



**ANTONIO MENEGHETTI FACULDADE**  
**Curso de Bacharelado em Direito**

**ANDRIWS LORETO MICHELOTTI**

**O CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS E OS DESAFIOS**  
**EMPRESARIAIS DIANTE DA IMPLEMENTAÇÃO DOS PROGRAMAS**  
**DE CRIMINAL COMPLIANCE**

**Restinga Sêca - RS**

**2020**

**ANDRIWS LORETO MICHELOTTI**

**O CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS E OS DESAFIOS  
EMPRESARIAIS DIANTE DA IMPLEMENTAÇÃO DOS PROGRAMAS  
DE CRIMINAL COMPLIANCE**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito do Curso de Graduação em Bacharelado em Direito da Faculdade Antonio Meneghetti (AMF), sob orientação da Professora Doutoranda Luiza Rosso Mota.

**Banca Examinadora:**

**Orientadora:** \_\_\_\_\_  
Professora Doutoranda Luiza Rosso Mota  
Antonio Meneghetti Faculdade (AMF)

**Membro:** \_\_\_\_\_  
Professor Mestre Augusto Becker  
Antonio Meneghetti Faculdade (AMF)

**Membro:** \_\_\_\_\_  
Professor Mestre Mário Luis Lírio Cipriani  
Antonio Meneghetti Faculdade (AMF)

Restinga Seca, novembro de 2020.

# O CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS E OS DESAFIOS EMPRESARIAIS DIANTE DA IMPLEMENTAÇÃO DOS PROGRAMAS DE CRIMINAL COMPLIANCE

Andriws Loreto Michelotti<sup>1</sup>  
Luiza Rosso Mota<sup>2</sup>

**SUMÁRIO:** Introdução; 1 Compliance: legislação e panorama diante do cenário empresarial. 2 Os programas de criminal compliance; 2.1 Limites da participação privada na investigação criminal. 3 Criminal compliance e o crime de lavagem de capitais: eficácia e desafios. Conclusão. Referências.

## RESUMO

A Lei n. 12.846/2013, mais conhecida como lei anticorrupção, dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. O maior exemplo no Brasil de criminal compliance é a lei n° 9.613/98, alterada pela lei n° 12.683/12, mais conhecida como lei de lavagem de dinheiro. A lei cita determinados setores da economia em que a prática da lavagem de dinheiro é comum e determina que essas entidades adotem “deveres de compliance”. Compliance são programas que buscam evitar eventual desvio ético/jurídico nas instituições. Neste contexto, a pesquisa buscará responder a seguinte problemática: a implementação de programas de criminal compliance pode ser considerada eficaz no combate ao crime de lavagem de capitais e um desafio para as empresas? Utiliza-se o método de abordagem dedutivo, de procedimento tipológico, e da técnica bibliográfica. A temática perpassa por uma relevância jurídica, social e, também, econômica, pois, de acordo com o Banco Central, a lavagem de dinheiro movimentada em torno de R\$ 6 bilhões por ano no País. O artigo estrutura-se em três capítulos. No primeiro capítulo discorre-se sobre o compliance na legislação e o seu panorama diante do cenário empresarial. Em um segundo momento, aborda-se acerca dos programas de criminal compliance e os limites da participação privada na investigação criminal. Por último, trabalha-se com a eficácia e os desafios do criminal compliance na prevenção à lavagem de capitais. Constatou que o compliance no Brasil ainda é utopia. Exige-se melhor regulamentação para ser considerado eficaz. Esse movimento legislativo Brasileiro preocupou-se apenas em colocar o País com aparência ética perante a comunidade internacional, não podendo ainda ser considerado um programa eficiente no crime de lavagem de dinheiro, nos moldes executados pelas empresas brasileiras.

**Palavras-Chave:** Compliance criminal; Eficácia; Ética; Lavagem de dinheiro; Prevenção.

## ABSTRACT

Law n° 12.846/2013 better known as anti-corruption law, provides for strict liability administrative and civil status of legal persons for the practice of acts against public administration, national or foreign. The biggest example in Brazil of criminal compliance is law n° 9.613/98 amended by law n° 12.683/12, better known as money laundering law. The law cites certain sectors of the economy where the practice of Money laundering is common and requires these entities to adopt “compliance duties”. Compliance are programs that seek to avoid possible ethical / legal deviation in institutions. In this context, the research will seek answer the following problem: the implementation of criminal compliance programs can be considered effective in combating the crime of money laundering and a challenge for companies. The method of deductive approach, typological procedure, and bibliographic technique. The theme runs through a legal, social and also economic relevance, because, according to the Central Bank, money laundering moves around R \$ 6 billions per year in the country.

<sup>1</sup> Acadêmico do 9° semestre do curso de Direito da Faculdade Antonio Meneghetti (AMF). E-mail: andriwsloretomichelotti@gmail.com.

<sup>2</sup> Orientadora. Professora universitária (AMF; FAPAS). Advogada Criminalista e Ambiental. Doutoranda em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). E-mail: [luiza\\_mota@yahoo.com.br](mailto:luiza_mota@yahoo.com.br).

The article is structured in three chapters. In the first chapter there is talk about compliance in the legislation and its panorama before the business scenario. In a second moment, it approaches the criminal compliance programs and the limits of private participation in criminal investigation. Finally, work is done on the effectiveness and challenges of criminal compliance in preventing money laundering. It was found that compliance in Brazil is still a utopia. Better regulation is required for be considered effective. This Brazilian legislative movement was only concerned with placing the country with appearance before the international community and cannot yet be considered an efficient program in the money laundering, along the lines executed by Brazilian companies.

**KEY WORDS:** Compliance criminal; Efficiency; Ethic; Money laundry; Prevention.

## INTRODUÇÃO

O Direito Penal moderno vem demonstrando, cada vez mais, ser possível atingir o alto escalão do mundo corporativo. Nos últimos anos, no Brasil, o tema da corrupção vem ganhando destaque na mídia, resultando em deteriorações na imagem das empresas e do País, as quais refletem em prejuízos econômicos. Todas essas questões envolvem primordialmente dilemas éticos e, por isso, um sistema forte de compliance torna-se centro de interesses e de debates.

Compliance são programas que buscam evitar eventual desvio ético/jurídico nas instituições. Uma organização com programas de compliance visa estar em conformidade com as normas internas e externas e principalmente promover um ambiente mais transparente, adotando uma orientação empresarial internacional; a governança corporativa, que é uma atual exigência do mercado.

Atento a relevância do tema e influenciado por escândalos de corrupção que envolveram agentes políticos e o setor privado, o legislador brasileiro aprovou a Lei n. 12.846/2013, mais conhecida como lei anticorrupção, que dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. O decreto 8.420 de 2015 que regulamenta a lei anticorrupção determina as bases para a criação de programas de compliance nas empresas, estabelecendo códigos de conduta ética e procedimentos a serem adotados.

O maior exemplo no Brasil de criminal compliance é a lei n° 9.613/98, alterada pela lei n° 12.683/12, mais conhecida como lei de lavagem de dinheiro. A lei cita determinados setores da economia em que a prática da lavagem de dinheiro é comum e determina que essas entidades adotem “deveres de compliance”. Esses profissionais elencados na lei são compelidos a colaborarem com o poder público.

O objetivo geral da pesquisa consiste em analisar se a implementação de programas de criminal compliance pode ser considerada eficaz no combate ao crime de lavagem de capitais e também um desafio para as empresas. Objetiva-se, especificamente, contextualizar o surgimento do compliance e seu desenvolvimento dentro da legislação brasileira; dissertar sobre os programas de criminal compliance, abordando, inclusive, os limites da participação privada na investigação criminal; e analisar a eficácia do criminal compliance em relação à prevenção dos crimes de lavagem de capitais e os desafios desta implementação no âmbito empresarial.

Para elaboração da pesquisa, utiliza-se o método de abordagem dedutivo, partindo de informações gerais sobre o crime de lavagem de capitais e os programas de criminal compliance para demonstrar a eficácia desses no combate ao crime referido e os desafios das empresas na sua implementação. O método de procedimento aplicado é o tipológico, pois o estudo busca analisar o campo empresarial e o crime de lavagem de capitais, pensando em um modelo de aproximação entre estes fenômenos, analisando seus aspectos essenciais para propor o criminal compliance como um possível modelo para o combate ou redução dos crimes de lavagem de capitais. Além disso, utiliza-se da técnica bibliográfica, pois a pesquisa foi desenvolvida através de livros e artigos científicos, no contexto dos programas de criminal compliance na dinâmica empresarial.

A lavagem de dinheiro por abranger complexidade na sua prática, dispõe da atuação do particular no combate ao delito, é nesse contexto de sofisticação do crime que se estabelece uma noção de criminal compliance. Esta investigação particular ainda é alvo de muitos debates e discussões. Assim, demonstra-se que a temática perpassa por uma relevância jurídica, social e, também, econômica, pois, de acordo com o Banco Central, a lavagem de dinheiro movimenta em torno de R\$ 6 bilhões por ano no País. O estudo torna-se fundamental, pois abordará como o instituto do compliance vem sendo inserido no ordenamento jurídico, a sua relação com o crime de lavagem de dinheiro e os desafios da seara empresarial, nesta implementação.

O artigo estrutura-se em três capítulos. No primeiro capítulo discorre-se sobre o compliance na legislação e o seu panorama diante do cenário empresarial. Em um segundo momento, aborda-se acerca dos programas de criminal compliance e os limites da participação privada na investigação criminal. Por último, trabalha-se com a eficácia e os desafios do criminal compliance na prevenção à lavagem de capitais.

O estudo está inserido na linha de pesquisa do direito empresarial, do curso de direito, da Antonio Meneghetti Faculdade, uma vez que tem como propósito abordar o desenvolvimento do compliance no setor empresarial e seus reflexos jurídicos, econômicos e sociais nestas instituições. Além disso, busca compreender a eficácia dos programas de compliance no combate à lavagem de capitais, pertinentes ao ambiente empresarial.

## **1 COMPLIANCE: LEGISLAÇÃO E PANORAMA DIANTE DO CENÁRIO EMPRESARIAL**

Nos últimos anos o termo compliance vem ganhando destaque, diante de um cenário global que exige cada vez mais transparência e condutas éticas nas empresas. A cultura de promover esses programas é um dos pilares que compõem a governança corporativa, conjunto de processos pelas quais as empresas são administradas.

A palavra “compliance” vem do verbo em inglês “to comply”, que significa agir de acordo com uma ordem, um conjunto de regras ou um pedido. Assim o compliance é a condição de buscar estar em conformidade com todas as normas, não se restringindo apenas a atos de corrupção. Atualmente o compliance possui três grandes núcleos: estar em conformidade com direitos trabalhistas e direitos humanos, questões ambientais e aspectos socioeconômicos, englobando transparência financeira e combate a corrupção. Indubitavelmente o maior desafio desses programas está no combate do último núcleo e é neste que a pesquisa se encontra.

É um instrumento que para a análise de sua eficácia exige o que a doutrina chama de “Tratamento global”, uma inter-relação entre os demais ramos do direito e até fora dele. Um mecanismo preventivo que impõe as instituições boas práticas empresarias, evitando, detectando ou buscando a responsabilização de eventuais desvios éticos e/ou jurídicos dentro das instituições.

No cenário corporativo cada vez mais há uma tendência na adoção de mecanismos de controle e prevenção de fraudes, visando assim reduzir as chances de sanções estatais das quais refletem em prejuízos econômicos nas empresas. Atenua a exposição da empresa, acionistas e terceiros de eventuais condutas fraudulentas que poderiam até inviabilizar a continuidade da empresa e principalmente busca criar uma cultura interna de valores, que faz com que seja intuitivo e automático cumprir as normas.

O contexto histórico do surgimento do compliance está diretamente relacionado com os EUA, devido aos escândalos financeiros que demandaram do governo americano políticas de regulamentação para mitigar os riscos nessas instituições. No Brasil o tema começa ter relevância nos anos de 1990 (BATISTI, 2017).

O surgimento e consolidação do compliance está intimamente ligado ao caso Watergate. Durante as investigações do caso Watergate, iniciadas em 1972, a SEC (Security and Exchanges Commission), equivalente no Brasil a Comissão de Valores Mobiliários (CVM), tomou conhecimento de que as grandes empresas americanas mantinham fundos offshore e também pagavam propinas para garantir negócios fora dos EUA. Após investigação da SEC, mais de 400 empresas admitiram a realização de pagamentos ilegais. Juntas pagaram mais de USD 300 milhões de propina a oficiais governamentais estrangeiros. Estimulado pelo choque causado à época, o Congresso Americano aprovou, em 1977, a Lei FCPA, posteriormente emendada em 1988 e 1998 (MAZZUOLI E CUNHA, 2018).

A origem do compliance é o caso Watergate. Pois a FCPA, a legislação que trouxe uma resposta aos escândalos da época, diz expressamente que se eventualmente uma empresa é envolvida em um esquema de corrupção, e se estas instituições comportarem em sua estrutura um programa de compliance, existe a possibilidade das penas serem atenuadas. Então, a primeira noção de compliance surgiu na FCPA, influenciada pelo caso Watergate.

O escândalo Watergate foi a invasão aos escritórios do Partido Democrata americano em Washington, no conjunto de edifícios Watergate. Aconteceu em 1972, quando homens ligados ao candidato Richard Nixon invadiram os prédios com o escopo de implantar grampos telefônicos e obter informações sigilosas. Dois anos de investigação, o acontecimento culminou com a abertura de processo de impeachment e a renúncia do Presidente Nixon (CABRAL, 2011).

Assim os pioneiros no combate a corrupção foram os Estados Unidos da América. Estabelecendo sanções severas para as empresas, impulsionados pela repercussão negativa que o caso Watergate trouxe as instituições na América e as que estas mantinham negócios ao redor do mundo. Inovando ao estabelecer sanções às autoridades estrangeiras no crimes de corrupção. A (FCPA) Foreign Corrupt Practices Act, a Lei de Práticas de Corrupção no Exterior dos Estados Unidos (BATISTI, 2017).

Então, até a FCPA a prática capitalista, legitimada pela busca de novos mercados mediante o pagamento de propina a países subdesenvolvidos era considerada uma etapa necessária e natural no meio corporativo. Havia a possibilidade mais clara da propina ser

lançada como despesas no balanço contábil. E o suborno para obtenção de contratos ou concessões nesses países fazia parte das regras do jogo (FURTADO; ROCHA, 2015).

Durante as investigações do caso Watergate, o Senado americano descobriu que o suborno de empresas norte-americanas a funcionários públicos estrangeiros era uma prática comum. Apesar do comportamento ser criminalizado internamente, existia uma lacuna da lei, não existia punição para a conduta no exterior, o resultado da investigação chocou a opinião pública: mais de quinhentas empresas admitiram pagar o equivalente a trezentos milhões de dólares a governos estrangeiros. Como consequência em 1977 foi aprovada a Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), legislação norte-americana que proíbe o suborno de funcionários públicos estrangeiros por empresas norte-americanas (FERREIRA, 2013).

O motivo que chama atenção da comunidade internacional é a possibilidade de punição às empresas estrangeiras, por meio de ações do Department of Justice (DOJ), órgão governamental responsável por processar crimes federais nos EUA, equivalente ao Ministério Público Federal no Brasil, e da Securities and Exchange Commission (SEC). Empresas que não são originárias dos EUA sofrem multas milionárias e até bilionárias, exemplo da alemã Siemens exatamente, 1,7 bilhão de dólares, depois de ter sido descoberto um esquema de suborno envolvendo governos de onze países (FERREIRA, 2013).

Gonsales (2016, p.8) esclarece que, “na prática, isso colocava as empresas norte americanas, regidas pela Foreign Corrupt Practices Act – FCPA -, em franca desvantagem na competição com empresas de outros países – principalmente europeias – na hora de brigar por contratos governamentais fora do primeiro mundo”. Esse é o motivo que justifica o interesse norte americano em convencer os europeus e o resto do mundo a também aderir as práticas anticorrupção e promover em suas legislações o mesmo compromisso. Uma legislação rígida apenas nos EUA gerou nas empresas americanas prejuízos bilionários e um cenário de concorrência desleal para estas. Então, a pressão governamental para uma legislação internacional e um comprometimento da comunidade internacional é uma necessidade lógica da questão econômica daquele país.

Apesar disso, o poderio econômico das empresas americanas e a capacidade de mobilização das autoridades dos EUA levaram organismos internacionais à necessidade de disseminar os ideais da FCPA pelo fim da prática de corrupção nos países subdesenvolvidos, estimulando a livre concorrência em mercados internacionais. A democratização vivida em diversos países ao final da década de 1980, somado ao fato de maior transparência e crescente evolução dos meios de comunicação, deixaram expostas as feridas da corrupção, especialmente em países subdesenvolvidos, fomentando, assim, uma mudança no cenário internacional (MUZZUOLI e CUNHA, 2018, p. 19).



A Foreign Corrupt Practices Act – FCPA -, chama atenção pela capacidade extraterritorial que possui. Submetem-se às sanções da FCPA toda e qualquer empresa que emita ações em bolsa de valores norte-americanas. Inclusive, algumas empresas brasileiras de grande importância na economia nacional como a Petrobrás, Gerdau, Vale, Embraer e Banco do Brasil. Conseqüentemente, todas estão sujeitas ao estatuto da FCPA (FERREIRA, 2013). Qualquer operação que tenha sido realizada por meio sistema financeiro norte -americano pode justificar a abertura de uma investigação por parte do país.

Há quem sustente que a Foreign Corrupt Practices Act – FCPA - viola o princípio da territorialidade do direito penal e a soberania dos países, por configurar instrumento de exercício do poder econômico e político dos EUA. Configurando “uma verdadeira guerra econômica e geopolítica subterrânea” e neste sentido a FCPA estaria sendo usada para a prática do Lawfare, a cooptação do poder do Estado para fazer uso estratégico do direito para fins políticos, geopolíticos, comerciais e militares, ou seja, usar o direito como arma. (ZANIN; MARTINS; VALIM, 2019). Por outro lado, questionar uma lei que apresenta resultados positivos no combate a funcionário público corrupto em prol de legislações nacionais ineficazes pode ser considerado perigoso e imoral. O fortalecimento da Foreign Corrupt Practices Act – FCPA -, não ataca a soberania dos países, pelo contrário, auxilia a justiça nacional que, por vezes, não comporta uma estrutura que consiga responder tecnicamente à altura, diante da criminalidade tão complexa como nestes crimes elitizados.

As estratégias de prevenção aos crimes de corrupção contidas na Foreign Corrupt Practices Act – FCPA -, só voltaram a ser estimuladas na Convenção da OCDE - Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico - que ocorreu em 1997. Esse lapso temporal de 20 anos foi o período em os americanos buscaram convencer especialmente os europeus, que a convenção teria condições de dar efetividade aos mecanismos que ela se propõe (GODINHO, 2011). Inspirado na FCPA é o primeiro mecanismo com o intuito de combater a corrupção de nível global.

Criada com o objetivo de promover melhores relações econômicas e sociais no mundo por meio do combate à corrupção. A convenção foi assinada no dia 21 de novembro de 1997 por trinta Estados-membros, mais cinco outros - a Argentina, a Bulgária, o Brasil, o Chile e a Eslovênia - e adotada pelo conselho da Organização no dia 17 de dezembro de 1997. Importante característica da convenção da OCDE é a sua aplicação extraterritorial do direito e a penalização da corrupção torna-se mundial (GODINHO, 2011).

A finalidade do instrumento foi elencado no art. 1 como também os conceitos de propina, funcionário público e sua responsabilidade. A definição de propina como “qualquer vantagem pecuniária indevida, ou outra natureza”. Há uma renovação na ideia de funcionário público “qualquer pessoa responsável por cargo legislativo, administrativo ou jurídico de um país estrangeiro, seja ela nomeada ou eleita”. E é acrescentado “qualquer pessoa que exerça função pública para um país estrangeiro, inclusive para representação ou empresa pública; e qualquer funcionário ou representante de organização pública internacional”. A convenção visa pessoas naturais ou jurídicas, nomeadas ou eleitas que detenham poder de decisões ou de influência na vida pública, quer em nível local ou nacional. E quanto a responsabilização do agente público este não precisa ter desempenhado mais um papel ativo na corrupção. O simples fato de ter conhecimento da operação e ter-se omitido é bastante e suficiente para torná-lo culpado (GODINHO, 2011).

De igual modo, surge em 2003 a Convenção sobre as Nações Unidas contra a Corrupção. Com o escopo de intensificar a prevenção e o combate à corrupção, a cooperação internacional e a recuperação de ativos, além de promover a integridade, a obrigação de prestar contas e a devida gestão dos assuntos e dos bens públicos. Também há discussão de temas como lavagem de dinheiro, promoção da transparência, independência do Poder Judiciário e do Ministério Público, além de sugerir a criação de códigos de conduta para funcionários públicos (MUZZUOLI e CUNHA, 2018).

A convenção da ONU apresenta um texto muito mais complexo, uma evolução em relação a convenção da OCDE, pelos seus mecanismos de repressão. Combatendo a corrupção nas modalidades ativa e passiva, relativa a funcionários públicos nacionais, estrangeiros ou organizações internacionais. E também impõe regras de extradição, da cooperação judiciária e de investigação (GODINHO, 2011). A incorporação da Convenção das Nações Unidas no Ordenamento Jurídico Brasileiro ocorreu em 2006 com a promulgação do Decreto Presidencial n. 5.687, de 31 de janeiro de 2006.

A United Kindgom Bribery Act – UKBA -, entrou em vigor no ano de 2011. Legislação inspirada pelas anteriores, adota uma postura legislativa das mais rigorosas do mundo em relação às pessoas físicas e jurídicas, nas esferas penal e administrativa. No enfrentamento à corrupção nacional e internacional, como meio de blindar e preservar a livre concorrência, a democracia e o próprio Estado de Direito. Entre as sanções se destacam a prisão de até 10 anos e a multa ilimitada para as empresas, que ainda podem ser impedidas de contratar com a administração pública (MAZZUOLI; CUNHA, 2018).

Todos os movimentos jurídicos mostram os impactos desses crimes no cenário mundial e a importância de aperfeiçoar cada vez mais os mecanismos anticorrupção. A Foreign Corrupt Practices Act – FCPA -, dos EUA, e a United Kingdom Bribery Act – UKBA-, do Reino Unido, serviram em vários pontos para a criação da lei anticorrupção brasileira. Compreender esses diplomas legais é imprescindível para entender o significado de compliance e os desafios inerentes a sua implementação.

Não é o objetivo do presente trabalho discorrer sobre a responsabilidade das pessoas jurídicas por atos de corrupção, que ainda é alvo de muitos debates doutrinários. Interessante notar que nas legislações FCPA e UKBA, existe essa possibilidade. A figura 1 mostra as duas legislações que inspiraram a criação da lei brasileira n.º 12.846/13 - a lei anticorrupção -.

Figura 1 – Tabela Comparativa

<b><i>FCPA x UK Bribery Act x Lei Brasileira: tabela comparativa</i></b>			
	<b>FCPA</b>	<b>UK Bribery Act</b>	<b>Lei Brasileira</b>
<b>Corrupção de funcionários públicos estrangeiros</b>	Sim	Sim	Sim
<b>Corrupção de funcionários públicos nacionais</b>	Não	Sim	Sim
<b>Alcance extraterritorial</b>	Sim	Sim	Sim
<b>Dispositivos contábeis e de controles internos</b>	Sim	Não	Não, mas a existência de controles internos e auditoria poderá ser motivo para diminuição das sanções, de acordo com o art. 7º, VII, da lei.
<b>Outros atos lesivos</b>	Não	Não	Sim, inclui outros atos contra a administração pública (e.g., fraude em licitações, frustrar competitividade em licitação)
<b>Exceção para pagamentos de facilitação</b>	Sim	Não	Não
<b>Responsabilidade penal da pessoa jurídica</b>	Sim	Sim	Não
<b>Responsabilidade objetiva</b>	Não	Sim, por "failure to prevent bribery"	Sim

Fonte: PWC, 2013.

A lei anticorrupção insere a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica no âmbito administrativo e civil. Quanto à responsabilidade criminal da pessoa jurídica no ordenamento jurídico fica restrito a questões ambientais.

Figura 2 – Tabela Comparativa

<b>FCPA x UK Bribery Act x Lei Brasileira: tabela comparativa</b>			
	<b>FCPA</b>	<b>UK Bribery Act</b>	<b>Lei Brasileira</b>
<b>Multas</b>	Violação anticorrupção: multa de até US\$ 2 milhões por violação. Violações contábeis: multa de até US\$ 25 milhões por violação. Duas vezes o benefício obtido ou pretendido	Ilimitada	Multa de até 20% do faturamento bruto da empresa ou de até R\$ 60 milhões (se não for possível utilizar o critério do faturamento bruto)
<b>Outras sanções</b>	Declaração de inidoneidade, monitoramento, etc.	Declaração de inidoneidade	Publicação da decisão condenatória, suspensão ou interdição das atividades, etc.
<b>Crédito pela existência de programas de Compliance</b>	Sim, ( <i>U.S. Sentencing Guidelines</i> )	Sim, (Pode ser absoluta para o crime de "failure to prevent bribery")	Sim, (montante do credito ainda não determinado. Depende de regulamentação)
<b>Crédito por reporte voluntário e cooperação</b>	Sim,	Sim, mas limitado.	Sim, (redução de ate 2/3 do valor da multa e exclusão das demais sanções – depende de regulamentação)

Fonte: PWC, 2013.

A figura 2 evidencia o poder sancionatório da UKBA, que em vários aspectos é mais onerosa que a FCPA e a lei n.º 12.846/13 - lei anticorrupção -. Além disso, revela a importância para as empresas brasileiras sob o ponto de vista ético e também econômico, de comportar um programa de compliance.

Diante desse compromisso internacional no combate a corrupção a partir do final do anos de 1990. Há uma interferência positiva no contexto normativo brasileiro, desse modo a se adequar as exigências internacionais das quais se destacam os seguintes instrumentos: OEA, OCDE e ONU, foram aprovados, ratificados e promulgados, tipificação de diversos tipos penais relacionados a corrupção, reflexos na Lei de Improbidade Administrativa (Lei n.º 8.429/1992), Lei contra a Lavagem de Dinheiro (Lei n.º 9.613/1998), Lei n.º 12.850/2013, Lei Contra Organizações Criminosas, e na Lei n.º 12.846/2013, chamada Lei Anticorrupção (MAZZUOLI; CUNHA, 2018). Portanto, o compliance existe no Brasil desde a década de 1990, por outro lado, a produção acadêmica sobre o tema e o interesse do setor empresarial começou nos últimos anos.

Os tratados internacionais de combate a corrupção e a lavagem de dinheiro surgem do reconhecimento de que as práticas tradicionais de cada país não são meios eficazes para coibir tais condutas, inclusive o direito penal. Assim, a cooperação internacional e a imposição ao particular de deveres de colaboração, em que além de estarem proibidos de cometer crimes também deverão ajudar o Estado a confrontá-los (SARCEDO, 2016).

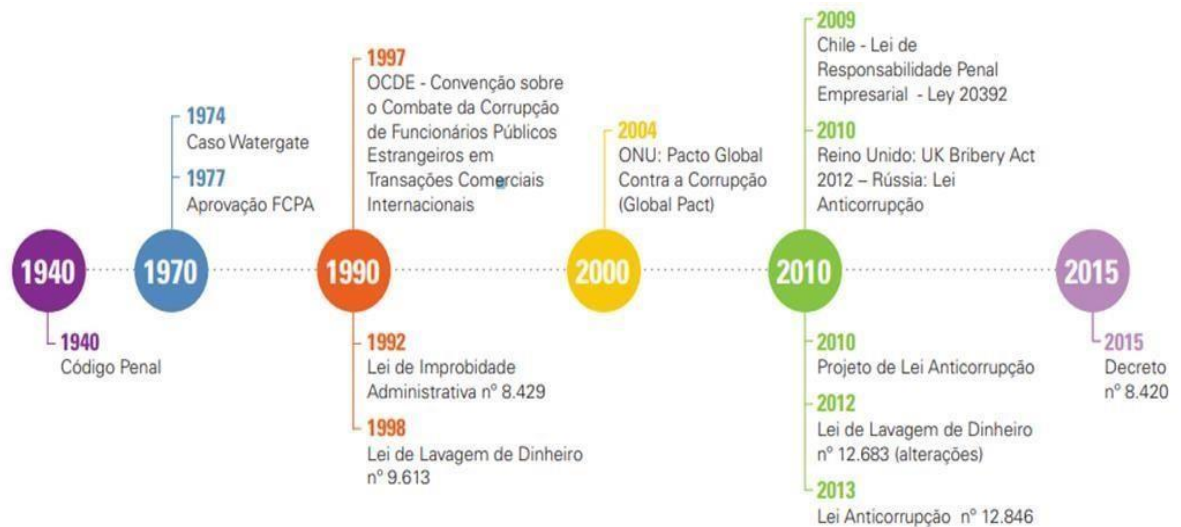
Esse movimento internacional de combate a corrupção e lavagem de dinheiro foi aperfeiçoando os mecanismos de enfrentamento a essa criminalidade, que originou a primeira norma internacional específica de compliance, a ISO 19600:2014. Estabelecendo oficialmente uma cultura de compliance nas organizações (DE CARLI, 2016).

O significado literal de compliance é estar em conformidade. Essa simples tradução demonstra a dificuldade de buscar um conceito seguro, por se tratar de um termo relacional. Estar em conformidade com algo; com o objeto que se relaciona. Se esta “orientação de comportamento” decorre de uma norma jurídica, está se diante de um compliance jurídico. Assim, o conceito é sempre variável, dependendo do objeto que se relaciona (SAAVEDRA, 2016). Há uma crítica na literatura internacional em definir o compliance como o estado de conformidade com as leis, considerando que se o seu significado fosse somente isso, não haveria nada de novo, pois tem-se que estar em conformidade a lei. De fato, conceituar compliance não pode ser resumido a esse entendimento (DE CASTRO; ANTONIETTO, 2014).

O Compliance apresenta variações e dificuldades distintas para cada campo que se relaciona, além do clássico; o bancário e de ações, existe também o relativo a questões trabalhistas, comércio internacional, normas tributárias, proteção de dados, da saúde e indústria farmacêutica, entre outras. No âmbito do direito penal, há uma crescente demanda no denominado “criminal compliance”, para casos envolvendo principalmente corrupção e lavagem de dinheiro (DE CARLI, 2016).

Importante, nesta esfera, apresentar a linha do tempo do compliance, no intuito de uma melhor compreensão do instituto.

Figura 3 - Linha do Tempo do Compliance



Fonte: KPMG (2019)

A justificativa da existência e da importância desta nova esfera do direito é a ideia de criar mecanismos preventivos, que logicamente não evitam o cometimento da conduta delitiva mas o dificultam. O Sistema jurídico clássico tipifica o que é errado, dispõe o que é inaceitável, mas raramente trabalha com uma estrutura preventiva. O compliance se desenvolve em cima de um conceito já definido e formalizado, mas não fica restrito ao direito, se comunica com outras áreas. Portanto, a área do conhecimento do compliance “busca definir qual é esse conjunto complexo de medidas que permite, face a um cenário futuro “x” de risco, garantir “hoje”, com a máxima eficácia, um estado de conformidade de todos os colaboradores de uma determinada organização com uma determinada “orientação de comportamento” (SAAVEDRA, 2016, p. 246).

A implementação eficaz do criminal compliance supõe um conhecimento técnico jurídico das leis penais. Embora não haja um modelo uniforme para o seu desenvolvimento. Isso é um alerta a pesquisa nacional em trabalhar o tema, de maneira que o faça reduzir as chances de eventuais desvios do propósito inicial do instituto. O Criminal Compliance se apresenta como um novo ramo das ciências criminais e clama cada vez mais a devida atenção do mundo acadêmico. Neste contexto, abaixo, discorre-se sobre os programas de criminal compliance.

## 2 OS PROGRAMAS DE CRIMINAL COMPLIANCE

A corrupção e a lavagem de dinheiro historicamente sempre foram enfrentadas exclusivamente pelo direito penal. Porém pela complexidade desses crimes e o grau de sofisticação das condutas o confronto deve ser realizado conjuntamente com os outros ramos do direito e até fora dele. É o que a doutrina denomina de um “tratamento global”. Deve ir além do direito penal, é preciso reformas administrativas e institucionais e a ação governamental com foco em evitar um cenário que seja propício a essas práticas, pois quando as oportunidades de corrupção estão incrustadas no sistema e a corrupção se torna sistêmica é punido o agente e rapidamente outro já ocupa o seu lugar, o substituindo (ACKERMAN; PALIFKA, 2016).

Há um consenso entre os autores no tocante a esse tipo de criminalidade, para que se possa falar em resultados e eficácia é necessário a prevenção da ocorrência desses crimes não a mera repressão. A sistemática do compliance criminal é oposta da lógica do direito penal tradicional. O ponto nevrálgico da primeira reside no fato de que esse instituto trabalha com a ideia de prevenção, de medidas que possam prevenir a persecução criminal enquanto a segunda tem a sua atuação quando o crime já aconteceu, quando já foi violado direta ou indiretamente o bem jurídico tutelado (SAAVEDRA, 2016).

Alguns autores, buscaram explicar os fenômenos do crime sob uma perspectiva econômica. Entre eles Gary Becker. De forma geral, de acordo com essas teorias, os indivíduos analisam de forma racional os prós e contras antes de determinarem suas condutas, em violar ou não a lei. Então se conclui que diante do avanço da criminalidade organizada e técnicas cada vez mais sofisticadas de lavagem de dinheiro esse aparato estatal não tem sido suficiente para intimidar e convencer esses agentes que o crime não compensa (CARDOSO, 2015).

Há o surgimento de grupos criminosos estruturados e hierarquizados, bem como da globalização dificultando o controle dos órgãos sobre as operações financeiras. A resposta para esta realidade tem relação com o clássico “bordão” do cinema americano follow the Money, “siga o dinheiro”. É a estratégia que os países adotaram para dismantelar organizações criminosas. Consiste em rastrear os recursos financeiros e impedir que o dinheiro “sujo” entre na economia formal.

Sobre esta nova realidade, Ferrajoli refere que

A criminalidade de poder não é um fenômeno marginal como a criminalidade tradicional, mas sim uma forma de ameaça ao direito inserida no funcionamento globalizado da sociedade, uma nova criminalidade que age recebendo apoio de agentes ocultos fortes e em posição de domínio. Com isso, percebe o autor ter havido uma profunda alteração na composição social do fenômeno criminal, visto que a criminalidade perigosa já não mais surge dos extratos marginais, mas sim das elites dirigentes, econômicas e políticas. Aliás, um dos efeitos perversos da globalização é sem dúvida o desenvolvimento, numa dimensão sem precedentes, de uma criminalidade internacional também global, e conclui que existem três formas de criminalidade de poder: a dos poderes abertamente criminais – crime organizado; a dos crimes praticados por grandes poderes econômicos transnacionais; e a dos crimes dos poderes públicos – também geralmente organizada (apud CARDOSO, 2015, p. 45).

Outra característica importante da criminalidade empresarial é sua configuração como criminalidade de poder/criminalidade moderna. Há algumas características comuns na natureza desses crimes, sem vítimas individuais – a criminalidade econômica moderna é difusa, as vítimas em regra são pessoas jurídicas -; dificuldade em observar os danos causados - a criminalidade econômica moderna transcende os direitos individuais universais e, deste modo, não são bens jurídicos palpáveis como a vida ou o patrimônio das vítimas individuais que são lesadas, mas toda a economia de um país, por exemplo -; novo modus operandi – de um modo geral a violência não recebe destaque na criminalidade econômica moderna, o que se evidencia são papéis, contratos, networking negociações, colarinhos brancos - (HASSEMER, 2005).

Diante da globalização que proporcionou a avanço da criminalidade de poder os meios clássicos de persecução criminal não mais são capazes de proteger determinados bens jurídicos, dada a sofisticação da natureza desses crimes, então o criminal compliance surge como uma tentativa de acompanhar a evolução desses crimes, especialmente do crime de lavagem de dinheiro e proporcionar um instrumento preventivo e repressivo adequado.

No final dos anos oitenta, houve uma política criminal internacional muito forte no combate à corrupção e à lavagem de dinheiro, principalmente, impulsionados por escândalos de corrupção nos EUA, que afetaram as legislações de diversos países. Foi uma tendência que mais tarde levaria cada país signatário a desenvolver em suas próprias legislações instrumentos mais específicos na prevenção e repressão a cada tipo de delito. No Brasil, este



movimento influenciou a chegada, em 1998, da lei de lavagem de dinheiro, que visava uma mudança no aspecto material e processual da prática delituosa (BADARÓ; BOTTINI, 2016).

Cordero (2001, p. 101) conceitua o crime, expondo que “a lavagem de dinheiro é o processo pelo qual os bens de origem delitiva são integrados ao sistema econômico legal com aparência de haver sido obtidos de maneira lícita”. Na mesma linha, Badaró e Bottini (2016, p.29) referem que “Trata-se, em suma, do movimento de afastamento dos bens e do seu passado sujo, que se inicia com a ocultação simples e termina com a sua introdução no circuito comercial ou financeiro, com aspecto legítimo”.

Cardoso (2015, p.81) dispõe que “lavar dinheiro, nos termos atuais, consiste em ocultar bens, valores ou direitos provenientes de infrações penais, com o objetivo de introduzi-los na economia formal, mascarando sua origem ilícita”. E, especificamente, sobre o crime de lavagem de dinheiro, a popularização da rede mundial de computadores resultou na diminuição da colaboração das instituições em informar sobre os clientes e suas operações, diante da ausência do contato pessoal, fato que incentivou a proliferação do crime e dificultou o controle das autoridades. São grandes transações financeiras realizadas rapidamente e sigilosamente (CARDOSO, 2015).

Neste cenário as dificuldades são imensas. O iter criminis deste crime é complexo, demandando a reconstrução de transações financeiras complexas, que por vezes transcendem as barreiras de um único país. Somado a montantes de dinheiro movimentado exclusivamente por meio da internet, geralmente sem vítimas identificáveis que leva a inexistência de qualquer reclamação perante as autoridades. Também a criminalidade econômica por ser executada de forma não violenta e de pouca visibilidade. São algumas das barreiras encontradas entre a investigação criminal e a punição dos agentes (CARDOSO, 2015).

A lei de lavagem de dinheiro instaurou pela primeira vez no país uma noção de criminal compliance no ordenamento jurídico pátrio, visando estabelecer condutas preventivas no combate à lavagem de dinheiro. Pelo fato de a lei especificar determinados setores da economia, pessoas físicas e jurídicas que devem adotar práticas de compliance, dentre esses deveres estão a identificação de clientes e comunicação de determinadas operações financeiras aos órgãos competentes (SILVEIRA; SAADDINIZ, 2017).

Neste prisma, em que os crimes econômicos estão em plena ascensão na forma como são executados, na lei de lavagem de dinheiro e na lei anticorrupção, algumas pessoas são compelidas a colaborar com o Estado, outras recomendadas, todos em função do cargo e atividade que exercem. Como visto anteriormente, demanda uma atitude mais rigorosa do

Estado, pois é imprescindível uma mudança no cenário legislativo. Por outro lado, é preciso verificar a legitimidade dessa imposição ao particular em realizar uma atividade que anteriormente era exercida diretamente pelo Estado, conforme será exposto a seguir.

## **2.1 Os limites da participação privada na investigação criminal**

Importante salientar quando se fala em compliance no cenário jurídico brasileiro, de um lado existe os deveres de compliance em que o particular está compelido em colaborar com o Estado, instaurados pela lei de lavagem de dinheiro, do outro lado, na lei anticorrupção existe uma recomendação para que as empresas adotem programas de integridade, sendo que nesta não há um caráter de obrigatoriedade.

Diante dessa conjuntura de criminalidade empresarial contemporânea, o Estado lança políticas criminais impondo ao particular, um dever de persecução criminal. Alguns autores criticam o criminal compliance e essa privatização da persecução criminal por se constituir um sistema violador de garantias.

Neste quadro, a criminalidade de poder exigiu um aperfeiçoamento da legislação, então, surge a Lei 12.683/12 que modificou a Lei. 9.613/98. Trouxe duas importantes mudanças; a exclusão do rol taxativo de crimes antecedentes, assim todo e qualquer crime pode ser considerado crime antecedente a lavagem de capitais e uma considerável ampliação de agentes a adotar “deveres de compliance”, um rol taxativo de profissionais que foram compelidos a prestar informações sobre atividades suspeitas aos órgãos fiscalizadores. O descumprimento dessas obrigações de compliance da normal penal gera sanções administrativas. Ou seja, a lei não atribui nenhum dever de garante, por isso conferir responsabilidade além das sanções administrativas parece ir muito além do proposto da legislação (SILVEIRA; SAADDINIZ, 2017).

Os deveres de compliance previstos na lei de lavagem de dinheiro são formas de tentar instaurar políticas preventivas ao invés de tornar mais rígidas as penas. A referida lei incluiu na persecução criminal às entidades privadas o dever de colaboração, estabelecendo sanções que variam desde advertência até multas pecuniárias que podem atingir 20 milhões de reais. Ainda, há possibilidade de inabilitação para o exercício profissional por um período de até 10 anos a pessoas físicas e cassação ou suspensão para o exercício da atividade das pessoas jurídicas (SARCEDO, 2016).

A investigação privada é uma tendência mundial, fortemente influenciada por essa cultura de compliance que vem sendo desenvolvida nos últimos anos, principalmente na prevenção e repressão de crimes econômicos, especialistas em escritórios de advocacia, consultores, auditores independentes e demais profissionais correlatos são contratados para atuar na investigação preliminar dentro das empresas (GOTTSCHALK, 2015). Fato impulsionado no Brasil pela possibilidade prevista na lei anticorrupção, como benefício de redução de pena se existirem mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria, incentivo à denúncia de irregularidade e criação de códigos de ética que indubitavelmente remete a uma ideia de compliance.

A legislação brasileira que instituiu o compliance não impõe de forma clara e precisa as diretrizes dessas investigações e a ausência de regulamentação específica pode eventualmente suprimir direitos dos investigados. O Decreto nº. 8.420/2015, que regulamenta o criminal compliance é falho em orientar a adoção do compliance. A lei 12.846/2013 não orienta o modo de conduzir essa investigação no interior das empresas, transferindo ao particular, considerando a estrutura de cada empresa e a melhor maneira de realizá-lo (DEL BEBBIO; MAEDA; AYRES,2013). Desta forma, é imprescindível a estipulação, por parte do Estado, de critérios para a realização dessas investigações pelos particulares, no âmbito das empresas.

O compliance é sinônimo de ética, traz segurança para os investidores e isso agrega valor para a empresa. Por esta razão, as organizações estão cada vez mais aderindo esta política, desenvolvendo investigações internas, com o intuito de ser eficaz no cenário da criminalidade empresarial. Contudo, esse inventivo do compliance precisa ser exercido com cautela e respeito aos direitos e garantias fundamentais dos investigados. Pois há o risco de abusos como, por exemplo, ferir o direito à privacidade (LIMA, 2016).

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ação penal nº 470, entendeu que a violação do regras/deveres de compliance caracterizou-se como lavagem de dinheiro, no sentido de violação de um dever de cuidado. Assim, condutas que caracterizariam somente ilícitos administrativos foram julgadas como crimes e, conseqüentemente, sofreram sanções penais. Ou seja, a norma penal instituía somente sanções administrativas, essa conversão automática em crimes resultou em um cenário jurídico de incertezas (SARCEDO, 2016).

Neste contexto nomeado “Sociedade do Risco”, cada vez mais os gestores das empresas respondem por condutas delitivas que não necessariamente praticaram, mas que como resposta aos anseios da sociedade há um expansionismo do direito penal (BENEDETTI, 2014).

A decisão acima referida, do Supremo, ocasiona uma estrutura confusa de responsabilização que como consequência, leva o enfraquecimento do caráter preventivo do instituto. As obrigações de compliance são determinadas por diversos órgãos, entre eles, COAF, Comissão de Valores Imobiliários (CVM) e Banco Central (BC), os quais norteiam diversos segmentos da economia, das quais sofrem as mais variadas imposições legais e, na realidade fática, há uma judicialização dos programas de compliance, pois os descumprimentos são considerados atividades criminosas. Assim, institutos que deveriam atuar preventivamente são padronizados pelo Poder Judiciário para atuar repressivamente introduzindo um cenário temerário de responsabilização penal (SARCEDO, 2016).

É nobre e legítima a postura do Brasil em incentivar boas práticas empresarias, a fim de dificultar a proliferação desses crimes de colarinho branco, por meio da colaboração das entidades privadas. Porém, ainda é necessário regulamentar de forma precisa o compliance em vários aspectos, dentre eles, um modelo seguro de responsabilização e a forma de execução dessas investigações internas, de modo a propiciar um ambiente seguro tanto para as empresas quanto para os investigados. Um ambiente seguro e bem regulamentado resulta em eficiência dos programas.

### **3 CRIMINAL COMPLIANCE E O CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAIS: EFICÁCIA E DESAFIOS**

Há, ainda, muita confusão em conceituar a lavagem de dinheiro e dessa forma leva a um cenário de insegurança jurídica. Alguns magistrados reconhecem o crime apenas no ato de gastar dinheiro de origem ilícita. Então, seria condenado por lavagem de dinheiro um funcionário público corrupto que usa a propina recebida para viajar com a família, como também seus familiares se soubessem da origem dos recursos e concordassem em usá-los. Outra corrente considera configurar o crime nos casos em que o criminoso recebe o produto ilícito, o oculta e, por fim, o recicla, reinserindo definitivamente na economia. Exemplo do traficante de drogas que recebe o dinheiro de seu negócio em conta de laranja e, logo em seguida, simula com ele um negócio lícito para receber o valor internamente. Neste caso,

somente haveria punição por lavagem de dinheiro aquele que incorpora valores sujos ao seu patrimônio legítimo (BOTTINI, 2019).

Atualmente, o conceito nacional e internacional mais aceito é o ato de ocultar ou dissimular “bens sujos”, com a intenção de reinseri-los na economia com aparência de licitude. A busca por um consenso entre os juristas de uma definição técnica é o primeiro passo para evitar decisões judiciais discrepantes. Com o atual entendimento gastar/consumir recursos ilícitos não caracteriza lavagem de dinheiro sendo imprescindível para a caracterização do delito a efetiva ocultação. No entanto, não necessariamente o agente precisa introduzir os bens ilegais na economia formal, o simples fato de esconder com intuito futuro de reintegrar na economia por si só já caracteriza. Assim, conceituar de forma segura o que é lavagem de dinheiro é uma necessidade para orientar as políticas de prevenção, programas de compliance e auxiliar o poder judiciário (BOTTINI 2019).

Há consenso doutrinário no que tange à análise da eficácia dos programas de compliance que se apresenta na realidade fática como um forte indício de resultados positivos, o comprometimento da alta administração das empresas. A doutrina menciona a expressão “Tone from the Top” - O exemplo vem de cima -. Sempre se espera uma postura do administrador que deve ser emanada para o resto da empresa. Deve o dono, CEO ou presidente, promover uma cultura de compliance, partindo do mais alto escalão até atingir o resto da instituição. Assim, não basta declarar formalmente ser adepto a programas de compliance, é necessário exercê-lo de forma contínua. Desta forma, walk the talk, ou seja, fazer na prática aquilo que prega, é o primeiro passo para implementar o sistema de forma eficaz (GIOVANINI, 2014).

Dados estatísticos comprovam esta ideia. Pesquisa realizada pela OCDE - Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (2014), em que foram processados e julgados 427 casos de corrupção internacional entre 1999 e 2014, dos países signatários da convenção. Uma investigação que mapeou os caminhos da corrupção, 52% dos casos dos 427, os administradores da alta administração estavam diretamente vinculados com o ato de corrupção.

A pesquisa de amadurecimento do compliance no brasil elaborada pela KPMG (2019) revela detalhadamente como as empresas estão desenvolvendo o tema e o desafios inerentes a implementação de um programa eficiente de compliance. Concluída no primeiro semestre de 2019, teve a participação de 240 empresas de diferentes regiões e com diferentes estruturas. É uma importante ferramenta que indica o nível de maturidade dos programas, já que inexistem

especificamente um estudo da eficácia do compliance na prevenção do crime de lavagem de dinheiro. Serão destacados alguns pontos do estudo da KPMG que apresentam indicadores para entender o compliance na perspectiva da lavagem de dinheiro.

A pesquisa apresenta um cenário ineficiente do desenvolvimento do compliance por parte das empresas no Brasil, diante da ausência de mecanismos seguros de estruturação do compliance e a inexistência de metodologia, para incorporar uma cultura de compliance e definir com clareza quais são as prioridades das empresas para o desenvolvimento estratégico. Conforme se observa na figura 4, a intenção do legislador caminha lentamente no processo de internalização da cultura de compliance dentro das empresas. A eficácia depende desse nível de governança na busca pela promoção de condutas e valores éticos. A conjuntura atual mostra uma preocupação maior em parecer ético e agregar valor do que ser ético. E essa cultura inversa da pretendida influencia no desenvolvimento do compliance que prejudica o tripé da prevenção – detecção – resposta (KPMG, 2019).

Figura 4 - Nível da Maturidade da Governança e Cultura do Compliance no Brasil.

Nível de maturidade considerando todos os setores de Governança e Cultura - Brasil



Fonte: KPMG, 2019.

Avaliar os riscos dos programas de *compliance* é uma etapa fundamental do processo, porque nela que se desenvolve o aprimoramento e por consequência agrega valor nas organizações que conseguem de forma efetiva mapear o perfil de cada parte suscetível a irregularidades dentro de cada empresa. Como se verifica na figura 5 os mecanismos são falhos e inexistente uma metodologia neste sentido. Apresenta um ambiente preocupante e inconsistente em mapear os riscos das organizações que, por consequência, resultam em constantes violações dos programas de *compliance*.

Figura 5 - Nível de Maturidade - Avaliação de riscos do compliance



Fonte: KPMG, 2019.

Um dos pontos centrais do criminal compliance está em constatar a existência de padrões de procedimentos de investigações dentro das instituições, questões como a forma de investigação, competência de profissionais para o exercício dessa atividade, a forma de reporte as autoridades, até que ponto pode haver solução interna e o que deve ser levado às autoridades ainda carece de regulamentação.

A figura 6 revela a dura realidade do compliance no Brasil. No cotidiano das instituições, há uma escassez de profissionais capacitados, em sua maioria inexistem canais de denúncia, ausência de diretrizes para investigar o que resulta em um aumento da fiscalização por parte do Estado e, conseqüentemente, o aumento de multas e sanções. O que impossibilita demonstrar a efetividade dos programas. Como se percebe no gráfico 6.



Figura 6 - Nível de Maturidade do Compliance - Gerenciamentos de deficiências e investigação



Fonte: KPMG, 2019.

Percebe-se, claramente, que o desejo do legislador de implantar uma cultura ética nas instituições está muito distante da realidade. Os números apresentam que o compliance no Brasil ainda é utopia. O indicador da curva de maturidade do compliance possui 5 pilares. (Fraco, sustentável, maduro, integrado e avançado). O nível de maturidade, considerando setor por setor, dos programas brasileiros são definidos como “fracos”.

Sem base sólida para estratégias eficazes na prevenção de crimes, o compliance é desenvolvido com base nas peculiaridades de cada organização e essa liberdade na implantação gera ambiguidades que comprometem o sistema. A pesquisa da KPMG (2019) também revela um sistema falho de recrutamento de profissionais, uma ausência de responsabilidade e uma alta rotatividade de profissionais chave, que em longo prazo comprometem a sustentabilidade e eficiência dos programas de compliance. De um lado, formalmente as organizações apresentam políticas e procedimentos das quais na prática não são executadas. Os códigos de conduta e ética não são incorporados.

Monitorar a efetividade dos programas é a principal dificuldade das empresas brasileiras, mostrou o levantamento da KPMG (2019). A legislação apenas instituiu o compliance sem fornecer uma metodologia que possa dar base para o desenvolvimento eficaz do compliance. Cumpre destacar que a experiência do compliance ainda é recente na legislação brasileira. Sem sombra de dúvidas, a implementação de programas de criminal compliance é uma alternativa eficaz quando bem aplicada na prevenção e repressão ao crime de lavagem de capitais, entretanto, a maneira como está sendo implementado pelas empresas brasileiras por várias as razões já apresentadas, entre elas, a falta de cultura ética organizacional, deixa a desejar e carece de critérios aptos a sua efetiva implementação, apresentando-se como um desafio para as empresas. O decreto n.º 8.420/2015 regulamenta o compliance de forma genérica e imprecisa, inexistindo uma metodologia para a investigação privada, no interior das empresas. Assim, nesta conjuntura, o compliance ainda é utopia no Brasil, porém, a predisposição das empresas em promover um ambiente ético é um sinal positivo de mudança, devendo ser melhor regulamentado pelo Estado Brasileiro.

## **CONCLUSÃO**

Nos últimos anos, o Brasil incentivou a cultura do compliance por meio da lei de lavagem de dinheiro e a lei anticorrupção. Orientado por uma política criminal internacional, que surgiu nos EUA, devido a escândalos políticos que depois emanaram para o resto do mundo. Esse movimento legislativo surgiu do reconhecimento dos países da limitação dos meios clássicos de persecução criminal contra os crimes de colarinho branco. Verificou-se que a mera repressão a esses crimes é ineficaz, e isso demonstra a necessidade e a importância do compliance e sua estrutura preventiva no contexto da criminalidade empresarial.

Além dos diversos tratados internacionais que o Brasil faz parte, as legislações nacionais dos outros países sobre compliance como a Foreign Corrupt Practices Act –FCPA-, afetam diretamente as empresas brasileiras. O poder punitivo inerente a este cenário normativo internacional mostrou a necessidade de se compreender o contexto da criação dessas leis, que mais tarde influenciaram no desenvolvimento da lei brasileira.

O Estado, diante da complexidade desses crimes, instituiu políticas preventivas obrigando o particular a colaborar. Se de um lado a necessidade legitimou a imposição, por outro, ocorreram falhas em auxiliar as empresas no desenvolvimento do compliance de modo eficaz e com respeito aos direitos e garantias fundamentais, prejudicando assim a execução da investigação no interior das empresas.

A inexistência de um conceito seguro do crime de lavagem de dinheiro dificulta a evolução do criminal compliance. A decisão temerária do Supremo Tribunal Federal, em tratar o instituto como ferramenta repressiva, afetou negativamente a estrutura de responsabilização.

Constatou- que o compliance no Brasil ainda é utopia. Exige-se melhor regulamentação para ser considerado eficaz. Esse movimento legislativo Brasileiro preocupou-se apenas em colocar o País com aparência ética perante a comunidade internacional, não podendo ainda ser considerado um programa eficiente no crime de lavagem de dinheiro, nos moldes aqui executados.

Verificou-se que o compliance é uma tendência mundial considerado uma alternativa eficiente que agrega valor à empresa. Contudo, o ponto nevrálgico que explica o cenário atual está no modus operandi, que precisa ser corrigido por meio da legislação, para que desta forma atenda o real objetivo do instituto que consiste em promover um ambiente ético.

## REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613 com as alterações da Lei 12.683/2012**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

BATISTI, Beatriz Miranda. **Compliance e corrupção Análise de Risco e Prevenção nas Empresas em Face dos Negócios Públicos**. Curitiba: Juruá, 2017.

BENEDETTI, Carla Rahal. **Criminal Compliance. Instrumento de Prevenção Criminal Corporativa e Transferência de Responsabilidade Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

BLANCO CORDERO, Isidoro. **El delito de blanqueo de capitales**. 2. ed. Navarra: Arazandi, 2001.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Falta definir com clareza o que é lavar dinheiro**. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/opiniao/justica/falta-definir-com-clareza-o-que-e-lavardinheiro-diz-pierpaolo-bottini>. Acesso em: 08 out 2020.

CABRAL, Danilo Cezar. **O que foi o escândalo de Watergate?** Disponível em: <https://super.abril.com.br/mundo-estranho/o-que-foi-o-escandalo-watergate>. Acesso em: 08 out 2020.

CARDOSO, Débora Motta. **Criminal Compliance na Perspectiva da Lei de Lavagem de Dinheiro**: São Paulo: Liber Ars, 2015.

DE CARLI, Carla Veríssimo. **Anticorrupção e compliance: a incapacidade da lei 12.846/2013 para motivar as empresas brasileiras à adoção de programas e medidas de compliance. 2016**. Tese (Doutorado) – Curso de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2016.

DE CASTRO, Rafael Guedes; ANTONIETTO, Caio Marcelo Cordeiro. **Criminal compliace: a política de cumprimento de normas penais e seus impactos na atividade econômica empresarial**. Florianópolis: XXIII Encontro Nacional do CONPEDI/UFSC, 2014.

DEL DEBBIO, Alessandra; MAEDA, Bruno Carneiro; AYRES, Carlos Henrique da Silva. **Temas de Anticorrupção e Compliance**. Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2013.

FERREIRA, Luciano Vaz. The Foreign Corrupt Practices Act handbook. **Revista Conjuntura Austral**, v. 4, nos 15-16, dez. 2012-mar 2013.

FURTADO, Lucas Rocha. **As raízes da corrupção no Brasil: estudos de caso e lições para o futuro**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2015.

GIOVANINI, Wagner. **Compliance: A Excelência na Prática**. Editora Própria, 2014.

GODINHO, Thiago Jozé Zanini. Contribuições do Direito Internacional ao Combate à corrupção. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, n. 58 jan./jun2011.

GONSALES, Alessandra. **Compliance: a nova regra do jogo**. 1. ed. São Paulo: LEC Editora e Organização de Eventos Ltda, 2016.

GOTTSCHALKLK, Peter. Investigações privadas de suspeitas de crimes de colarinho branco: um estudo qualitativo da hipótese do jogo da culpa. **Jornal de Psicologia investigativa**. 2015.

HASSEMER, Winfried. **Introdução aos fundamentos do direito penal** Trad de Pablo Rodrigo Alflen da Silva. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2005.

KPMG. **Pesquisa de Maturidade do Compliance no Brasil** .4. ed. 2019. Disponível em <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/br/pdf/2019/10/br-pesquisa-de-maturidade.pdf>. . Acesso em: 20 out 2020.

LIMA, Vinicius Oliveira Gomes. **Considerações do Uso dos Programas de Compliance como Meio de Investigação Preliminar e Meios de Prova**. Vitória: 2016.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; CUNHA, Matheus Lourenço Rodrigues da. Compliance: de instrumento de sustentabilidade empresarial a mitigador de violações a direitos humanos e fundamentais. In: **Revista de Direito Público**, nº 18, Lisboa, 2017.

OCDE. **Relatório sobre a implementação da convenção sobre o combate da corrupção de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais no Brasil**. Disponível em: [https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao\\_internacional/convencao-da-ocde/arquivos/avaliacao3\\_portugues.pdf](https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/articulacao_internacional/convencao-da-ocde/arquivos/avaliacao3_portugues.pdf).. Acesso em: 08 out 2020.

PWC, Price Water House Coopers. **Tabela Comparativa 2013**. Disponível: [https://www.legiscompliance.com.br/images/pdf/fcpa\\_ukbriberyact\\_lei\\_12846.pdf](https://www.legiscompliance.com.br/images/pdf/fcpa_ukbriberyact_lei_12846.pdf). Acesso em: 20 out 2020.

ROSE-ACKERMAN, Susan; PALIFKA, Bonnie. **Corrupção e Governo: Causas, consequências e reforma**. 2. ed. Nova Iorque: Cambridge University, 2016.

SAAVEDRA, Giovanni. Compliance criminal revisão teórica e esboço de uma delimitação conceitual. **Revista Duc In Altum Cadernos de Direito**, vol. 8, nº15.2016.

SARCEDO, Leandro. **Compliance, e Responsabilidade penal da pessoa jurídica: construção de um novo modelo de imputação baseado na culpabilidade corporativa Direito Penal e Lei Anticorrupção**. São Paulo: LiberARS, Saraiva, 2016.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge; SAAD-DINIZ, Eduardo. **Compliance, Direito Penal e Lei Anticorrupção**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ZANIN, Cristiano Martins; MARTINS, Valeska; VALIM, Rafael. **Lawfare: Uma introdução**. 1. ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2019.