹³, em princípio, implementaram um Sistema de Compliance como um Mecanismo de Proteção, no sentido de "fazer o que for preciso para não ter problema com a lei"¹⁴, como assim o fizeram muitas corporações/instituições mundo a fora. A nossa Lei da Empresa Limpa, Lei nº 12.846/13, à luz da CGU (Controladoria Geral da União), corrobora uma visão mais abrangente do que proteção, pois sua perspectiva é em prol de um Mecanismo de Integridade, onde se incentiva fazer a coisa certa e, assim, não ter problemas com a lei¹⁵ (aplicação de sanções), por consequência. De fato, a Lei nº 12.846/13 é um convite à mudança nas relações público-privadas, com benefícios para empresas pela via da integridade, ou seja, de se fazer a melhor escolha (ou a única escolha certa), os quais vão muito além das vantagens oferecidas pelo normativo, conforme informa o site da CGU¹⁶ e demonstrado pela Compliance Total¹⁷

¹¹ GIOVANINI, Wagner. **Compliance: A excelência na prática**. São Paulo: 2014.

¹² GIOVANINI, Wagner. **Treinamento de Efetividade do Mecanismo de Integridade e Formação de Comitês de Ética**. 2018. 143 slides. Disponível em: https://www.compliancetotal.com.br/?gclid=EAlaIqobChMIz9Kmjeqg6glVBguRCh2sugVnEAAYASAAEgLWT_D_BwE. Acesso em: 26 jun. 2020.

¹³ UK - Bribery Act & USA - Anti Corruption Law - FCPA

¹⁴ GIOVANINI, Wagner, op. cit., p. 21.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ BRASIL. Controladoria Geral da União. **Processo Administrativo de Responsabilização**. 2014.

¹⁷ Consequências Pesadíssimas; Multa de 0,1% a 20% do seu faturamento; Perda de bens e ressarcimento do dano causado; Inelegibilidade para incentivos e financiamentos governamentais (ex:BNDES); Dissolução compulsória da empresa. (GIOVANINI, Wagner. **Compliance – Hoje: Vantagem competitiva amanhã: condição para sustentabilidade**. 2019. 23 slides. Disponível em:

Ainda, deve-se atentar para a Responsabilidade Objetiva: “Não precisa provar o envolvimento da empresa, basta provar a ilicitude e identificar que a empresa foi beneficiada pela corrupção, ou seja, estabelecer o “nexo causal” (Ex.: despachante agindo por conta própria)”.¹⁸

E, referente à Atenuação e proteção: Art. 7º, inciso VIII: “[...] 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”.¹⁹

Nas palavras de Giovanini, se pela via da integridade, não só a normativa se aplica às relações público-privadas, como deve se aplicar para as relações entre privados, da mesma forma, pois não é porque a lei não diz, explicitamente, que o conceito deve ser interpretado de forma restritiva. Integridade se aplica sempre e universalmente, como um todo, visto que é indivisível e que partimos do pressuposto de que Integridade e Ética são sinônimos. Assim, ou se tem Integridade, ou não; da mesma forma, ou se é Ético, ou não; não havendo meio termo, nem flexibilização.²⁰

2.3 Compliance: elementos essenciais de efetividade

Sob tais aspectos, verificamos que na Lei nº 12.846/2013 temos tanto o elemento de sua eficácia, como o da sua eficiência, ou seja, fatores capazes de atribuir Efetividade a um Sistema de Compliance nas empresas/instituições. Segundo a lei, essa seria a noção de Efetividade de Compliance a ser seguida, mediante mecanismos e procedimentos internos de integridade que previnam as empresas e instituições/organizações da ocorrência de atos lesivos às mesmas.

Importante salientar que, os benefícios e incentivos (sanções) contidos na Lei nº 12.846/2013 têm o objetivo de fazer com que os agentes das empresas/corporações/instituições se comprometam com a Integridade em face da previsão de tais benefícios e incentivos, conforme o Decreto 8.420/2015 que a regulariza, sendo cada item, uma engrenagem necessária do Mecanismo de Compliance.

Dentre os itens listados no Decreto, o primeiro, *Tone at the Top*, se revela de fundamental relevância para a efetividade do Sistema de Integridade/Compliance e é o link/nexo essencial para o foco deste trabalho. Não é por outra razão que este é o primeiro elemento do Decreto. Mas o que se espera deste elemento?

¹⁸ http://www.paranacooperativo.coop.br/ppc/images/Comunicacao/2019/download/forum_e_xcelencia/01_Wagner_Forum_de_Excelencia_2019.pdf. Acesso em: 26 jun. 2020).

¹⁸ BRASIL. Controladoria Geral da União. **Processo Administrativo de Responsabilização**. 2014.

¹⁹ Ibid.

²⁰ GIOVANINI, Wagner. **Curso de Implantação de Sistema de Compliance**. São Paulo, 2016. Disponível em: https://www.compliancetotal.com.br/?gclid=EAlaIqobChMIImqyG9uSg6glVwoGRCh33vw4KEAAYASAAEgKkcvD_BwE. Acesso em: 26 jun. 2020.

Como explica Giovanini no Treinamento de Efetividade da Compliance Total, o *Tone at the Top* significa que "o tom se dá de"/em cima". Dessa forma, o tom do Compliance quem dá é a Alta Diretoria, sendo o seu comprometimento o fator fundamental para o sucesso ou a efetividade do Sistema de Compliance/Integridade.²¹

A Alta Direção deve se envolver, se comprometer, se interessar, apoiar e desejar, tanto o sistema como a sua efetividade, portanto deve promover a sua melhoria contínua.

A cultura empresarial, como se sabe e se espera, vem de cima para baixo, portanto devendo os exemplos da Alta Diretoria, pautados pelos princípios éticos e de integridade, permear toda a organização e serem seguidos, estabelecendo um clima organizacional de confiança, transparência e lealdade, propício para assegurar que os objetivos de Compliance sejam alcançados. Desta feita, não podendo faltar os recursos necessários para a implantação, manutenção e melhoria contínua do mecanismo de Integridade.

Contudo, a grande pergunta é se tais incentivos e benefícios da Lei nº 12.846/2013 são suficientes para que se efetive a intentada Integridade de um Sistema de Compliance. Assim, analisemos:

Estamos fazendo hoje melhor (eficiência) que fazíamos ontem porque temos a Lei nº 12.846/13 e podemos nos valer dos seus benefícios? Estou cumprindo com o esperado (eficácia) conforme a intenção da lei? A lei trouxe o impacto de mudança (de conduta negocial) necessário e está funcionando? Há inequívoca percepção quanto à pré-disposição da Alta Diretoria em colocar a ética e a integridade como prioridades?

Provavelmente a resposta é NÃO para todas as quatro (4) perguntas; portanto, a lei, bem como outros *Enforcements* no contexto normativo brasileiro e mundial, por mais "atraentes" que possam ser em suas peculiaridades, não são suficientes e nem tão pouco garantem o comprometimento esperado dos agentes/entes relativo aos seus preceitos. Diante de tal constatação, podemos estar apenas os utilizando como um Mecanismo de Proteção, enquanto implementando um Sistema de Compliance, à nível meramente formal, e não como um Mecanismo de Integridade propriamente, com agentes e/ou entes de fato comprometidos com a abrangência da Integridade que se exige para um Sistema de Compliance realmente efetivo. E ainda, se os funcionários não reconhecem as virtudes da Alta Direção, eles não irão seguir seus exemplos, portanto, faltando liderança, do ponto de vista ético (liderar pelo exemplo). A efetividade deve ser comprovada a partir da percepção dos funcionários em relação ao cumprimento de todos os aspectos de Compliance, para além da Alta Direção cumprir a sua missão. Resumindo, a efetividade deve estar presente em cada um dos elementos do Decreto nº 8.420/15.

Feita esta distinção entre os Mecanismos e associado Efetividade à Integridade, a partir da noção dada pela lei mais significativa referente à Compliance no Brasil e o Decreto que a regula, nos deparamos com um terceiro elemento, para além da eficácia e eficiência, a compor a relação ótima capaz de dar condição à efetividade em um Sistema de Compliance, o qual

²¹ GIOVANINI, Wagner. **Curso de Implantação de Sistema de Compliance**. São Paulo, 2016. Disponível em: https://www.compliancetotal.com.br/?gclid=EAlalQobChMIImqyG9uSg6glVwoGRCh33vw4KEAAYASAAEgKkcvD_BwE. Acesso em: 26 jun. 2020.

tange a capacidade de comprometimento do indivíduo com a Integridade/Ética, enquanto ente corporativo, especialmente dentre as lideranças.

Em face da intenção do legislativo quanto à Lei da Empresa Limpa e dos requisitos de Efetividade do Compliance, respostas para alguns questionamentos se fazem pertinentes: A mudança de conduta social que queremos está em nós/depende de nós - indivíduos, ou está no/depende do direito? A sociedade (sua conduta nas relações social/negocial/comercial) reflete a conduta do indivíduo, ou vice-versa? Direito ou Integridade/Ética se impõe à sociedade (relações social/negocial/comercial)? Do que depende o comprometimento do indivíduo - do Direito ou da sua Integridade? O que de fato muda uma sociedade - Direito, Fiscalização ou a Integridade do Indivíduo?

Enfim, perseguiremos as respostas para essas perguntas a fim de determinar as características do indivíduo relativas à sua capacidade de comprometimento com a Integridade/Ética. Para tanto, passaremos à análise do indivíduo e suas virtudes a fim de determinar quais virtudes seriam minimamente necessárias para propiciar/dar condição de se estabelecer efetividade em um Sistema de Compliance.

3. AS VIRTUDES COMO CONDIÇÃO DE SE ESTABELEECER EFETIVIDADE EM UM SISTEMA DE COMPLAINE

Conforme avançamos sobre a importância da conduta humana como condição maior dentre os elementos essenciais para um Sistema de Compliance efetivo, em face deste depender do compromisso humano (um certo “agir” das lideranças e seus seguidores) com a Ética e/ou Integridade, faz-se necessário uma breve exposição teórico-filosófico, conceitual e inter-relacional sobre o tema (Ética) e tais elementos (eficiência, eficácia e comprometimento do indivíduo com a Integridade), a fim de embasarmos o tópico sobre as Virtudes.

3.1 Noções Preliminares: A Ética e o Bem

Como noção preliminar, tem-se que, segundo afirma Luño, entende-se por Ética ou Filosofia Moral²² “o estudo filosófico-prático da conduta humana”²³, portanto, a conduta humana é o objeto de estudo da Ética. Para o autor, a Ética se ocupa unicamente das ações livres, voluntárias e conscientes dos homens, dotados de domínio de vontade e racionalidade, ambas deliberadas e em estrita união.²⁴ Afirma o autor que esta forma de “governo” das ações é necessária, porque as ações humanas não se ajustam natural, instintiva ou automaticamente à realidade e aos objetos com os quais o homem (con) vive, tendo ele mesmo que se ajustar e se autoconduzir, prefixando seus fins e

²² LUÑO, Angel Rodríguez. **Ética General**. Ediciones Universidad de Navarra, S.A. (EUNSA), 6 ed. Febrero 2010.

²³ GIOVANINI, Wagner. **Treinamento de Efetividade de Mecanismo de Integridade e Formação de Comitês de Ética**. 2018. 143 slides. Disponível em: https://www.compliancetotal.com.br/?gclid=EAlalQobChMIz9Kmjeqq6glVBguRCh2sugVnEAAYASAAEgLWT_D_BwE. Acesso em: 26 jun. 2020.

²⁴ LUÑO, Angel Rodríguez. op.cit.

modos de realização.²⁵ Segundo ele, apenas relativo aos atos humanos se pode referir propriamente por conduta, visto que acredita que somente com tais atos o homem “se conduz a si mesmo” até alcançar seus objetivos. A capacidade do homem de governar sua própria conduta está ligada à sua responsabilidade moral e, por sua vez, por isso mesmo é que ele só pode vir a responder por suas ações, tendo as elegido, projetado e organizado, ele próprio, sendo destas o verdadeiro autor, causa e princípio.²⁶

Assim, conforme o autor, o livre tem exatamente a mesma extensão que o/a moral (sentido genérico); porém explica que “nem todas as ações livres são moralmente boas”, ensinando que a missão da ética é nos orientar para que saibamos ordenar nossas ações voluntárias de modo que sejam, de fato, moralmente boas.²⁷ Outra importante correlação que o autor faz, citando a obra de Aristóteles: *Ética a Nicômaco*²⁸, é entre os termos ação e bem, no sentido que “todas as ações parecem tender a algum bem”, e parece o autor definir, então, tal qual Aristóteles, que, o bem é aquilo à que todas as coisas tendem, não se podendo falar de bem, sem um sentido prático, ou seja sem um fim, se trata de um bem realizado ou realizável pela ação volitiva, ainda que, às vezes, possamos agir moralmente mal ou algo ruim decorrer de um agir bem.²⁹ Desta feita, Luño traz à luz a distinção entre o bem verdadeiro e o bem aparente, sendo, obviamente, a missão da Ética dirigir-nos (orientar a vontade humana) ao primeiro e fazer-nos evitar o segundo, que é, de acordo com o autor, um mal.³⁰ Dessa forma, conclui-se que a Ética ocupa-se do bem e do mal (da vontade, do decidir, do agir humano), os quais também podem ser chamados, respectivamente, de virtude e vício, afetando a totalidade da pessoa humana enquanto tal: “fazendo bem ou mal ao homem (humano) em sentido absoluto, sem restrições”.³¹ Conforme expõe nesta perspectiva de bem absoluto, de 'bem integral da pessoa, considerada em sua unidade e totalidade', a Ética nos ajuda a distinguir entre o bem verdadeiro e o bem aparente, portanto, a distinguir entre a virtude e o vício. Isso se dá porque a Ética é, nas palavras do autor, um saber prático, moral e normativo.³²

Considerando o tema ética/integridade, o conteúdo teórico-filosófico e o raciocínio proposto enlaçado até aqui, fica ainda mais clara a inter-relação dos elementos de efetividade de Compliance, bem como resta evidente a relevância (em grau maior) do elemento humano relativo ao comprometimento com o Compliance (diga-se com a ética /a integridade, ou seja, fazer o bem/o certo), o qual, por sua vez, demonstrou-se ser em decorrência da(s) virtude(s) humana(s). Avançando na compreensão desse enlace, então, quais/qual virtude(s) humanas seria(m) necessária(s) para que um homem seja capaz de

²⁵ LUÑO, Angel Rodríguez. **Ética General**. Ediciones Universidad de Navarra, S.A. (EUNSA), 6 ed. Febrero 2010.

²⁶ Ibid.

²⁷ Ibid.

²⁸ ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, I, 1, 1094 a 1-3. Utilizamos la edición bilingüe de Julián Marías y María Araujo, Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1970. En adelante citaremos la *Ética a Nicómaco* con la sigla ÉN.

²⁹ LUÑO, Angel Rodríguez. op. cit.

³⁰ Ibid.

³¹ Ibid., p. 25. (nossa tradução).

³² Ibid., p. 28-29.

um "agir" de valor absoluto e incondicionado, promovendo, por consequência, o fim desejado, o qual também é um "bem" de valor absoluto e incondicionado?

Em face dessa pergunta, podemos, desde logo, colocar as virtudes humanas em perspectiva, a fim de identificar qual/quais dela(s) seria(m) minimamente necessária(s) para propiciar/dar(em) condição de se estabelecer efetividade em um Sistema de Compliance.

3.2 As Virtudes Fundamentais e a Primazia de Prudência

Ao considerar a frase "virtudes minimamente necessárias"³³, quer-se de fato dizer das virtudes essenciais ao ser humano, portanto, das virtudes fundamentais, ou, seja, conforme abordou, das (quatro) virtudes cardeais, como: Prudência, Justiça, Fortaleza e Temperança.³⁴ Neste escopo, para o autor supra citado, a virtude da prudência é a "mãe" e "informadora" de todas as outras virtudes cardeais.³⁵

Segundo explica o autor, na doutrina cristã ocidental, é sobre a primazia da prudência (relativamente às outras virtudes) que repousa toda a ordenação dos valores humanos, refletindo "que o ser precede a verdade e que a verdade precede o bem"³⁶, reafirmando o pressuposto de que "o que é bom é prudente" e vice versa, "que o homem é ao mesmo tempo prudente e bom; e que a prudência entra nos domínios do bem".

Extraí-se, portanto, a preocupação do autor no sentido que, para o homem de hoje, a noção de bem e de prudente possam parecer-lhe excludentes, quando deveriam apresentar-se solidárias. Essa é de fato uma preocupação pertinente, pois invoca exatamente o fulcro da questão, qual seja, a consciência moral do indivíduo. Para o homem comum de hoje, não haveria boa ação (como a sinceridade e a dedicação corajosa) que não possa ser imprudente e, por outro lado, não há má ação (como a mentira e a covardia) que não possa ser prudente. Essa distorção de valores é o que mais ocorre hoje em dia, ainda que possa ser sem "intenção", por pura ignorância e desinformação, ou até mesmo por se entender que deve sempre haver um resultado útil e, não raro, imediato e pessoal.

Ainda assim, como explica Pieper essa ordenação de sentidos e valores, nada ocasional, fixada pela teologia clássica, que o papel da prudência é ser a razão pela qual as outras virtudes se tornam virtudes. Sendo a virtude uma "capacidade perfeita" do homem enquanto pessoa espiritual, e; a justiça, a fortaleza e a temperança apenas atingindo a capacidade do homem total/integral, ou seja, sua perfeição, quando se fundamentarem na prudência. A prudência, nada mais sendo do que a "capacidade perfeita" de se decidir retamente.³⁷

A fim de estreitarmos o enlace teórico-prático e fortalecer o argumento proposto, se a prudência é a razão para o decidir e o agir perfeito humano, então, é também a virtude de base ou essência (fundamentação) ética e moral para o indivíduo. Interessante observar, neste ponto, uma aproximação

³³ PIEPER, Josef. **Virtudes Fundamentais Revisitadas**. Tradução de Narino e Silva, Beckert da Assunção. Lisboa: Aster. 2012. p. 11-12.

³⁴ Ibid.

³⁵ Ibid.

³⁶ Princípio referente à doutrina cristã de São Tomás de Aquino.

³⁷ PIEPER, Josef. op.cit.

pertinente aos pilares de Compliance, cujo pilar principal ou primeiro (dentre os três³⁸) é a prevenção, que está na mesma linha semântica da virtude principal ou “mãe”, a prudência, conforme a filosofia/teologia clássica até aqui apresentada.

Analogamente, podemos concluir que o direcionamento para uma decisão reta (ética) depende da capacidade (razão e vontade) do indivíduo de ser prudente (ser virtuoso), da mesma forma e medida que para ser *compliant* (conduta reta/ética), uma instituição/empresa depende da sua capacidade de prevenção (aos riscos inerentes à sua atividade). Ambas as capacidades são interdependentes para fins de Compliance (*tone at the top*), e se exercidas concomitantemente, faz-se possível também concluir que os efeitos das outras virtudes cardeais se verifiquem por consequência, alcançando-se, assim, um bem maior (nas esferas individual e coletiva), confirmando, portanto, a tendência prevista/defendida pela teologia clássica.³⁹

Conforme explicou Pieper, neste princípio fundamental de São Tomás de Aquino, a primazia da prudência, tem-se que a virtude mãe, prudência, deve ser a substância/o substrato do indivíduo, o seu verdadeiro ser humano, a base (ou a capacidade pré-existente) da razão que o molda, que informa interiormente o seu querer e sua ação, que determina como perceber o mundo, conhecer a verdade, e o que torna este mundo objetivamente real. Pois a virtude prudência é o fio de prumo, o padrão, o piloto, a forma primordial de todas as virtudes morais, atuando em todas elas para que alcancem, cada uma, sua essência verdadeira como virtudes, ao participarem da prudência.⁴⁰

Assim também, o pressuposto da justiça é a verdade. Repelir a verdade é ser “mau” ou inconvertível às regras morais. De verdade: a prudência é o padrão do querer e do agir do homem, mas o padrão da prudência é a “*ipsa res*” (a própria coisa), ou seja, a realidade ontológica objetiva. Portanto, prudência como orientação para ‘o querer e o agir’ para a verdade, significando orientação para ‘o querer e o agir’ para a realidade objetiva. Em suma, e na sequência ontológica, segundo o autor: aquilo que é bom, o é porque é prudente e, por sua vez o é prudente porque está em harmonia com a realidade, que por sua vez traduz a verdade, sendo o bom, ao fim, justo.⁴¹

3.3 A Importância do Senso ou Consciência Moral

Interessante notar como o conhecimento do real (objetivo - pelo indivíduo) propicia a realização do bem, no sentido que, segundo explica Pieper, tomando por base a primazia da prudência, o proceder bem pressupõe saber como as coisas são e se relacionam, haver uma conformidade do nosso agir com as situações concretamente reais e objetivas, as quais rodeiam a atitude humana, não bastando ter uma “boa intenção” ou “boa opinião”.⁴²

Nosso agir livre decorrente de decisões prudentes, emana de duas fontes, segundo Pieper: do conhecimento dos princípios universais da razão e dos

³⁸ Os três (3) Pilares do Sistema de Compliance são: prevenção, identificação e correção.

³⁹ PIEPER, Josef. **Virtudes Fundamentais Revisitadas**. Tradução de Narino e Silva, Beckert da Assunção. Lisboa: Aster. 2012. p. 15.

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ Ibid.

⁴² Ibid.

aspectos particulares em que se situa o procedimento da moral do indivíduo.⁴³ Neste ponto, vamos ao encontro de outro conceito importante, qual seja, o do senso (ou consciência) moral, onde residem os princípios universais da razão prática (ética), atuante por dentro em todas as decisões concretas, como uma voz interior, cujo caráter determinante é o conhecimento da essência do bem, tal como em Piper: “O homem deve amar e realizar o bem”.⁴⁴

Essa ideia, segundo o autor, “traduz o conteúdo da consciência moral” e “exprime o fim global de todo o agir humano”, cujos caminhos a prudência conduz. “O caráter próprio da prudência é o comprometimento no campo ‘dos meios e dos caminhos’ e no campo das realidades concretas”.⁴⁵ Assim, o conceito de consciência é atribuído à unidade entre prudência e senso moral.

Voltando ao ponto prático dessa análise, enquanto tentamos entender um dos elementos-chave de adesão ao Compliance com efetividade, o comprometimento do indivíduo (*do tone at the top*), resta evidente a importância da consciência, enquanto senso e procedimento (de juízo/razão) moral para o comprometimento com os requisitos e pressupostos de prudência exigidos para ser *compliant* (fazer o certo pelos motivos certos, da maneira certa), melhor dizendo, para se atingir efetividade em um Sistema de Integridade. Resta claro também, neste sentido, a necessidade de o indivíduo (o homem) ser provido da forma mais fundamental e “mãe” de toda a virtude humana, a prudência, como traço específico em seu espírito, para que ele realize o bem, ao aplicar seu conhecimento da realidade. Pieper cita o versículo de João, 3, 21: “Há uma determinação escura e uma determinação clara: a prudência é a claridade da determinação de todo aquele que se decidiu a ‘fazer a verdade’”.⁴⁶

Para finalizar o enlace entre os conceitos teóricos e a fim de estabelecer o mínimo essencial necessário para o reto querer e agir do indivíduo, o qual, segundo o autor supra citado, se atribui à Virtude da Prudência, tem-se: (i) a primazia perante às outras virtudes cardeais; (ii) a perfeita capacidade de (livre) decisão (humana) em função do real (concreto) e; (iii) a presunção de que todo o ser humano seja dotado de tal virtude.⁴⁷ Uma vez esses pressupostos atribuídos à Virtude Prudência, pode se concluir que o indivíduo possui a característica da ‘maioridade’ moral, a qual constitui sua consciência moral de justiça, fortaleza, temperança, e liberdade, capaz de conceder-lhe uma autêntica existência e procedência moral. Neste diapasão, o compromisso ético-moral que se espera das lideranças nas Organizações e Instituições ao aderirem integralmente a um Sistema de Integridade, é o que seja condizente com tal ‘maturidade’ moral, primada pela ‘virtude das virtudes’, a prudência. Somente dessa forma, parece ser possível tornar a realização do bem um dever pela consciência; ou seja, alcançar o fim (o bem) pela essência do ser (prudente). E o fim, bem maior, neste caso, é ser *Compliant* (fazer o certo), ou seja, cumprir um dever, pela convicção moral/virtuosa do indivíduo (motivo certo), de forma integral e absoluta (da forma certa), a qual o faz se

⁴³ PIEPER, Josef. **Virtudes Fundamentais Revisitadas**. Tradução de Narino e Silva, Beckert da Assunção. Lisboa: Aster. 2012. p. 15.

⁴⁴ Ibid., p. 19.

⁴⁵ Ibid., p. 20.

⁴⁶ Ibid., p. 34

⁴⁷ Ibid.

compromissar de forma efetiva com tal dever, ainda que seja apenas para se cumprir a lei (sem estar totalmente convencido da retidão, justiça e proporcionalidade da mesma).⁴⁸

4. “O NOME DO JOGO” E AS CONSEQUÊNCIAS PARA O DIREITO

Se, para sermos efetivos em Compliance, necessariamente temos que encontrar a relação ótima entre os três fatores até aqui explanados, conforme embasado e argumentado até agora: eficiência, eficácia e compromisso moral e ético; então, assim também o texto de lei deve permitir ser interpretado. Ou seja, qualquer que seja a técnica hermenêutica aplicada, deve produzir o verdadeiro sentido e objetivo da norma legal.

4.1 Compliance: desafios à legislação e à cultura brasileira

Neste aspecto, há um consenso geral no âmbito dos operadores de Compliance, de que a Lei nº 12.846/13 produz tais sentidos, especialmente por reconhecer a responsabilidade objetiva mediante presença de dano e nexos causal, sendo ainda mais abrangente e incisiva quanto aos mecanismos de Integridade do que as suas precursoras FCPA e Bribery Act. Desse modo, a norma jurídica não deixa dúvida quanto à sua finalidade e quanto ao que procura proteger, portanto não escapando o aspecto teleológico da sua orientação e aplicação. Relativo a essa característica, pode se dizer que a Lei da Empresa Limpa teve seu discurso adequado pelo legislativo brasileiro (revisão da legislação). Partiu-se de uma noção de ética corporativa mundial, considerando as exigências mais rígidas relativas à cultura do brasileiro no que tange à sua prática corporativa, comercial e política, a fim de propagar uma nova cultura em cadeia de produção e/ou serviços, qual seja, a de que "empresa limpa só se relaciona com empresa limpa". Dados os incentivos positivos e sanções (incentivos negativos) que prevê em seu bojo. Segundo Petrarca, o diploma legal expressamente privilegia "a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades, bem como aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica"⁴⁹ (conforme disposto em seu art. 7º, inciso VIII), porquanto tais mecanismos serão levados em consideração na eventual aplicação das sanções previstas. A esse respeito, Blok enfatiza a relevância da responsabilidade objetiva para a mudança e consolidação da cultura organizacional e do país referente à Compliance, no tocante ao

⁴⁸ PIEPER, Josef. **Virtudes Fundamentais Revisitadas**. Tradução de Narino e Silva, Beckert da Assunção. Lisboa: Aster. 2012. p. 34.

⁴⁹ LAMACHIA, Cláudio. PETRARCA, Carolina. (Org.) **Compliance: essência e efetividade**. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2018. *IN*: PETRARCA, Carolina. **COMPLIANCE: efetividade e combate à corrupção**. p. 16. Disponível em: <https://www.oab.org.br/publicacoes/pesquisa?termoPesquisa=compliance#modal-publicacao>. Acesso em: 26 jun. 2020.

interesse em prevenir, detectar e corrigir desvios de conduta e violações de leis por funcionários e dirigentes.⁵⁰

Essa nova cultura, no entanto, ainda está para se efetivar no Brasil, pois, apesar da lei ter adequado seu discurso, é difícil os parceiros de negócios (cadeia de qualquer tipo), seus empregados e/ou colaboradores, fornecedores, clientes externos e internos, todos, cumprirem/enfrentarem de forma efetiva a legislação do país, que quer se impor no mercado, interno (e externo). Tal dificuldade pode ter várias fontes: hermenêutica, econômica, política, fiscalizadora, punitiva, filosófica, dentre outras possíveis. Mas de fato, ainda que essas fontes expliquem, elas não justificam, pelo menos não eticamente. O Compliance no Brasil, portanto, ainda que possa contar com as características dessa lei e outras leis que formam um arcabouço legislativo cada vez maior em prol da ética nas relações a nível privado e público, seja empresarial/corporativo ou institucional, enfrenta as mesmas dificuldades para se efetivar, haja vista que, como pressuposto, a corrupção nas organizações no Brasil é sistêmica e, tudo indica endêmica.

Em 2017, a CGU participou da confecção do Decreto nº 9.203, que trata, em seu art. 19, da Governança e da implementação de programas de integridade na administração pública federal.

Vale ressaltar, conforme um estudo da OCDE acerca de prevenção da corrupção e promoção de integridade em empresas estatais, “[...] que entre os 10 maiores obstáculos para implementação da integridade em empresas públicas, está a falta da cultura de integridade nos setores público e político”.⁵¹ De fato, a mudança de cultura é um dos principais desafios de um Programa de Integridade. Diversos são os relatos que atestam a dificuldade de mudança cultural em empresas privadas, estatais ou mesmo em órgãos públicos.⁵²

Se, como já apresentado, precisamos ser (prudentes, conscientes da verdade real e objetiva - moralmente maduros) para cumprir com um dever (fim - fazer o bem verdadeiro e não o bem aparente), então, tudo se resume ao querer e agir das pessoas, fundado, minimamente, nas suas virtudes cardeais essenciais, e na clareza dos caminhos (modos) que elas escolhem de fazer o bem/cumprir com o dever/alcançar o objetivo maior. Afinal, um país democrático de direito é formado pelo seu povo. E em todos os casos, o povo escolhe o caminho. Neste aspecto, pode se dizer que o Brasil tem na "Lei da Empresa Limpa" e no arcabouço legislativo que a acompanha e a complementa, um propósito teleológico claro (qual seja, fomentar e propagar a cultura de ser *compliant*), porém que não se efetiva no campo da gestão organizacional (privada) e/ou institucional (pública). Tudo indica, ao invés, prevalecer a interpretação histórica, "que consiste em examinar as normas que antecederam o texto legal, as discussões travadas quando da sua elaboração, as emendas apresentadas" na qual, certamente, será "identificada a vontade do legislador"⁵³, porém, não verdadeiramente o que venha a compelir o

⁵⁰ BLOK, Marcella. A nova Lei Anticorrupção (Lei 12846/2013) e o compliance. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, São Paulo, v. 17, n. 65, p. 263-318, jul./set. 2014.

⁵¹ OCDE, 2018 apud ROSÁRIO, 2018, p. 13.

⁵² Ibid.

⁵³ **Revista Fundação Escola Superior Ministério Público**. Distrito Federal Território, Brasília, ano. 12, v. 59. Edição Especial, p. 51-86, abril 2004.

povo/as pessoas/as lideranças a cumpri-la. Diante desta realidade, indispensável descobrir a vontade da própria lei, que, uma vez editada, passa a ter vida própria e tal vontade ser respeitada.

4.2 O Papel da Liderança e as Repercussões aos Liderados

A liderança, conforme descrito no Decreto nº 8.420/15 que regula a Lei nº 12.846/13 (ver Tópico I), tem papel fundamental no processo de Compliance, não apenas pela decisão e poder de implementá-lo, mas precisamente pela decisão de exercer tal poder, em si, objeto das reflexões sobre o agir ético demonstrado até aqui. O poder exercido sem peias éticas e sem regras descamba para a tirania, na expressão de Machiavelli, ou, para a busca de interesses pessoais em detrimento dos coletivos.⁵⁴ Na tradição de Foucault, o poder é relação entre pessoas e se exerce por meio de controles, assim, controle é lidar com uma das faces do poder exercida pelos líderes, seja autocrática ou democraticamente, sutil ou explicitamente, daí seu papel específico no Compliance.⁵⁵

Para ilustrar, tomamos por base um estudo compreendendo apenas fraudes internas (aquelas cometidas dentro da organização), para avaliar a suscetibilidade dos líderes ao risco de descumprimento das regras organizacionais que envolvem aspectos éticos. De forma análoga ao comportamento frente às leis, o estudo explicita o tipo de decisão que as lideranças enfrentam e seus critérios decisórios, os quais nada parecem se dar em torno dos comandos legislativos e/ou preocupação quanto às consequências em não serem *compliant* a eles.⁵⁶ Os indicadores analisados no estudo em questão estão contidos no índice de percepção moral de entendimento da visão do indivíduo frente a hipóteses de conflitos éticos.⁵⁷ Segundo os resultados da pesquisa, destaca-se que os líderes são mais dispostos à quebra do Compliance, apesar de, paradoxalmente, se manterem como os mais leais às organizações (que seus liderados). O estudo considerou a hipótese de que a disposição dos líderes à integridade moral e à lealdade à organização não são condutas simultâneas, necessariamente; portanto, sendo possível que, motivado pela lealdade (à organização, ou seja, um bem aparente - lucratividade), um líder rompa com princípios (éticos) individuais.⁵⁸ Os dados não são tão conclusivos ao apontarem que líderes sejam mais corruptos, quanto o são ao evidenciar maior disposição destes líderes a flexibilizar princípios nas circunstâncias profissionais, podendo tal "lealdade incondicional do líder à organização"⁵⁹ causar dano a sua integridade ("fragmentação do eu"⁶⁰), face a um dilema ético.

⁵⁴ MACHIAVELLI, 1973, apud SANTOS *et al*, 2012, p. 2.

⁵⁵ FOUCAULT, 1995, apud SANTOS *et al*, 2012, p. 5.

⁵⁶ SANTOS, Renato Almeida dos; GUEVARA, Aroldo José de Hoyos; AMORIM, Maria Christina Sanches; FERRAZ-NETO, Ben-Hur. **Compliance e liderança: a suscetibilidade dos líderes ao risco de corrupção nas organizações**. Einstein (São Paulo) , São Paulo, v. 10, n. 1, p. 1-10, março de 2012. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1679-45082012000100003&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 26 de jun. 2020).

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ NASH, 1993 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 9.

⁶⁰ *Ibid.*

Não há dúvidas que a sociedade de hoje, intrinsecamente, sabe (tem consciência) do que é “certo fazer” a nível individual, assim como as empresas reconhecem que comportamentos sem base ética geram riscos para a organização, e têm, em toda a legislação inerente ao seu negócio/atividade, as várias “motivações” para a adoção de Compliance ou para serem *Compliant*.

Além de se conhecer esses fatores, a corrupção (micro ou macro) é uma vilã bem conhecida dos brasileiros, nociva em qualquer de suas formas, causando múltiplos prejuízos imediatos, desde financeiros, de imagem, reputacional, ambientacional, etc.; além de elevar os custos de investimento, esgarçar a sociedade, o desenvolvimento econômico e qualquer prestígio político.

Porém, mesmo com esse conhecimento intrínseco dos agentes, nem sempre “fazer o que é certo” é o “nome do jogo”, seja internamente nas empresas, político ou mercadológico, dificultando muito o discernimento sobre os interesses das organizações e do indivíduo, assim como o controle da própria integridade individual/empresarial diante dos conflitos e contradições que se apresentam, pois entende-se que “se está no jogo é para se jogar” segundo as “regras do jogo”, fazendo-se necessário deixar a prudência (consciência do que é certo) de lado, se quiser “jogar”. “Premido pela responsabilidade de atingir metas, por exemplo, o líder pode ser particularmente exposto ao risco de abandonar regras e ética ao decidir”, segundo Badaracco.⁶¹

De um exemplo comportamental como o citado pelo autor acima, em especial partindo-se da aparência gerada por um comportamento tal qual o da liderança, seguem as atitudes daqueles que observam as lideranças (os liderados). Daí em diante, por toda a cadeia de relações, gera-se uma cultura anti-ética, generalizada, muitas vezes até, sem qualquer consciência do indivíduo/agente desencadeador, sobre o mal que este propaga ou sobre a potencial dimensão deste mal. Como Santos afirma: “na raiz da conduta corrupta está a percepção moral, a compreensão do indivíduo sobre o significado de sua atitude frente à moral e as regras organizacionais”.⁶² Interessante notar que as lideranças não parecem perceber tal relevância, nem tão pouco a responsabilidade para além da sua conduta (perante a si mesmo), principalmente, quanto aos efeitos da percepção de seus seguidores (liderados) referente as suas atitudes ou, quanto a influência que suas atitudes têm sobre esses (liderados). O líder, ao exercer o seu poder, e pela forma que o exerce, indica seus valores e princípios morais ou éticos, deixando seus rastros por onde atua. É unânime também a constatação de que não se observando coerência entre discursos e ações das lideranças, as percepções e valores inadequados se alastram⁶³ e o poder do líder perde legitimidade. O exercício do/e poder não é mal em si, contudo, cabe ao líder o empenho tanto no cumprimento da regra (*compliance-based*), quanto nas ações de conscientização e aderência à ética (*values-based*), ou em como e por que exerce o poder. Às ações de Compliance na organização cabem cercar o problema do descumprimento de regras de base moral, mesmo quando tais problemas não são apresentados à justiça.

⁶¹ BADARACCO, 1995 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 5.

⁶² SANTOS, 2011 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 2.

⁶³ PAINE, 1995 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 6.

4.3 O Código de Conduta versus a Cultura Organizacional

Um dos instrumentos indispensáveis em Compliance é o Código de Conduta da empresa/instituição, pois é o código das normas comportamentais as quais determinam o padrão ético a ser seguido por todos, sem exceção, com o fim de determinar, influenciar e/ou orientar a conduta individual esperada por e para todos, liderados e líder(es). Uma vez que a empresa ou instituição tenha um Código de Conduta, esse não pode ser desrespeitado. E, uma vez este sendo apresentado, devidamente entendido e aceito pelo indivíduo (liderado), tais condutas podem ser exigidas legitimamente dos liderados pelo líder, desde que o líder, em especial, as cumpra. É uma forma de burocracia pela qual se vale a liderança com vistas a poder (ter poder de) balisar a conduta ética dos seus liderados, se tornando um pacto entre as partes. Segundo a tradição de Weber, “as normas são instrumentos necessários ao poder legítimo”.⁶⁴ Não obstante, estudos⁶⁵ comportamentais mostram que não há relação direta entre a conduta ética e os códigos de ética apenas porque se criou um código, se este não reflete o *Tone at the Top*, ou melhor, se este não reflete a cultura e/ou o posicionamento moral da liderança; portanto, nenhuma influência teria o código se aplicado isoladamente.⁶⁶ De qualquer forma, resta evidente que as regras não bastam, não formam um 'supersistema' de controle, pois os valores éticos contam de forma mais significativa na condução do grupo. E, assim sendo, os instrumentos (ou indicadores - quantitativos/qualitativos) para detecção e mitigação de riscos, embora imprescindíveis, não solucionam todos os problemas; os Sistemas de Compliance devem abranger aspectos comportamentais, associados a valores, pois esses sim, têm o potencial e o condão da prevenção. Neste sentido, não há sistema de controle infalível, sob pena deste ser mais caro (custo mais elevado) relativamente ao benefício potencial de vigilância que possa produzir.

Corroborando o que se afirmou neste trabalho relativo às leis do país contra a corrupção vis-à-vis o seu “*trigger*” motivacional, ou falta do mesmo, para o comportamento ético da liderança, não há referências teóricas para afirmar que normas (Códigos de Conduta) sejam suficientes para gerar conformidade de percepção ou o querer agir moral do indivíduo vis-à-vis a cultura ética organizacional. Já o contrário se mostra verdadeiro, pois, se há o querer agir moral/ético devido à maturidade e consciência moral/ética da liderança, então há conformidade entre conduta ética individual e o Código de Conduta, este último refletindo e representando, conseqüentemente, a cultura organizacional, cujas regras nele contidas se tornam (ou sempre foram) relevantes aos seus fundadores e seguidores.⁶⁷

⁶⁴ WEBER, 2004 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 6.

⁶⁵ CHERMAN A; TOMEI PA. Códigos de ética corporativa e a tomada de decisão ética: instrumentos de gestão e orientação de valores organizacionais? **Revista Adm Contemp.** 2005.

⁶⁶ MATHEWS MC. **Codes of ethics:** organizational behavior and misbehavior. *In:* Frederick WC, editor. Connecticut: research in corporate social performance and policy. Greenwich, CN: JAI Press. v. 9. p. 107-30.1987.

⁶⁷ MCCABE DL, Treviño LK, Butterfield KD. **The influence of collegiate and corporate codes of conduct on ethics-related behavior in the workplace.** *Bus Ethics Q.* 1996.

De forma análoga, fica difícil satisfazer o propósito da lei brasileira da Empresa Limpa, no quesito propagação de uma cultura de Compliance, ou melhor, de integridade, pois tal cultura precisa de agentes com o querer agir moral/ético, com a maturidade e a consciência moral/ética voltados à conformidade, agentes que percebam, valorizem, pratiquem, propaguem/cultivem (direta e indiretamente) tal conformidade por convicção; ou minimamente, porque a lei assim determina como um dever (consensual); ou ainda, porque existe uma fiscalização que vale para todos (da cadeia hierárquica e de relações), sendo aplicada isonomicamente dentre os entes públicos e privados, sem restrições ou relativizações.

4.4 Qual é o "nome do Jogo"?

Esse deveria ser o “nome do jogo”⁶⁸, de fato, e as vantagens deveriam advir como consequência de um comportamento ético. Mas como extrair a ideia de vantagem (lícita), ou como o texto de lei pode provocar essa satisfação individual e/ou coletiva por sermos éticos, ou por cumprirmos um dever, simplesmente? Estaria tal satisfação apenas no plano mais abstrato da consciência moral, espiritual, cidadã, ou estaria realmente no plano mais concreto e palpável dos resultados econômicos/financeiros? A lei, estática por natureza, ainda que explicitamente traduza a motivação (controles positivos e negativos) para uma conduta mais ética, uma vez dependente da interpretação e da ação do indivíduo para efetivá-la, poderia surtir melhores efeitos sobre a liderança por si só? Se possível, como?

Devido a forte fiscalização, punição e controle nos mercados dos países no exterior, as organizações, públicas e privadas, que queiram prosperar nas relações comerciais com o exterior (entre empresas e países), buscam estabelecer um Sistema de Compliance (efetivo, de preferência) para que possam estar enquadradas ao nível de exigência de “qualidade”, que se traduz em eficiência, eficácia e compromisso com resultados otimizados (noção de qualidade), além do comportamento efetivamente (comprovável ou materializado) ético, pré-requisito das organizações internacionais.

Desta feita, ou com essa intenção, algumas organizações no Brasil se esforçam para aumentar a consciência ética⁶⁹ dos seus entes (clientes internos) e daqueles com os quais se relacionam (clientes externos), para aprimorarem a forma como exercem o poder nas suas empresas, a fim de estabelecerem uma aliança com empresas no exterior ou com as multinacionais, em torno de um projeto ou empreendimento que possa ser defensável publicamente (visibilidade institucional), indo ao encontro de interesses individuais e da sociedade, provando sua capacidade de sustentabilidade pela via da conduta ética, em todos os sentidos. Tais alianças (primordialmente com o exterior) têm sido o maior “lucro” das empresas e líderes no Brasil, no sentido que geram oportunidades de negócios, bem como longevidade nas relações comerciais estabelecidas, credibilidade e confiança maior entre as partes, posicionamento de mercado estratégico, destaque da

⁶⁸ A expressão “nome do jogo” entendê-la como “quais são as reais regras mercadológicas que prevalecem”.

⁶⁹ ARRUDA MC, Navran F” Indicadores de clima ético nas empresas. **Revista Adm. Empres.** 2000.

imagem institucional, "graças" ao Compliance. Porém, é como "*condicion sine qua non*", pela via da imposição (externa), não necessariamente uma questão de escolha própria da liderança das empresas/instituições.

E por que não se tem o mesmo compromisso (e requerimento) com as empresas e instituições (públicas e privadas) aqui, internamente? O que está nos faltando? Talvez o "nome do jogo" deva ser fiscalização, punição e controle "fortes", rígidos, e estabelecido via "*top-down*" e "*sideways*", até que possamos nos tornar um povo com "maioridade" e unidade de consciência ética, como um valor nacional maior. Em que pese a virtude da prudência nos seja a todos inerentemente igual e presente, cada indivíduo tem a sua responsabilidade em "ativá-la" em seu agir para o bem verdadeiro, um bem (fim) maior. O todo (bem maior) depende do todo do um, de cada um. Então, neste caso, a fiscalização, a punição e o controle, quem sabe, por ora, devam ser/fazer às vezes o/do "*Tone at the top*". Paralelamente aos pilares⁷⁰ de efetividade de um Sistema de Compliance, o canal de denúncias esteira para a fiscalização, assim como as medidas disciplinares estão para a aplicação da(s) motivação(ões) negativa(s) ou as sanções coercitivas das leis. Dois fatores que, combinados ao Código de Conduta e "*Tone at the top*", compõem os requisitos de efetividade de todo o sistema. Porém, voltando ao ponto inicial, pergunta-se, como povo, nação, queremos realmente alcançar esse bem maior; se conscientemente e virtuosamente queremos buscar/alcançar esse nível de qualidade e ainda, se qualidade pra nós tem esse sentido/significado. Nos falta, assim parece, uma unidade moral nacional, uma perspectiva e uma perspicácia em saber ser autosustentável, em saber identificar, compatibilizar e equilibrar os reais ganhos ou benefícios em sermos éticos.

4.5 Compliance e Vantagens Competitivas

Schilder traz dados de "estudos sobre a relação custo-benefício de implantação de Programas de Compliance em organizações"⁷¹ que mostram a economia que estes podem gerar. O raciocínio para esta relação ótima, não é com foco imediato nos ganhos, mas sim, foco no que se pode evitar ou economizar com gastos extras na "mitigação de processos legais, danos à reputação (difíceis de mensurar) e perda de produtividade".⁷² Assim, conforme tais estudos, para cada U\$ 1,00 gasto significa economia de U\$ 5,00 com a mitigação referida, operando, portanto como uma ferramenta diferencial (redução potencial de custos) para a competitividade das organizações, sem falar no benefício institucional (fortalecimento das posições no mercado) computabilizado na percepção (da parcela) do mercado que valoriza a transparência e a ética nas interações econômicas e sociais, segundo reforçou o autor.⁷³ Além disso, se contabiliza o efeito multiplicador que as melhores práticas podem gerar entre as organizações do mesmo setor, como descreve Daft: (i) minimização de incertezas pelo recurso do benchmarking, (iii)

⁷⁰ Os quatro (4) pilares de efetividade de um Sistema de Compliance são: Tone at the top, Código de Conduta, Canal de Denúncias e Medidas Disciplinares. Não confundir com os três (3) pilares do (que consiste um) Sistema de Compliance: prevenir, detectar e corrigir.

⁷¹ SCHILDER, 2002 apud SANTOS *et. al*, 2012, p. 3.

⁷² Ibid.

⁷³ Ibid.

obrigação de obediência aos órgãos regulamentadores governamentais e, (iii) respeito ao padrão mais eficiente e de qualidade que define o limite mínimo de competição.⁷⁴ Esses três fatores (i, ii, iii) convergindo entre as organizações do mesmo setor quanto ao modelo e às práticas de gestão, promovem o fenômeno do "Isomorfismo Institucional", segundo DiMaggio, criando uma dinâmica virtuosa de aumento da competitividade e de ganhos sociais.⁷⁵ A clássica fala do ex-Procurador-Geral de Justiça norte-americano McNulty: "*If you think compliance is expensive, try non compliance*"⁷⁶ dá o tom de prioridade absoluta da matéria a ser observada por parte das corporações privadas e das instituições públicas.

Um dos ganhos fundamentais e pouco valorizado com as práticas de integridade a se somar na relação ótima de custo/benefício a longo prazo é o da educação para sensibilidade aos riscos inerentes da atividade, tornando o acompanhamento das operações (internas) desenvolvidas mais rigoroso, o que aumenta substancialmente a capacidade dos indivíduos de identificar, com a necessária rapidez, falhas, desvios ou fraudes existentes e assim, corrigi-las em tempo hábil e com economia de dispêndio. Neste diapasão, apresentam a grande vantagem de uma ação preventiva, muito menos custosa – em lugar de uma ação reativa – em seus esforços para coibir ilegalidades e práticas corruptas.

Assim, propaga-se a cultura de Compliance, mitigam-se riscos (cujos efeitos podem ser devastadores para os cofres das firmas em razão das pesadas multas aplicáveis), protege-se a reputação e a possibilidade de manter-se ou mesmo reinserir-se no mercado.

4.6 O Esforço Legislativo em Prol da Efetividade em Compliance

Contudo, observar tais benefícios depende da capacidade dos indivíduos da sociedade contemporânea de também observarem o Compliance/Sistema de Integridade como uma verdade para todos. Verdade essa que todos queiram compartilhar como um valor fundamental (de unidade nacional) e que, portanto queiram que o Compliance espelhe. O esforço legislativo atual é para que a incorporação de práticas de Compliance passe a constituir um elemento indispensável nas relações intercorporativas, tendente a aumentar exponencialmente, na medida em que, conforme ressalta Giovanini, "hoje ainda é vantagem competitiva para quem tiver mecanismo de integridade. Amanhã é condição de sobrevivência. A empresa que não tiver vai morrer".⁷⁷

Infelizmente, apesar de um extraordinário reforço (legislativo) em prol da efetividade do Compliance, constata-se que essa tendência ao Compliance se efetivará na proporção direta da efetividade do novo paradigma de cultura organizacional e institucional que quer-se alcançar no Brasil, cujos desafios também são proporcionalmente exponenciais. Para completar o rol de desafios ao compromisso com o Compliance/a Integridade, soma-se ainda o da insegurança jurídica, dado que a própria abrangência da "Lei das Estatais" foi discutida no âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme exemplifica o

⁷⁴ DAFT, 2002 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 3.

⁷⁵ DIMAGGIO, 1983 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 3.

⁷⁶ MCNULTY 2008 apud ROSÁRIO, 2018, p. 18.

⁷⁷ GIOVANINI, 2018 apud PETRARCA, 2018, p. 19.

parecer n. 215/2018 da Procuradoria-Geral da República, no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.624/DF.

Quem fiscaliza tais adaptações e aplicações? Existe consenso jurídico ou unidade nacional sobre esse requerimento? Esse requerimento é exigido para toda a cadeia de relação? Como explicar uma total “cegueira” em face dessa realidade atual de maturidade legislativa que se desenvolveu até aqui, desse imperativo futuro de relação custo-benefício tão favorável/atraente/benéfica, ainda que médio longo prazo? Seria essa vantagem comparativa, conforme Sérgio Seabra, ex-secretário de Transparência e Prevenção da Corrupção e ex-secretário de Controle Interno Adjunto da Controladoria-Geral da União um “ativo intangível”⁷⁸, a tal ponto mal interpretado que não interesse às empresas, investidores e acionistas constituí-lo? Estaríamos diante de uma decadência comportamental da humanidade, onde os agentes políticos e econômicos (pessoas física e jurídica) reais (públicos e/ou privados) se pautam pela busca de seus interesses (em detrimento do coletivo e/ou do que é certo), pelo oportunismo e pela busca “ardilosa” de vantagens transacionais, apenas, sem o menor compromisso com a ética⁷⁹, a menos que estejamos sob rígida fiscalização e controle dos nossos atos? Estariam todos os *players* (institucionais e de mercado) operando de forma “racional egoísta”, dissimulada, a desqualificar a ética, conforme a teoria econômica de base utilitarista de maximização de lucros?⁸⁰ Ou seria a nossa história de desenvolvimento humano, econômico e social que teria mais a dizer sobre nosso comportamento atual e nosso enfrentamento à corrupção?

4.7 Análises político-econômicas sobre a Ética

Se verdadeiramente condicionados à hipótese do “racional egoísta” de Demsetz, proposta de economia dos “Custos de Transação”, na qual o potencial oportunismo dos agentes é a referência comportamental das organizações, as dificuldades relativas à ética poderiam ser combatidas com o uso de ferramentas de controle e monitoramento (vigilância) das atividades dos envolvidos nas transações organizacionais, como afirma Zylbersztajn, de acordo com o grau de sensibilidade (aos riscos) da atividade, a fim de mitigar custos de operação (logística).⁸¹ Contudo, o desenho sofisticado dessas estruturas de controle tem seus limites, segundo Granovetter: não preveem todas as possibilidades de fraude e não são infalíveis; não considera o peso das relações pessoais na mitigação ou incentivo à ocorrência de atos de má-fé; os custos do controle podem ser muito superiores à redução dos riscos.⁸²

Anterior à proposta da economia de custos de transação está à clássica teoria econômica de Smith,⁸³ a teoria dos sentimentos morais escrito no século

⁷⁸ SCHINCARIOL, 2018 apud PETRARCA 2018, p. 20.

⁷⁹ De acordo com a teoria econômica de base utilitarista - Williamson OE. The mechanisms of governance. New York: Oxford University Press; 1996. & Demsetz H. The economics of the business firm: seven critical commentaries. Cambridge: Cambridge University Press; 1996;

⁸⁰ DEMSETZ, 1996 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 3.

⁸¹ ZYLBERSZTAJN, 2002 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 4.

⁸² GRANOVETTER, 1985 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 4.

⁸³ Smith foi expectador da revolução industrial, compreendeu a importância crucial da expansão do mercado para o desenvolvimento econômico da Inglaterra.

XVII, na qual o autor propõe equacionar a tensão entre lucro individual e bem-estar coletivo, pois a busca do primeiro poderia ocorrer ao custo das condutas éticas, por sua vez, imprescindíveis para a sobrevivência da sociedade.⁸⁴ Sua máxima, repetida à exaustão até o século XXI, era a de que os vários interesses individuais, quando confrontados no mercado, levariam ao máximo de bem-estar coletivo.⁸⁵ Smith considerava que o comportamento humano haveria de convergir para a felicidade geral, pela via da "mão invisível" do Estado. Não obstante a popularidade desse argumento liberalista que ecoa fortemente nas discussões políticas até hoje, alguns fatos a nível mundial tendem a provar que o livre mercado não contribuiu para garantir a supremacia dos interesses coletivos. Tão pouco as teses fundadas nos desenhos de monitoramento para economia dos custos de transação provaram ser capazes de inibir/frear/diminuir a corrupção da liderança. Como exemplifica Perillo, as falências das empresas norte-americanas Enron e WorldCom (2001), Lehman Brothers e Fannie Mães (2008) e até mesmo da brasileira Banco Panamericano (2011) tiveram, em suas bases, a corrupção dos seus principais executivos.⁸⁶ Tais exemplos comprovam que se a cultura organizacional é permissiva e o comportamento do líder é fortemente influenciado pelo contexto, ou fortuna, ou pelas pressões quanto aos resultados da empresa (como uma forma de lealdade os propósitos organizacionais), os comportamentos éticos não prevalecem. Assim, a prudência não se verifica como o caminho escolhido.

A combinação de controles formais e a valorização dos comportamentos éticos das lideranças conformam estratégias (mais efetivas) para lidar com o problema da suscetibilidade dos líderes ao risco de corrupção nas organizações.⁸⁷ Por essa razão a Lei da Empresa Limpa considera esses fatores imprescindíveis, além da obrigação da propagação dessa cultura, trazendo isso em seu bojo e os especificando em seu regulamento.

Complementando e atualizando o cenário, na contramão do que algumas análises economicistas sugerem, a confiança entre os agentes de mercado está na base dos negócios: a maior parte das transações econômicas não são sustentadas por supersistemas de segurança, mas na confiança⁸⁸ entre as partes de interesse (no negócio). Para os "players" multinacionais (ou de relação com empresas multinacionais), essa confiança também depende de um Sistema de Compliance efetivo. As jurisdições se ampliam nas relações com os mercados/países e empresas no exterior, permitindo a interferência/imposição de um sistema judicial (de leis) externo no país (interno). O próprio fenômeno da globalização corrobora essa possibilidade. Daí a relevância e mais um potencial estratégico para as empresas implementarem um Sistema de Compliance, visto que aumenta a confiança e protege quanto à possíveis intervenções externas.

A polêmica sobre a natureza humana, suas virtudes, assim como o debate sobre meios de mitigar a corrupção, no entanto, continua. Quando/Se a

⁸⁴ SMITH, 2002 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 4.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ PERILLO; AMORIM, 2011 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 4.

⁸⁷ LAMACHIA, Claudio; PETRARCA, Carolina. (Org.) **Compliance: essência e efetividade**. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2018. Disponível em: <https://www.oab.org.br/publicacoes/pesquisa?termoPesquisa=compliance#modal-publicacao>. Acesso em: 29 jun. 2020.

⁸⁸ ARRUDA; WHITAKER; RAMOS, 2001 apud SANTOS *et al*, 2012, p. 2.

nova cultura se estabelecer por pura convicção, quando esse for “o nome do jogo”, e não precisarmos de reforços legislativos para forçar-nos a cumprir o nosso (sabido) dever ou para tomar as decisões certas pelos motivos certos, ainda que ninguém nos esteja vigiando/fiscalizando, espera-se, então, termos elevado a nossa virtude de prudência ao seu grau esperado, fazendo o certo e, por consequência, as outras virtudes também prevalecerão. Percebo estarmos diante de uma questão ontológica do ser, ou seja, da origem do seu querer agir correto ou não, da maneira como o indivíduo percebe, concebe e vive a sua verdade, sua consciência, muito mais do que estarmos dependentes de um texto legislativo que possa nos motivar a fazer o que é certo, como deve ser. Gostaria que não precisássemos de tanto texto legislativo para fazermos o que é correto, pois de fato, como aqui demonstrado, garantia de efetividade de Compliance/Integridade não há em tais textos.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

De acordo com a proposta do presente trabalho, se buscou uma reflexão ampla e franca sobre o tema Compliance e seus alicerces de base, os quais se mostraram insuficientes e carentes de um horizonte maior a ser alcançado, dada(s) a(s) característica(s) do desenvolvimento do povo brasileiro.

Como foi apresentado, o tópico I tratou do Compliance e seus elementos essenciais de efetividade, identificando o elemento essencial primordial e de relação às Virtudes; o tópico II tratou mais especificamente de uma perspectiva filosófica da ética, fundamentada na teoria das virtudes cardeais, as quais atuam sobre o comportamento (o *agir*) humano, sendo este o elemento-chave para a efetividade de Compliance, provando a influência da virtude “mãe” prudência sobre o compromisso com o Compliance e; o tópico III tratou dos limites do arcabouço legislativo para a efetividade de Compliance enquanto dependente do compromisso do indivíduo com a Ética, portanto, evidenciando o peso da evolução e maturidade de consciência de um povo para efetividade das suas políticas, no caso, adoção de Compliance.

Relativo ao trabalho em si, diante do contexto analisado, podemos concluir que, apesar da importante evidência do amadurecimento da matéria no país e da gradual adequação do discurso do vasto arcabouço legislativo para as empresas/instituições no Brasil, para além dos benefícios mercadológicos, das regras de condutas, punições, multas e mitigações previstas relativo ao Sistema de Integridade, a fim de que a legislação ecoe vantagem (lícita), estímulo e estratégia lucrativa sob a perspectiva de mercado (comercial), esta encontra seus limites no invocar o íntimo ou o espírito virtuoso/prudente desses agentes, como forma de convencimento para uma conduta ética. Como se pôde verificar, o “*trigger valorativo*” não se encontra, de forma intrínseca ou implícita, no texto de lei, estando este totalmente aquém dessa força ou voz interior sobre o proceder ético. O caminho virtuoso da prudência está em (cada um de) nós, onde tudo começa, verdadeiramente, primeiro biológica e após, conscientemente.

Essa busca é interior e individual, para então formar uma unidade coletiva de valores a serem partilhados politicamente, os quais devem, portanto, refletir no direito, como uma adoção (absoluta) de deveres, de compromissos para o todo da sociedade (povo). Dessa forma, a prudência segundo Pieper é uma decisão política, não jurídica, no entanto, ela deve ser salvaguardada

juridicamente. Como decisão política, emana do povo, dessa feita, o povo decide quando e como os valores devem ser realizados, para então, o direito garantir seguir-se tais políticas (ex.: Constituição).⁸⁹

Conforme Pieper neste ponto se revelam limites da democracia de um país, proporcionalmente ao "grau de autoeducação dum povo", no sentido que, ao administrar o bem comum, "não se pode esperar que o indivíduo coloque o bem comum acima dos interesses particulares".⁹⁰ O autor salienta lembrar que "o bem comum excede e ultrapassa o domínio das utilidades materialmente produzidas sendo embora não 'úteis', totalmente indispensáveis e perfeitamente reais".⁹¹

Desse entendimento e discernimento depende a maturidade moral/ética do nosso (ou qualquer) povo relativo ao compromisso com o Sistema de Integridade em seus diversos âmbitos, bem como com o ser *Compliant* de todas as formas, seja por convicção ou pelo senso de dever para com o bem comum, ambas as motivações ancoradas na virtude "mãe" prudência e, conseqüentemente assim, possibilitando efeitos nas demais virtudes fundamentais da Justiça, Fortaleza e Temperança, favorecendo reflexos positivos no desenvolvimento social, econômico, político e jurídico do (ou de um) país.

Contudo, podemos ter uma ideia do estágio em que estamos ou do quanto ainda temos que avançar nesse caminho da Integridade do Sistema de Compliance, se entendemos o que Lee expressa ao afirmar que ser *Compliant* está na relação diretamente proporcional ao quanto se acredita no direito, com base no seu conhecimento e apreciação, como forma de garantir/refletir os interesses reais da comunidade, das famílias e dos indivíduos em si.⁹²

REFERÊNCIAS

ARRUDA MC; NAVRAN F. Indicadores de clima ético nas empresas. **Revista Adm Empres.** 2000.

BLOK, Marcella. A nova Lei Anticorrupção (Lei 12846/2013) e o compliance. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, São Paulo, v. 17, n. 65, p. 263-318, jul./set. 2014.

BRASIL. Controladoria Geral da União. **Processo Administrativo de Responsabilização**. 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/aceso-a-informacao/institucional/eventos/anos-anteriores/2017/4a-conferencia-lei-empresa-limpa/edicoes-anteriores/conferencia-lei-da-empresa-limpa-2014/apresentacoes>. Acesso em: 26 jun. 2020.

⁸⁹ PIEPER, Josef. **Virtudes Fundamentais**. Tradução de Narino e Silva, Beckert da Assunção. Lisboa: Aster. 1960. p. 128-129.

⁹⁰ Ibid., p. 131.

⁹¹ Ibid.

⁹² LEE, Yong-Shik. **General Theory of Law and Development**. Cornell International Law Journal: vol. 50, n.3, Article 2. 2017. p. 447.(Tradução nossa). Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/cilj/vol50/iss3/2>. Acesso em: 25 jun. 2020.

BRASIL. **Decreto 8.420, de 18 de março de 2015**. Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/decreto/d8420.htm. Acesso em: 26 jun. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 9.203, de 22 de novembro de 2017**. Dispõe sobre a política de governança da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9203.htm. Acesso em: 26 jun. 2020.

CHERMAN A; TOMEI PA. **Códigos de ética corporativa e a tomada de decisão ética**: instrumentos de gestão e orientação de valores organizacionais? Revista Adm Contemp. 2005.

EMPRESA LIMPA. Disponível em: www.empresalimpa.org.br. Acesso em: 15 jun. 2020.

ESTADOS UNIDOS. Departamento f Justice. **Lei de Práticas de Corrupção no Exterior**. 2017. Disponível em: <https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>. Acesso em: 26 jun. 2020.

GIOVANINI, Wagner. **Compliance – Hoje**: Vantagem competitiva amanhã: condição para sustentabilidade. 2019. 23 slides. Disponível em: http://www.paranacooperativo.coop.br/ppc/images/Comunicacao/2019/download/forum_excelencia/01_Wagner_Forum_de_Excelencia_2019.pdf. Acesso em: 26 jun. 2020.

GIOVANINI, Wagner. **Curso de Implantação de Sistema de Compliance**. São Paulo, 2016. Disponível em: https://www.compliancetotal.com.br/?gclid=EAlaIqobChMImqyG9uSg6glVwoGRCh33vw4KEAAYASAAEgKkcvD_BwE. Acesso em: 26 jun. 2020.

GIOVANINI, Wagner. **Treinamento de Efetividade de Mecanismo de Integridade e Formação de Comitês de Ética**. 2018. 143 slides. Disponível em: https://www.compliancetotal.com.br/?gclid=EAlaIqobChMIz9Kmjeqq6glVBguRCh2sugVnEAAYASAAEgLWT_D_BwE. Acesso em: 26 jun. 2020.

GIOVANINI, Wagner. **Compliance**: A excelência na prática. São Paulo: 2014.

Hoivik HW. **Professional ethics**: a managerial opportunity in emerging organizations. J Business Ethics. 2002.

LAMACHIA, Claudio; PETRARCA, Carolina. (Org.) **Compliance**: essência e efetividade. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2018. Disponível em:

<https://www.oab.org.br/publicacoes/pesquisa?termoPesquisa=compliance#modal-publicacao>. Acesso em: 29 jun. 2020.

LAMACHIA, Cláudio. PETRARCA, Carolina. (Org.) *Compliance: essência e efetividade*. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2018. *IN: PETRARCA, Carolina. COMPLIANCE: efetividade e combate à corrupção*. Disponível em: <https://www.oab.org.br/publicacoes/pesquisa?termoPesquisa=compliance#modal-publicacao>. Acesso em: 26 jun. 2020.

LAMACHIA, Cláudio. PETRARCA, Carolina. (Org.) *Compliance: essência e efetividade*. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2018. *IN: ROSÁRIO, Wagner de Campos. AS MEDIDAS PREVENTIVAS IMPLEMENTADAS PELA CGU NO COMBATE À CORRUPÇÃO*. Disponível em: <https://www.oab.org.br/publicacoes/pesquisa?termoPesquisa=compliance#modal-publicacao>. Acesso em: 26 jun. 2020.

LEE, Yong-Shik. *General Theory of Law and Development*. **Cornell International Law Journal**: vol. 50, n.3, Article 2. 2017. (Tradução nossa). Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/cilj/vol50/iss3/2>. Acesso em: 25 jun. 2020.

LEI SARBANES-OXLEY. Disponível em: https://www.kpmg.com.br/images/Sarbanes_Oxley.pdf. Acesso em: 29 jun. 2020.

LUÑO, Angel Rodríguez. **Ética General**. Ediciones Universidad de Navarra, S.A. (EUNSA), 6 ed. Febrero 2010.

MATHEWS MC. **Codes of ethics**: organizational behavior and misbehavior. *In: Frederick WC, editor. Connecticut: research in corporate social performance and policy*. Greenwich, CN: JAI Press. v. 9. p. 107-30.1987.

MCCABE DL, Treviño LK, Butterfield KD. **The influence of collegiate and corporate codes of conduct on ethics-related behavior in the workplace**. *Bus Ethics Q*. 1996.

MORAIS Eslei José de. **Controles internos e estrutura de decisão organizacional: o caso da contadoria do Banco do Brasil**. Orientador: Prof. Dr. Antônio Barbosa Lemes Júnior. 2005. 149 f. Dissertação (Mestrado em Administração) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2005. Disponível em: <https://www.acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/34217/R%20-%20D%20-%20ESLEI%20JOSE%20DE%20MORAIS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 25 jun. 2020.

PIEPER, Josef. **Virtudes Fundamentais Revisitadas**. Tradução de Narino e Silva, Beckert da Assunção. Lisboa: Aster. 2012.

PIEPER, Josef. **Virtudes Fundamentais**. Tradução de Narino e Silva, Beckert da Assunção. Lisboa: Aster. 1960.

Revista Fundação Escola Superior Ministério Público. Distrito Federal Território, Brasília, ano. 12, v. 59. Edição Especial, p. 51-86, abril 2004.

SANTOS, Renato Almeida dos; GUEVARA, Aroldo José de Hoyos; AMORIM, Maria Christina Sanches; FERRAZ-NETO, Ben-Hur. **Compliance e liderança: a suscetibilidade dos líderes ao risco de corrupção nas organizações**. Einstein (São Paulo) , São Paulo, v. 10, n. 1, p. 1-10, março de 2012. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1679-45082012000100003&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 26 de jun. 2020.