

Recebido em: 22/04/2020

Aprovado em: 01/06/2020

# O “NUDGE” DA LEI ANTICORRUPÇÃO (12.846/13) PARA A IMPLEMENTAÇÃO DE PROGRAMAS DE COMPLIANCE

## *THE “NUDGE” OF THE ANTI-CORRUPTION ACT (12,846/13) FOR THE IMPLEMENTATION OF COMPLIANCE PROGRAMS*

*Gilberto Bomfim*

*Especialista em Direito Administrativo pelo Instituto de Direito Bacellar.*

*Procurador federal, membro da AGU*

*Luiz Alberto Blanchet*

*Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Professor do Programa de Pós-graduação da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PPGD/PUCPR).*

**SUMÁRIO:** Introdução; 1. Desenvolvimento, corrupção e políticas públicas; 2. A economia comportamental e o “nudge”; 3. A Lei Anticorrupção (12.846/13) e os programas de compliance; 4. Considerações finais; Referências.

**RESUMO:** A corrupção suas causas e efeitos são um dilema global, havendo relação direta entre o baixo desenvolvimento econômico aos elevados níveis de corrupção. No Brasil, tem-se a percepção, apoiada em pesquisas nacionais e internacionais, que sua difusão é muito alta. As estratégias de enfrentamento a corrupção baseadas em reformas legais e institucionais tem-se demonstrado de pouca efetividade. A adoção de políticas públicas baseadas numa análise econômica comportamental pode complementar a almejada mudança de patamar do Brasil no controle da corrupção. O problema que se pretende enfrentar é “se” e “como” a Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/13) estimulou a adoção de programas de integridade (compliance) pelas empresas privadas. O objetivo do artigo é demonstrar, com base no modelo teórico da economia comportamental, como a alteração legislativa promovida pela Lei Anticorrupção deu um “empurrão” (nudge) às empresas privadas para a adoção de programas de compliance. No tocante a metodologia será utilizado método hipotético-dedutivo, buscando-se fomentar o debate sobre os métodos econômicos aplicáveis à ciência jurídica. No capítulo 1 tratar-se-á do conceito de corrupção, sua relação com o desenvolvimento econômico e a necessidade de políticas públicas para seu combate. No capítulo 2 pretende-se abordar as bases teóricas da economia comportamental. No capítulo 3 pretende-se demonstrar como a Lei Anticorrupção criou um “nudge” para a adoção de medidas de combate à corrupção pelas empresas privadas, especialmente para a criação de programas de compliance.

**PALAVRAS-CHAVE:** Desenvolvimento. Lei Anticorrupção. Economia comportamental. Nudge. Compliance.

**ABSTRACT:** Corruption its causes and effects are a global dilemma, with a direct relationship between low economic development and high levels of corruption. In Brazil, there is the perception, supported by national and international research, that its dissemination is very high. Strategies to combat corruption based on legal and institutional reforms have been shown to be of little effectiveness. The adoption of public policies based on a behavioral economic analysis may complement Brazil's desired change in the control of corruption. The problem that is intended to be faced is “if” and “how” the Anti-Corruption Law (Law No. 12,846/13) stimulated the adoption of integrity programs (compliance) by private companies. The aim of the article is to demonstrate, based on the theoretical model of behavioral economics, how the legislative change promoted by the Anti-Corruption Law gave a “nudge” to private companies for the adoption of compliance programs. Regarding the methodology, the hypothetical-deductive method will be used, seeking to foster the debate on the economic methods applicable to legal science. Chapter 1 will deal with the concept of corruption, its relationship with economic development and the need for public policies to combat it. Chapter 2 aims to address the theoretical bases of behavioral economics.

Chapter 3 aims to demonstrate how the Anti-Corruption Act created a “nudge” for the adoption of anti-corruption measures by private companies, especially for the creation of compliance programs.

**KEYWORDS:** Development. Anti-Corruption Law. Behavioral economics. Nudge. Compliance.

## **INTRODUÇÃO**

A corrupção é um dilema global e um fenômeno que pode ser observado em escala mundial, diferindo em seu grau de difusão entre diversos países. Em alguns os casos são práticas esporádicas, em outros, a corrupção é sistêmica.

As práticas corruptas levam ao desvio e desperdício de recursos públicos, fragilizam o Estado, impossibilitam a implantação de políticas públicas e solapam a legitimidade das instituições públicas.

A globalização da economia e das relações sociais intensificadas nas últimas décadas, as implicações internacionais da corrupção e a constatação da relação direta entre o baixo desenvolvimento econômico e os elevados níveis de corrupção, obrigaram o tema a ser prioridade na agenda de discussão da comunidade internacional, demandando o desenvolvimento de mecanismos de prevenção e combate à corrupção.

Em razão disso, foram celebrados inúmeros acordos de cooperação e convenções internacionais sobre corrupção, destacando-se os três principais dos quais o Brasil é signatário: (i) “Convenção sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais”, da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE); (ii) “Convenção Interamericana contra a Corrupção”, da Organização dos Estados Interamericanos (OEA); e (iii) “Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção”, da Organização da Nações Unidas (ONU).

No âmbito interno, as instituições brasileiras têm buscado construir um microsistema de tutela da administração pública norteado pelos referidos tratados internacionais, todos ratificados pelo país<sup>1</sup>.

1 Essa proteção aparece em inúmeras leis, destacando-se o Código Penal (Título XI, da Parte Especial) e leis extravagantes penais, como a Lei da Ação Popular (Lei nº 4.717/65), a Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92), a Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93), a Lei do Sistema de Defesa da Concorrência (Lei nº 12.529/11) e a Lei das Organizações Criminosas (Lei nº 12.850/13).

A Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção), que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira (BRASIL, 2013), insere-se nessa tendência legislativa anticorrupção inspirada nos documentos internacionais anteriormente mencionados. Essa propensão normativa mais ou menos parecida resulta da globalização política e do mercado conectado internacionalmente, que reclamam a solidificação de regras mais ou menos uniformes<sup>2</sup>.

No Brasil, tem-se a percepção, apoiada em pesquisas nacionais e internacionais, que a difusão da corrupção é muito alta, inclusive em comparação com os demais países em desenvolvimento ou com o BRICS – agrupamento de países de mercado emergente. De acordo com o Índice de Percepção da Corrupção (IPC), da Transparência Internacional (2019), o Brasil aparece na 106ª posição dos países menos corruptos de 2019, apresentando sua pior nota desde 2012, com a Rússia em 137ª posição, Índia na 80ª, China na 80ª e África do Sul na 70ª posição.

Isso demonstra que os esforços dos últimos anos do Brasil contra a corrupção podem estar em risco e não foram suficientes para chegar à raiz do problema. O país precisa avançar e mudar de patamar no controle da corrupção.

São necessárias, portanto, além de reformas legais e institucionais a implementação de políticas públicas que verdadeiramente alterem as condições que perpetuam a corrupção sistêmica no Brasil. As estratégias de enfrentamento a corrupção baseadas unicamente na “rule of law”, mediante o endurecimento das leis punitivas e de fortalecimento dos órgãos de repressão tem-se demonstrado de pouca efetividade.

Existe no Brasil uma grande quantidade de leis que buscam combater a corrupção, contudo, focadas principalmente no agente público, esquecendo-se que os atos de corrupção são bilaterais e contam, na mesma dimensão e nocividade, com a participação dos agentes privados.

---

2 A Lei Anticorrupção decorreu do compromisso assumido pelo Brasil quando ratificou a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da OCDE, promulgada pelo Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000. O artigo 2 da Convenção da OCDE estabelece que “Cada Parte deverá tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento das responsabilidades de pessoas jurídicas pela corrupção de funcionário público estrangeiro, de acordo com seus princípios jurídicos” (BRASIL, 2000).

A Lei Anticorrupção buscou, nesse contexto, aumentar a participação dos agentes privados, alcançando-os no sistema de responsabilização e investindo-os no papel de articuladores de um conjunto de normas que previnem atos de corrupção e fomentam a ética e a probidade (CUNHA, 2020, p.28-29).

O problema a ser enfrentado no artigo é responder “se” e “como” a Lei Anticorrupção alterou os estímulos e incentivos legais criando um “nudge” ou “empurrão” às empresas privadas para a adoção de medidas de prevenção e combate à corrupção, especialmente por meio da criação de programas de compliance.

O objetivo do estudo é analisar como a corrupção afeta o desenvolvimento dos países, estabelecendo uma relação direta entre o baixo desempenho econômico aos elevados níveis de corrupção e como o combate às fraudes e aos desvios de recursos foi incorporado ao plano global. Pretende-se, ainda, fazer uma análise econômica comportamental da Lei Anticorrupção e como ela tem funcionado como um “empurrão” para a adoção de medidas de prevenção e combate à corrupção pelas empresas privadas.

## **1. DESENVOLVIMENTO E POLÍTICAS PÚBLICAS DE COMBATE À CORRUPÇÃO**

A noção de desenvolvimento é um dos temas mais polêmicos nas Ciências Sociais e Jurídicas. A discussão em várias áreas acadêmicas deu origem a diversas teorias da mudança e avaliou práticas e intervenções estatais. É, portanto, um dos conceitos com mais possibilidades de alimentar debates interdisciplinares e de estabelecer pontes ou rupturas entre a teoria e a prática.

Para Gonçalves e Ribeiro (2015, p.451-504), existem duas linhas de pensamento a respeito do conceito de desenvolvimento: a) a primeira sustenta que desenvolvimento significa crescimento econômico, ou seja, quanto maior este, maior aquele; b) a segunda defende que o desenvolvimento deve se refletir na sociedade em geral, com uma interface mais forte em relação a temas como direitos humanos, sustentabilidade e redistribuição da justiça.

Amartya Sen (2010, p.16) adota uma “*visão do desenvolvimento como um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas desfrutam*” e salienta que “*o crescimento do PNB ou das rendas individuais obviamente pode ser*

*muito importante como um meio de expandir as liberdades desfrutadas pelos membros da sociedade”.*

E é essa a visão que parece mais adequada para investigar como a corrupção afeta o desenvolvimento, pois ela parece conseguir aliar o desenvolvimento econômico ao desenvolvimento dos membros da sociedade. Nessa perspectiva, o desenvolvimento econômico é importante para sustentar o desenvolvimento das liberdades e da felicidade das pessoas, observado que *“existe literatura acadêmica empírica suficiente para afirmar que as pessoas mais ricas, na média, tendem a se considerar mais felizes, ou seja, com maior grau de bem-estar subjetivo”* (CORBI; MENEZES FILHO, 2006, p.521.).

No entanto, pobreza, doenças, baixa expectativa de vida, distribuição desigual de renda e riqueza permanecem endêmicas em alguns lugares do mundo. Muitos países pobres tiveram taxas de crescimento muito baixas ou negativas que desafiam os modelos de convergência do desenvolvimento. E uma das causas do baixo crescimento pode ser creditada à corrupção, embora a importância de combater a corrupção não se limite as razões econômicas.

Mas o que é corrupção? O termo corrupção e a sua disciplina tem muitas conotações e interpretações, variando no tempo e no espaço. Segundo a Convenção da ONU contra a Corrupção (2004, p.5), é um fenômeno que ameaça a estabilidade, a segurança e as economias ao enfraquecer as instituições, os valores democráticos e comprometer o desenvolvimento e o Estado de Direito<sup>3</sup>.

A Transparência Internacional – TI (2009, p.14) define a corrupção como *“o abuso de poder para obtenção de ganhos privados ilegítimos”*<sup>4</sup>. Rose-Ackerman e Palifka (2016, p.9) destacam que essa definição dada pela TI, organização internacional não governamental de combate à corrupção, parece captar o problema de todos os tipos de corrupção política e econômica

---

3 Da Lei Anticorrupção constam dois conceitos de “corrupção”. A corrupção *latu sensu* é definida no artigo 5º, caput, da Lei como qualquer ato lesivo à administração pública, nacional ou estrangeira, que atente “contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro”. No seu artigo 5º, inciso I, a Lei define a corrupção *strictu sensu* como qualquer conduta de “prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada” (BRASIL, 2013).

4 Para uma lista mais completa de termos com definições e exemplos pesquisar junto a Transparency International, 2009, “The Anti-Corruption Plain Language Guide”, disponível em: <[http://files.transparency.org/content/download/84/335/file/2009\\_TIPlainLanguageGuide\\_EN.pdf](http://files.transparency.org/content/download/84/335/file/2009_TIPlainLanguageGuide_EN.pdf)> Acesso em: 21 out. 2019.

existentes, como por exemplo, suborno, fraude, nepotismo, tráfico de influência, conflitos de interesses, fraudes, etc. Para os autores, “*se há abuso do poder confiado, as regras são quebradas e os objetivos dos empregadores e eleitores são preteridos*” (PALIFKA; ROSE-ACKERMAN, 2016, p.14).

A solução para o problema da corrupção não é simples e não pode ser estudada apenas sob a ótica jurídica e institucional. Mas, somente é possível combatê-la se existir alguma maneira de documentar o status quo e medir a mudança. Como a corrupção inclui uma vasta gama de atividades diferentes e a maioria de corruptos procuram esconder suas ações, as medidas objetivas são difíceis de encontrar, de forma que as percepções se tornam valiosas para se realizar a medição (PALIFKA; ROSE-ACKERMAN, 2016, p.14).

O principal indicador de corrupção do mundo é o Índice de Percepção da Corrupção (IPC), da Transparência Internacional. O IPC executa a importante função de auxiliar o controle da corrupção na agenda de organizações internacionais e de reformadores domésticos desde os anos 90<sup>5</sup>.

Com base desses dados, muitos estudos empíricos realizados nas últimas décadas tentaram determinar as *causas* e as *consequências* da corrupção. Há uma série de causas que geralmente interagem entre si e os estudiosos do tema as dividem entre *institucionais* e *incentivos*. É evidente que as consequências da corrupção são caras para os cidadãos e empresas, bem como afetam a estabilidade governamental e a eficiência dos gastos estatais. Estudos sugerem que a corrupção reduz a eficácia das políticas empresariais, tornando a execução de um negócio mais caro devido ao aumento dos custos de transação e, assim, incentiva as empresas a operar no setor informal em violação das leis fiscais e regulamentares (PALIFKA; ROSE-ACKERMAN, 2015, p.27-29).

O preâmbulo da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da OCDE, promulgada pelo Decreto nº 3.678/00, afirma que a corrupção é um fenômeno difundido nas transações internacionais que desperta sérias preocupações morais e políticas, abala a boa governança e o desenvolvimento econômico (BRASIL, 2000). A corrupção, portanto,

---

5 A Transparência Internacional é uma organização internacional que promove o controle da corrupção ao redor do mundo. A Transparência Internacional está no Brasil com uma equipe de profissionais brasileiros que atua em colaboração com o Secretariado em Berlim e os demais países onde a organização está presente.

*“solapa os princípios empresariais fundamentais da concorrência leal e seleção baseada no mérito, pré-requisitos para que os mercados produzam inovação, eficiência, aumento de produtividade e crescimento”* (TI, 2009, p.19-20).

Observada desse ângulo, a corrupção precisa ser combatida. E cabe ao Estado a missão de, além de propor reformas legais e institucionais, implementar políticas públicas de combate e prevenção à corrupção.

Conclui-se, portanto, que cabe a elaboração de programas governamentais visando coordenar os meios postos à sua disposição para o combate e prevenção à corrupção como meio hábil a viabilizar a concretização do desenvolvimento econômico para a realização do objetivo social de aumento da renda e do desenvolvimento das liberdades e da felicidade dos cidadãos (BUCCI, 2006, p.38).

## 2. A ECONOMIA COMPORTAMENTAL E O “NUDGE”

A partir da década de 1950 desenvolveu-se nos Estados Unidos uma teoria jurídica denominada *Análise Econômica do Direito* (AED) ou “*Law and Economics*”, a qual combina as ciências econômica e jurídica, tendo como objetivo o estudo interdisciplinar do direito.

A Análise Econômica do Direito é um movimento de pensamento cuja característica essencial é a aplicação da teoria econômica à análise das principais instituições e do sistema jurídico em seu conjunto.

A teoria econômica clássica pressupõe que o comportamento das pessoas é previsivelmente racional. O agente racional busca a melhor escolha dentre as opções. Toma decisões com base nas informações disponíveis e escolhe a opção que vai melhor servi-lo. Para a econômica clássica, as atividades de corrupção – trocas de favores, extorsão, lavagem de dinheiro, evasão fiscal, fraude eleitoral, nepotismo, subornos – são consideradas condutas de agentes econômicos racionais maximizadores de seu bem-estar, que respondem aos incentivos oferecidos pela matriz das instituições políticas e econômicas. Sendo assim, o sucesso dos programas anticorrupção dependeria “apenas” da mudança nos benefícios e nos custos da conduta corrupta.

No entanto, de acordo com Ribeiro (2016, p.61), a perfeição do sistema teórico pode ser rompida por uma séria de fatores, especialmente porque a racionalidade ilimitada e a maximização das escolhas, muitas vezes, não são verificadas no mundo real.

Baseada nessas limitações racionais dos agentes, a economia comportamental pressupõe, ao contrário da teoria clássica, que os seres humanos são previsivelmente irracionais e que suas escolhas são baseadas em aspectos subjetivos, culturais e psicológicos, que podem influenciar mais do que a racionalidade.

Para Simon (1956, p.197), as teorias econômicas clássicas falham ao deixar de analisar os aspectos psicológicos peculiares a cada sujeito. De acordo com a teoria comportamental, existe uma tendência humana de confiar em heurísticas e vieses cognitivos para reduzir o esforço de raciocínio e para os resultados ineficientes derivados de decisões baseadas em atalhos mentais. Dada a potencial ação previsivelmente irracional, mesmo em situações de perfeita informação acerca das relações entre o custo e o benefício, as decisões humanas ainda são marcadas pela suscetibilidade às falhas cognitivas. A principal ideia apresentada por Thaler e Sunstein (2019, p.260) mostra que *“características aparentemente insignificantes das situações sociais podem exercer um impacto decisivo no comportamento das pessoas”*. De certa forma, eles demonstram que as tomadas de decisão não são tão simples como pensadas pelos economistas clássicos.

Assim, as descobertas da economia comportamental podem ser utilizadas como oportunidade de melhorar a eficiência das intervenções estatais, especialmente pela potencial irracionalidade do cidadão (THALER; SUNSTEIN, 2019, p.260-261). A reflexão sobre o desenho e implementação das instituições e políticas mais eficazes precisariam se inspirar, portanto, em hipóteses mais realistas sobre o comportamento humano.

No âmbito da implementação de políticas públicas que consideram o comportamento como elemento fundamental para a adoção do ato político, os teóricos da teoria comportamental defendem a utilização do *“nudge”*, que pode ser definido como um *“empurrão”* ou um *“estímulo”* para influenciar o cidadão a tomar melhores decisões.

Para Thaler e Sunstein (2019, p.260-262), *“o poder dos nudges, associado à compreensão do que é e de como funciona a arquitetura das escolhas”*, pode levar o Estado a pensar em formas de direcionar as escolhas das pessoas por caminhos que vão melhorar a vida delas e, ao mesmo tempo, manter a liberdade de escolha. Um *“nudge”*, de certa forma, resume algumas das descobertas da economia comportamental, que se baseiam em suposições sobre heurísticas e vieses e que foi aplicada a uma série de problemas atuais.

Para justificar a incorporação dos “*nudges*” no processo regulatório do Estado, Thaler e Sunstein (2019, p.260) utilizam a teoria do paternalismo libertário, que é caracterizado pela rejeição do sistema de regulação baseado no comando e controle, consistindo na formulação de políticas que mantém a liberdade de escolha, tornando legítimo o exercício do poder de influência dos arquitetos de escolhas no comportamento das pessoas. Trata-se de um tipo de paternalismo “brando” e “não intrusivo”, porque as escolhas individuais são mantidas; além disso, as intervenções nele fundadas precisam ter baixo custo e não devem restringir a esfera de liberdade individual.

O paternalismo libertário utiliza-se de “estímulos comportamentais”, caracterizados como uma arquitetura de escolhas apropriada para alterar de maneira previsível a conduta humana, sem proibir nenhuma opção ou oferecer incentivos econômicos (COSTA, 2017, p.99).

Comprovada a potencialidade dos “*nudges*” para influenciar o processo de decisão humana, já é possível observar a utilização de estímulos de comportamento em várias políticas públicas regulatórias. O Estado pode incentivar as pessoas e empresas a trilhar um melhor caminho para sua existência, mas deixando claro que a escolha é delas, e não do Estado.

Importante ressaltar que o “*nudge*” difere das demais políticas públicas que assumem a forma de mandatos e proibições, como as leis penais proibitivas ou as leis que promovem incentivos econômicos (ou desincentivos), tais como subsídios para produtos agrícolas ou impostos sobre cigarros, açúcares e produtos gordurosos. As políticas públicas que assumem a forma de “*nudges*”, ao preservar a liberdade de abordagens que orientam as pessoas em direções determinadas, permite que elas sigam o seu próprio caminho.

Nos últimos anos, as instituições públicas e privadas têm demonstrado um crescente interesse no uso de “*nudges*”, já que estes têm baixo custo econômico e potencial para atingir objetivos econômicos e de outras naturezas<sup>6</sup>.

---

6 Os governos de vários países se tornaram interessados em políticas baseadas em “*nudges*”. O Reino Unido, por exemplo, possui uma Equipe de Intuições Comportamentais (Behavioral Insights Team) e introduziu no país o Código Combinado de Governança, que é considerado uma referência mundial para a boa prática de governança corporativa. Disponível em: <<https://www.bi.team/what-we-do/policy-areas/>> Acesso em: 22 abr. 2020

Os Estados Unidos, por sua vez, têm a Equipe de Ciências Sociais e Comportamentais da Casa Branca (White House Social and Behavioral Sciences Team). Disponível em: <[https://behavioralpolicy.org/wp-content/uploads/2017/05/BSP\\_vol1iss2\\_Congdon.pdf](https://behavioralpolicy.org/wp-content/uploads/2017/05/BSP_vol1iss2_Congdon.pdf)>. Acesso em: 22 abr. 2020

O crescente interesse em “*nudges*” decorre do fato de que eles geralmente impõem baixos custos ao Estado (ou nenhum); porque, por vezes, proporcionam resultados rápidos, por manterem a liberdade e porque podem ser altamente eficazes. Em alguns casos, os “*nudges*” têm um impacto maior do que as ferramentas mais caras e coercitivas. Por exemplo, as regras-padrão, a simplificação e o uso de normas sociais têm, por vezes, sido descobertos para produzir impactos ainda maiores do que significativos incentivos econômicos (SUNSTEIN, 2017, p.1026).

Portanto, a política pública baseada no comportamento pode ser sintetizada como sendo intervenções estatais estruturadas na exploração das heurísticas e vieses da racionalidade humana, promovidas com a finalidade de orientar e estimular o comportamento dos indivíduos. Apesar de essa regulação não ter força vinculante, ela é capaz de exprimir os valores buscados pelo Estado e deve estar submetida a máxima publicidade em razão do seu poder de influenciar o cidadão.

### **3. A LEI ANTICORRUPÇÃO (LEI Nº 12.846/2013) E OS PROGRAMAS DE COMPLIANCE**

A Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) veio suprir uma lacuna do ordenamento jurídico brasileiro quanto à responsabilização de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, prevendo explicitamente o propósito de atribuir a responsabilização objetiva pelos atos lesivos nela previstos (artigo 2º).

Além disso, a Lei Anticorrupção prevê que a pessoa jurídica poderá sofrer diversas sanções administrativas e civis, conforme o sistema de responsabilização que venha a qualificar condutas ilícitas reveladora dos fatos apurados e enquadrados nas hipóteses legais.

Outro ponto que merece destaque na Lei, é a possibilidade da celebração do acordo de leniência (artigos 16 e 17), que tem o objetivo de suavizar as sanções aplicáveis às pessoas jurídicas que praticarem atos contra a Administração Pública quando, além de cooperarem com a apuração das infrações, demonstrarem que adotam práticas de prevenção aos atos de corrupção, como programas de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta (FORTINI; VIEIRA, 2015. p.179).

Contudo, o instrumento que ganhou maior notoriedade com a Lei Anticorrupção foram os programas de integridade, também conhecidos

por programas de compliance, que podem ser definidos como um conjunto de ações e planos adotados facultativamente por pessoas jurídicas, visando garantir o cumprimento de exigências legais, preceitos éticos e de boa governança do setor ou segmento econômico em que atuam, com o objetivo de prevenir, detectar ou reduzir os atos de corrupção (BLANCHET, MARIN, 2018, p. 267-294).

Em seu artigo 7º, inciso VIII, a Lei consagra a noção de compliance ao demonstrar a necessidade de procedimentos internos preventivos e de denúncia, além de códigos internos necessários para a contenção de ilícitos empresariais<sup>7</sup> (BRASIL, 2013).

A pessoa jurídica, ao instituir um programa de integridade, compromete-se a promover um controle interno e uma cultura organizacional que estimule a conduta ética e o compromisso com o cumprimento às normas internas e externas.

A partir dessa perspectiva, um programa de *compliance* possui como principais objetivos: (i) evitar o envolvimento da empresa e de seus integrantes em atos ilícitos e (ii) minimizar a responsabilidade da pessoa jurídica diante do surgimento de alguma patologia corruptiva (MORAES, 2019, s.p.).

Resta claro, portanto, segundo Moraes (2019, s.p.), que a Lei valoriza e incentiva a cultura do compliance. Pelo simples fato de compartilhar com o setor privado a responsabilidade pelos atos prejudiciais ao erário e à economia, a Lei influencia as práticas internas das empresas. O Poder Público, assim, parece contar com as benesses do programa de *compliance* para efetivar a boa governança corporativa, fomentar um novo padrão de mercado (que não admite práticas corruptivas) e combater a corrupção pela raiz do problema.

O *compliance* não é de implementação obrigatória pelas pessoas jurídicas, sendo que a sua adoção é estimulada, na medida em que funciona

---

7 O Decreto nº 8.420/2015 (que cuidou da regulamentação do novo sistema anticorrupção) trouxe a forma legal ao que ele mesmo denominou de “Programas de Integridade”. Preocupou-se, pois, em conceituar e procedimentar a verificação da efetividade desses programas no Capítulo IV do Decreto. O referido Decreto cuidou de prever benefícios às empresas que possuem e aplicam os Programas de Integridade nos parâmetros ali estabelecidos, como por exemplo a atenuação do valor da multa eventualmente aplicada, de 1 a 4% (artigo 18, inciso V). Verifica-se, também, que o Decreto determina que os acordos de leniência deverão conter cláusulas que versem sobre “a adoção, aplicação ou aperfeiçoamento de programa de integridade” (artigo 37, inciso IV).

como atenuante de pena caso a empresa seja condenada por uma das infrações previstas na Lei.

Para Cunha e Souza (2020, p.125), deve ser observado que a Lei Anticorrupção adotou o sistema de responsabilidade objetiva, pelo qual as absolvições são restritas a casos em que haja quebra do nexos causal. Portanto, é mais produtivo investir em um mecanismo seguro de atenuação da pena. Os autores sustentam que, se por um lado, a adoção de mecanismos de *compliance* não tem o condão de isentar as empresas da infração cometida, a atenuação da pena ganha importância, sobretudo, se considerado que as penas são elevadas.

O benefício do programa de integridade implantado e em funcionamento, portanto, não se estende à exclusão de deveres indenizatórios, em havendo detecção de ato ilícito. No entanto, a lei avança na responsabilização objetiva ao mesmo tempo em que favorece as pessoas jurídicas que institucionalizam e internalizam atuação concertada na detecção, prevenção e punição de atos corruptos (DI PIETRO, 2018, p.29).

Além disso, em que pese o propósito da LAC ao estabelecer os programas de integridade tenha sido funcionar como atenuante de eventual pena de multa, é inegável que o instituto tem um “efeito secundário de certificação” da empresa que o adota. A empresa ética e confiável garante a sua credibilidade no mercado. O conceito de *compliance* gera valor para a empresa. Para Cunha e Souza (2020, p.126) “a boa imagem da empresa é capaz de atrair novos investidores ávidos por um ambiente que reflete confiança e segurança econômica”. No mesmo sentido, Amartya Sen (1999, p.71) salienta que “quanto maior a confiança entre as pessoas, melhor o ambiente para o desenvolvimento das relações econômicas”.

Contudo, a adoção do programa deve ser efetiva, e não apenas “formal”, sob pena, em caso de condenação por ato de corrupção, de aplicação de sanção majorada diante da elevação da gravidade da infração cometida. Ademais, há a possibilidade de a pessoa jurídica ter que indenizar eventuais prejudicados pelos danos advindos da publicidade enganosa e criação de uma expectativa ilegítima aos investidores (CUNHA; SOUZA, 2020, p.126)

Dessa forma, surgiu uma nova perspectiva para os planos de integridade no âmbito empresarial, um estímulo para a concretização de conduta empresarial ética e do combate à corrupção, bem como para o crescimento e o desenvolvimento dos programas de *compliance* (RIBEIRO; DINIZ, 2015, p.103).

Com efeito, pode-se dizer que a Lei deu um verdadeiro “empurrão” às pessoas jurídicas a implementarem programas de *compliance*. Considerando o seu caráter não obrigatório, a norma manteve a liberdade das empresas, pois não obriga ou vincula, praticamente só aconselha. E esse “empurrão” têm baixo (ou nenhum) custo econômico para o Estado e potencial para atingir rapidamente objetivos econômicos e éticos. O fato é que a norma é eficaz, tornando as empresas as principais responsáveis por evitar, controlar e remediar, inclusive com punição, os atos antiéticos e de corrupção internamente.

Nesse aspecto, a Lei Anticorrupção arquitetou a escolha das empresas pelo *compliance*. No cenário atual, poucas empresas desconhecem os princípios de governança corporativa, sendo que a maioria já integrou à sua cultura os pilares de transparência, prestação de contas, equidade e responsabilidade, pois esses mecanismos conferem às empresas vantagens competitivas.

A Lei Anticorrupção tornou a adoção de uma política de *compliance imprescindível* às empresas, consistente na elaboração e implementação de códigos de ética e de conduta, regras e procedimentos anticorrupção, criação de canais internos de denúncia, além da compreensão dos mecanismos de delação espontânea e de acordo de leniência, prevenindo-se o envolvimento em ilícitos e, conseqüentemente, evitando-se as respectivas punições.

A pesquisa denominada “Integridade Corporativa no Brasil”, realizada pela Deloitte junto à *International Chamber of Commerce – Brasil* (TOHMATSU, 2018), demonstra o crescimento das práticas de *compliance* no Brasil. A pesquisa, de acordo com Nodari (2019), avaliou a aderência de 30 práticas de *compliance* em mais de duzentas empresas com faturamento maior que R\$ 50 milhões. Enquanto nos anos de 2012 e 2014, apenas 24% das empresas aderiram a 15 das práticas mencionadas, entre 2015 e 2017, o percentual foi de 46%. Já dentre as empresas com faturamento superior a 100 milhões, o percentual subiu para 53%. A estimativa é de que até 2020, se alcance um índice de aproximadamente 65%.

O resultado demonstra o impacto do novo quadro institucional e comportamental trazido pela Lei Anticorrupção. Conforme anotado por Zingales (2015, p.148), os benefícios de um mercado empresarial ético e de combate e prevenção à corrupção certamente será benéfico a todos, permitindo a confiança e a cooperação em busca do desenvolvimento do mercado, da prosperidade do comércio e do avanço da civilização.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A corrupção importa. É inegável que há uma relação direta entre o baixo desenvolvimento econômico, seja ele público ou privado, e os elevados níveis de corrupção. Ela também corrompe e gera incentivos para condutas marcadas por relações personalistas e exclusivistas.

A corrupção priva os indivíduos de extraírem os frutos da prosperidade econômica e os impede de buscar a resposta para a questão ética sobre como viver verdadeiramente bem e se tornar o agente do seu próprio destino. A confiança é um elemento essencial do capital social, do qual a riqueza das nações depende.

Comportamentos cooperativos ou trapaceiros não são meras consequências dos incentivos materiais colocados aos indivíduos, mas também dos esquemas de valores da sociedade. Logo, faz-se importante desvendar as bases comportamentais da corrupção.

A transformação do comportamento corrupto depende de investimentos de médio e longo prazo na sua prevenção e no seu combate, evitando que novos casos aconteçam ou minimizando os impactos com sistemas eficientes para a pronta identificação e interrupção dos ilícitos.

As estratégias de enfrentamento a corrupção baseadas em reformas legais e institucionais (*rule of law*), mediante o endurecimento das leis punitivas e de fortalecimento dos órgãos de repressão, que criam mudança nos benefícios e custos da conduta corrupta, devem se aliar a táticas que levem em consideração análises comportamentais, que avaliem os aspectos psicológicos que são peculiares a cada sujeito e a tendência humana de confiar em heurísticas e vieses.

Os “*nudges*” são ferramentas utilizadas para a implementação de políticas públicas, que modificam a arquitetura das escolhas das pessoas, levando em consideração os aspectos psicológicos, heurísticas e vieses, para o fim de estimular melhores escolhas e comportamentos para eles próprios e para a sociedade como um todo.

A Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) buscou, utilizando das ferramentas da economia comportamental, transferir para as pessoas jurídicas o protagonismo na prevenção e combate à corrupção. A Lei alterou os incentivos legais estabelecendo um verdadeiro “*nudge*” para a implementação de programas de compliance, principalmente, ao estabelecer

a atenuação na aplicação das sanções para a empresa que, além de cooperar com a administração pública na apuração das infrações (acordo de leniência), demonstrar que adota práticas de prevenção aos atos de corrupção, como procedimentos internos de integridade, códigos de ética e de conduta, auditorias internas e externas e incentivo à denúncia de irregularidades.

Além disso, é inegável que a adoção de programas de compliance tem um efeito secundário de certificação da empresa que o adota, que estará garantindo a sua credibilidade frente ao mercado, gerando valor para a empresa

A partir dessa perspectiva, os Programas de Compliance passaram a ter dois principais objetivos: (i) evitar o envolvimento da empresa e de seus integrantes em atos ilícitos e (ii) minimizar a responsabilidade da pessoa jurídica diante do surgimento de alguma patologia corruptiva.

Conclui-se, portanto, que a Lei Anticorrupção utilizou das bases teóricas da economia comportamental para promover um “empurrão” às empresas privadas na adoção de políticas de compliance para a prevenção e combate à corrupção.

O instituto parece ter atingido seu objetivo quanto às grandes empresas, especialmente quando do desejo de se protegerem no mercado, estando de acordo com as práticas que garantem a sua integridade e transparência e, um desejo de se destacar no mercado global.

Contudo, essa mensagem acerca da necessidade de honestidade no mercado ainda precisa se expandir para as pequenas e médias empresas. A maior dúvida dessas empresas sobre a implementação do *compliance* ainda é a relação custo-benefício, ou seja, quanto custa a implementação de um programa de compliance e qual é o benefício – observado que o compliance é considerado um custo de transação, enquanto o receio da punição ainda é o maior motivador.

## REFERÊNCIAS

BLANCHET, Luiz Alberto. MARIN, Tâmera Padoin Marques. A corrupção como violação de direitos humanos e a necessária efetividade da Lei nº 12.846/13. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 18, n. 71, p.267-294.

BRASIL. Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000.

Promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários

Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D3678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3678.htm)> Acesso em: 14 mai. 2020.

BRASIL. Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm)> Acesso em: 14 mai. 2020.

CORBI, Raphael Bottura; MENEZES FILHO, Naércio Aquino. Os determinantes empíricos da felicidade no Brasil. *Revista de Economia Política*, v.26, n.04, out/dez. 2006.

COSTA, Natalia Lacerda Macedo. “Nudge” como abordagem regulatória de prevenção à corrupção pública no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*. RIL, v.54, n.214, p.91-111, abr/jun.2017. Disponível em: <[http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/214/ril\\_v54\\_n214\\_p91](http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/214/ril_v54_n214_p91)>. Acesso em: 28 out. 2019

CUNHA, Rogério Sanches. SOUZA, Renee. *Lei Anticorrupção Empresarial*. 3.ed., rev. atual. eampl. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; MARRARA, Thiago (Coord.). *Lei Anticorrupção comentada*. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

FORTINI, Cristiana; VIEIRA, Ariane Sherman Moraes. *Lei anticorrupção empresarial: os riscos na sua regulamentação e implementação*. In: REPOLES, Maria Fernanda Salcedo; DIAS, Maria Tereza Fonseca (Coord.). *O direito entre a esfera pública e a autonomia privada: transformações do direito público no ambiente democrático*. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p.161-184

FRIEDMAN, Milton; FRIEDMAN, Rose. *Liberdade de escolher*. Tradução de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Record, 1980

GONÇALVES, Oksandro Osdival. RIBEIRO, Marcelo Miranda. *Tributação e desenvolvimento regional: uma análise econômica dos benefícios fiscais concedidos para empresas instaladas na Zona Franca de Manaus e a guerra fiscal entre estados*. *Revista Pensar*, Fortaleza, v. 20, n. 2, p. 451-504, maio/ago. 2015.

KAHNEMAN, Daniel. *Rápido e devagar: duas formas de pensar*. Tradução Cássio de Arantes Leite. 1ª ed. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012.

MORAES, Isabella. Lei anticorrupção e o incentivo ao compliance. Portal Rota Jurídica, 2019. Disponível em: <<https://www.rotajuridica.com.br/artigos/lei-anticorruptao-e-o-incentivo-ao-compliance/>>. Acesso em: 21 abr. 2020

NORARI, Adriano. Por que 2019 será o ano do Compliance no Brasil? Nodari Consultoria. 4 de abril de 2019. Disponível em: <<https://nodariconsultoria.com.br/gestao-de-negocio/compliance-no-brasil/>> Acesso em: 15 mai. 2020.

PAULA, Marco Aurélio Borges de; CASTRO, Rodrigo Pironti Aguirre de (Coord.). Compliance, gestão de riscos e combate à corrupção: integridade para o desenvolvimento. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. DINIZ, Patrícia Dittrich Ferreira. Compliance e Lei Anticorrupção nas Empresas. Revista de Informação Legislativa. Número 205 jan./mar., 2015. p. 87-105.

ROSE-ACKERMAN, Susan e PALIFKA, Bonnie J. Corruption and Government: Causes, Consequences and Reform. Cambridge: Cambridge Univ. Press, 2016.

SEN, Amartya. Desenvolvimento como liberdade. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SEN, Amartya. Sobre ética e economia. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

SIMON, Herbert A. Models of man: Social and Rational. Nova Iorque: John Wiley& Sons, Inc., 1956, p.197 In: RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; KLEIN, Vinicius (Coord). O que é análise econômica do direito: uma introdução. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p.79.

SUNSTEIN, Cass R. Nudging: um guia (muito) resumido. Journal of Institutional Studies 2 (2017). Revista Estudos Institucionais, Vol. 3, 2, 2017. Disponível em: <<https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/223/164>>. Acesso em: 31 out. 2019.

THALER, Richard H. SUSTEIN, Cass R. Nudge: como tomar melhores decisões sobre saúde, dinheiro e felicidade: tradução Angelo Lessa. 1ª ed. Rio de Janeiro: Objetiva, 2019.

TOHMATSU, Deloitte Touche. Integridade corporativa no Brasil Evolução do compliance e das boas práticas empresariais nos últimos anos Pesquisa

2018. Disponível em: <<https://www2.deloitte.com/br/pt/pages/risk/articles/integridade-corporativa-evolucao-do-compliance.html>>. Acesso em: 08 nov. 2019.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. Índice de Percepção da Corrupção 2019. Disponível em:<<https://transparenciainternacional.org.br/ipc/>>. Acesso em: 16 abr. 2020.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. Relatório Global de Corrupção 2009. A corrupção e o setor privado. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. p.19-20.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL .The Anti-Corruption Plain Language Guide. Disponível em: <[https://www.transparency.org/whatwedo/publication/the\\_anti\\_corruption\\_plain\\_language\\_guide](https://www.transparency.org/whatwedo/publication/the_anti_corruption_plain_language_guide)>. Acesso em: 21 abr. 2020.

UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. United Nations Convention against corruption. New York, 2004. Disponível em: <[https://www.unodc.org/documents/brussels/UN\\_Convention\\_Against\\_Corruption.pdf](https://www.unodc.org/documents/brussels/UN_Convention_Against_Corruption.pdf)>. Acesso em: 07 nov. 2019.

ZINGALES, Luigi. Um capitalismo para o povo. Reencontrando a chave da prosperidade americana. São Paulo: BEI Comunicações, 2015.

