Propostas da OAB/GO, ESA-GO e Comissão Especial de Estudos Permanentes sobre o Compliance do Conselho Federal da OAB de alterações na legislação estadual de Compliance

I) Definir os conceitos de Relatório de Perfil e Relatório de Integridade:

A Lei não traz a definição dos conteúdos dos relatórios indicados no texto legal, embora os relatórios já sejam conhecidos e fazem parte da prática dos profissionais da área, em razão do que dispõe a Portaria 909/15 da CGU.

A nossa sugestão é no sentido de se criar um conceito legal de Relatório de Perfil e Relatório de Integridade pelo Estado de GO. Pensamos duas formas de se fazer:

i) Alterar a Lei para refletir os conceitos da Portaria 909/15 da CGU;

ii) Regulamentar a Lei por Decreto para, no regulamento, serem trazidos esses conceitos.

A estratégia de deixar a definição para a regulamentação permite maior flexibilidade para atualizar os requisitos dos relatórios para manter um alinhamento com a CGU.

II) Estabelecer diferenciação dos pilares do programa de integridade para micro e empresas de pequeno porte.

Diz-se no mercado que não existe fórmula de bolo para programas de integridade, pois cada empresa deve ter um que seja adequado a sua realidade, especialmente quanto seu porte.

Justamente, por esse motivo, que o Governo Federal teve o cuidado de reduzir a quantidade de pilares que deveriam ser exigidos das micro e empresas de pequeno porte para fins de reconhecimento da existência dos seus programas de integridade.

Fazer essa diferenciação é medida de estímulo a essas empresas para que a aderência às boas práticas de combate à corrupção não onerem demasiadamente o empresário.

III) Estabelecer padronização dos pilares do programa de integridade com o Decreto Federal 8.420/15

O Decreto Federal 8.420/15 que regulamenta a Lei Anticorrupção, prevê no seu art. 34 os pilares que o programa de integridade deve ter para ser considerado existente.

Esses pilares foram construídos a partir de padrões internacionais, sendo reconhecidos como necessários e adequados. De um lado, temos uma normativa federal alinhada internacionalmente e, do outro, temos leis locais (estaduais, municiais e distrital) que replicam parcialmente o padrão federal.

Ainda que não seja norma de repetição obrigatória, já que a própria Lei Anticorrupção deu autonomia aos entes federativos para expedirem suas próprias regulamentações, é prejudicial ao país haver discrepância de padrões e requisitos, pois onera demasiadamente o empresário, que é o destinatário da norma.

A nossa sugestão é que a Lei reflita os mesmos requisitos do Decreto Federal, promovendo imprescindível padronização, inclusive quanto aos requerimentos de conheça o seu terceiro (due diligence de terceiros), por se tratar de medida fundamental para mitigação de risco de corrupção pelas empresas.

IV) Existência x Eficácia do programa

O art. 5º da Lei fala que o *Programa de Integridade será avaliado, quanto a sua existência e aplicação, de acordo com os seguintes parâmetros*. No caput do artigo há clara preferência do legislador por escolher a prova de existência do programa como requisito para atender à obrigação legal e contratual.

Contudo, no parágrafo 4° do mesmo artigo há a seguinte previsão: o *Programa de Integridade meramente formal e que se mostre absolutamente ineficaz para mitigar o risco de ocorrência de atos lesivos da Lei n° 12.846, de 1° de agosto de*

2013, não será considerado para fim de cumprimento desta Lei. O conceito previsto no parágrafo não é mais de existência, mas sim de eficácia.

Conceitualmente, a avaliação do programa pode ter duas abordagens. Uma em que a preocupação final do avaliador é a existência do programa e a outra em que a preocupação final é a eficácia do programa. Claramente, essas duas abordagens estão relacionadas a dois momentos diferentes previstos em duas normas diferentes, embora pertinentes ao mesmo programa.

Analisando comparativamente a Lei Goiana com a Lei 7753/17 do Rio de Janeiro, vemos que o art. 5° da lei do GO tem a mesma redação do art. 4° da Lei Fluminense, que prevê que *o Programa de Integridade será avaliado, quanto a sua existência e aplicação, de acordo com os seguintes parâmetros.* Não há correspondência, por outro lado, com o §4° que trata da eficácia como requisito.

Acreditamos que a eficácia está relacionada ao momento da apresentação, pela empresa, da defesa do programa de integridade no PAR, especialmente para influenciar a avaliação do percentual redutor da multa que, deve sim, corresponder à efetividade do programa, sendo aspectos relativos à existência irrelevantes, pois se inexistente, não há que se falar em benefício legal.

A nossa opinião é no sentido de não ser adequado antecipar a análise de eficácia do programa para esse momento contratual por dois motivos principais: i) nenhuma análise de eficácia é adequada quando o programa foi recém implantado – a empresa pode constituir logo após assinar o contrato – por falta de histórico do programa; ii) a análise de eficácia em um programa que não tem histórico pode gerar um fato contra a Administração Pública, pois se houve a prática de ato lesivo pouco tempo depois da análise, não poderia a Administração Pública afastar a aplicação do

máximo redutor da multa no PAR, considerando que eficácia do programa não significa eliminação de riscos.

Sugerimos também que em havendo consórcio de empresas, o programa de integridade aplicável, se existente, deverá estar previsto no respectivo contrato de constituição do consórcio, que deverá ser aditado para prever o programa caso a implantação se dê posteriormente à celebração do contrato com a Administração Pública.

Goiânia, 23 de setembro de 2019.

Rafael Lara Martins
Conselheiro Federal
Vice-Presidente da Comissão Especial, de Estudos Permanentes sobre o Compliance da OAB

Yuri Saramago Sahione de Araújo Pugliese
Presidente da Comissão Especial de Estudos Permanentes sobre o Compliance da OAB